

***SEMINÁRIO INTERNACIONAL
DO NÚCLEO DE PESQUISA E
OBSERVATÓRIO JURÍDICO
“(RE)PENSANDO O
TRABALHO
CONTEMPORÂNEO”
(RETRAB)***

***(Re)pensando o trabalho em
tempos da Pandemia COVID-19***



UNESP – Universidade Estadual Paulista

Reitor

Prof. Titular Sandro Roberto Valentini

Vice-Reitor

Prof. Titular Sergio Roberto Nobre

Pró-Reitora de Pós-Graduação

Profa. Titular Telma Teresinha Berchielli

Pró-Reitor de Pesquisa

Prof. Titular Carlos Frederico de Oliveira Graeff

FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS

Diretor

Prof. Dr. Murilo Gasparido

Vice-Diretora

Prof^a. Dr^a. Nanci Soares



Prof. Dr. Victor Hugo de Almeida (FCHS/UNESP)
Profa. Dra. Eliana dos Santos Alves Nogueira (FCHS/UNESP)
(Organizadores)

Comissão Editorial UNESP - Câmpus de Franca
Presidente

Prof. Associado Murilo Gasparido

Membros

Prof. Dr. Victor Hugo de Almeida (FCHS/UNESP)
Profa. Dra. Eliana dos Santos Alves Nogueira (FCHS/UNESP)
Profa. Dra. Luciana Lopes Canavez (FCHS/UNESP)
Prof. Dr. Carlos Eduardo de Abreu Boucault (FCHS/UNESP)
Prof. Associado Daniel Damasio Borges (FCHS/UNESP)
Prof. Dr. José Duarte Neto (FCHS/UNESP)
Prof. Dr. Paulo César Corrêa Borges (FCHS/UNESP)
Profa. Associada Elisabete Maníglia (FCHS/UNESP)

***Seminário Internacional do Núcleo de
Pesquisa e Observatório Jurídico***
“(Re)pensando o trabalho contemporâneo”
(RETRAB):

***(Re)pensando o trabalho em tempos da
Pandemia COVID-19***



2020

Volume 1

Coordenação Científica:

Prof. Dr. Victor Hugo de Almeida
Profa. Dra. Eliana dos Santos Alves Nogueira

Organização dos Anais:

Prof. Dr. Victor Hugo de Almeida

Comissão Organizadora:

Prof. Dr. Victor Hugo de Almeida (FCHS/Unesp) – Coordenador
Profa. Dra. Eliana dos Santos Alves Nogueira (FCHS/Unesp) – Coordenadora
Prof. Associado Agnaldo de Sousa Barbosa (FCHS/Unesp)
Prof. Associado Daniel Damasio Borges (FCHS/Unesp)
Prof. Associado Murilo Gasparido (FCHS/Unesp)
Prof. Dr. Alfredo José dos Santos (FCHS/Unesp)
Prof. Dr. Carlos Eduardo de Abreu Boucault (FCHS/ Unesp)
Prof. Dr. Humberto Bersani (FADIR/UFU)
Prof. Dr. José Duarte Neto (FCHS/Unesp)
Prof. Dr. Luiz Henrique Sormani Barbugiani (IBDSCJ)
Prof. Dr. Paulo César Corrêa Borges (FCHS/ Unesp)
Prof. Ms. Adriano Roque Pires (FCHS/Unesp)
Prof. Ms. Fabiano Carvalho (FCHS/Unesp)
Prof. Ms. Jaime Leandro Bulos (CUML/UNIP)
Prof. Ms. José Eduardo Coutinho Filho (FCHS/ Unesp)
Prof. Ms. Murilo Martins (FCHS/ Unesp)
Prof. Ms. Renan Fernandes Duarte (FCHS/Unesp)
Profa. Associada Elisabete Maníglia (FCHS/Unesp)
Profa. Associada Vera Lúcia Navarro (FFCLRP/USP)
Profa. Dra. Cléria Maria Lobo Bittar (FCHS/Unesp)
Profa. Dra. Juliane Caravieri Martins (FADIR/UFU)
Profa. Dra. Kelly Cristina Canela (FCHS/Unesp)
Profa. Dra. Luciana Lopes Canavez (FCHS/Unesp)
Profa. Dra. Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto (FGV-SP)
Profa. Dra. Patrícia Maeda (FDUSP)
Profa. Ms. Ana Clara Tristão (Doutoranda - FCHS/Unesp)
Profa. Ms. Camila Martinelli Sabongi (FCHS/Unesp)
Profa. Ms. Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino (FDUSP)
Profa. Ms. Giovanna Gomes de Paula (FCHS/Unesp)
Profa. Ms. Jamile Coelho Moreno (CUML)
Profa. Ms. Lilian Carla de Almeida (EERP/USP)
Profa. Ms. Nelma Karla Waideman Fukuoka (FCHS/Unesp)
Aluisio Ribeiro Ferreira Filho (Graduando em Direito – FCHS/ Unesp)
Ana Paula Alves Salvador (RETRAB)
Beatriz Yumi Picone Takahashi (Graduanda em Direito – FCHS/ Unesp)
Bruna Flora Brosque (Graduanda em Direito – FCHS/Unesp)
Caio Mendes Guimarães Marcondes Machado (Mestrando – FCHS/ Unesp)
Carlos Alberto Bernardes (FCHS/Unesp)
Fernando Melo Gama Peres (Graduando em Direito – FCHS/ Unesp)
Gabriel Chiusoli Ruscito (Graduando em Direito – FCHS/ Unesp)
Ícaro Henrique Ramos (FCHS/Unesp)
Júlia Rocha Luciano (Graduanda em Direito – FCHS/ Unesp)
Leonardo de Oliveira Baroni (Graduando em Direito – FCHS/ Unesp)
Letícia Felix Rafael (Graduanda em Direito – FCHS/ Unesp)
Lívia Francisquetti Casarini (Graduanda em Direito – FCHS/ Unesp)
Luiza Macedo Pedroso (Mestranda - FCHS/ Unesp)
Maria Júlia de Freitas Paula (Mestranda - FCHS/ Unesp)
Pedro Cabrini Marangoni (Graduando em Direito – FCHS/ Unesp)
Sandra Aparecida Cintra Ferreira (FCHS/Unesp)
Valter Nailton da Silva (FCHS/Unesp)
Victor Barroso de Aragão (Graduando em Direito – FCHS/ Unesp)

Seminário Internacional do Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico “(Re)pensando o trabalho contemporâneo” (RETRAB): (Re)pensando o trabalho em tempos da Pandemia COVID-19 (Franca, SP)

Seminário Internacional do Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico “(Re)pensando o trabalho contemporâneo” (RETRAB): (Re)pensando o trabalho em tempos da Pandemia COVID-19 [recurso eletrônico] / Seminário Internacional do Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico RETRAB, 24, 25, 28 e 29 de agosto, 2020, Franca, São Paulo, Brasil; Victor Hugo de Almeida e Eliana dos Santos Alves Nogueira (Organizadores). – Franca: UNESP- FCHS, 2020. v. 1.

936 p.

Inclui bibliografia

ISSN: 2764-4308

1. Trabalho. 2. Futuro do trabalho. 3. Brasil e América Latina. I. Almeida, Victor Hugo. II. Nogueira, Eliana dos Santos Alves. III. Título. CDD – 341.201

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito do Trabalho	342.6
2. Saúde	341.64
3. Organização Internacional do Trabalho	341.11311
4. Direito Processual do Trabalho	342.68

APRESENTAÇÃO

O “Seminário Internacional do Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico (RETRAB): (Re)pensando o trabalho em tempos da Pandemia COVID-19” visou divulgar e discutir pesquisas voltadas à temática “trabalho” em diversas áreas do conhecimento, com ênfase nas áreas do Direito do Trabalho, Processo do Trabalho, Seguridade Social e Direito Previdenciário, Administração, Economia, Enfermagem, História, Medicina, Psicologia, Sociologia, Serviço Social, entre outras, nos níveis de Graduação e Pós-Graduação.

Visou, ainda, propiciar discussões sobre aspectos metodológicos relacionados a pesquisas envolvendo a temática que nomeia o evento – trabalho – e estimular a troca de experiências e conhecimentos científicos entre as diversas áreas que se ocupam do tema “trabalho” como objeto de estudo.

Realizado nos dias 24, 25, 28 e 29 de agosto de 2020, em meio a pandemia COVID-19, o Evento teve como instituição promotora a UNESP – Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – Campus de Franca, com apoio, por meio da participação de seus docentes e pesquisadores, da Universidade Federal de Uberlândia (UFU), do Centro Universitário Moura Lacerda (CUML), da Escola de Enfermagem de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (EERP/USP), da Faculdade de Direito de Franca (FDF), da Fundação Getúlio Vargas (FGV), da Universidade Presbiteriana Mackenzie, da Sapienza Università di Roma (Itália) e da Universidade de Coimbra (Portugal).

A abertura do Evento registrou a participação do Prof. Dr. Stefano Bellomo, da Facoltà di Giurisprudenza – Sapienza Università Di Roma, com o tema “(Re)pensando o trabalho em tempos da pandemia COVID-19: a experiência italiana”; e da Profa. Dra. Dora Fonseca, da Universidad de Coimbra, com o

tema “Trabalho digno e emprego com direitos? Perspectivas e alternativas no contexto da crise pandêmica: um olhar a partir da realidade portuguesa”.

No segundo dia do evento, o Prof. Leopoldo Rocha Soares, da Universidade Presbiteriana Mackenzie, abordou o tema “(Re)pensando a proteção no mundo do trabalho sob a perspectiva das populações mais vulneráveis”; e Leandro Teodoro Ferreira, presidente da Rede Brasileira de Renda Básica, o tema “A proteção para além do trabalho no pós pandemia”.

E, no terceiro dia do evento, a Profa. Dra. Valdete Souto Severo abordou o tema “Democracia e direitos sociais”; e a Profa. Dra. Patrícia Villen, o tema “O trabalho imigrante e o contexto pandêmico”.

Ainda, durante a noite do dia 29 de agosto de 2020, o Evento registrou a realização de mesas temáticas, com apresentação de 64 trabalhos, que integram estes Anais, a saber:

DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO: A FACETA NEFASTA DO NEOLIBERALISMO EM TEMPOS DE PANDEMIA: A NOVA PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO (Ana Luísa Mendonça Ruggeri; Eliana dos Santos Alves Nogueira); **MUNDO DO TRABALHO E A PANDEMIA DE COVID-19: UM OLHAR SOBRE OS TRABALHADORES QUE SE ENCONTRAM NA INFORMALIDADE** (Ana Raquel Ramos de Assis Pereira; Cláudia Costa Paniago Pereira); **RELAÇÕES DE TRABALHO PLURILocalizadas: CONFLITOS DE LEI NO ESPAÇO E A PROTEÇÃO DO TRABALHADOR** (Vitor Augusto Michielin Seabra de Oliveira; Fernando Melo Gama Peres); **CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE E A VEDAÇÃO AO RETROCESSO: UM DEBATE [AINDA MAIS] NECESSÁRIO NO PÓS-PANDEMIA** (Gabriel Chiusoli Ruscito; Victor Hugo de Almeida); **O TRABALHO ANÁLOGO À CONDIÇÃO DE ESCRAVIDÃO NA INDÚSTRIA FAST**

FASHION ENQUANTO FENÔMENO SOCIAL (Gabriela Losnak Benedict; Victor Hugo de Almeida); A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À PROFISSIONALIZAÇÃO DE ADOLESCENTES E JOVENS: DESAFIOS ATUAIS E FUTUROS PÓS PANDEMIA (Eliana dos Santos Alves Nogueira; Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino); EFEITOS DA LEI Nº 14.010/2020 NA SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO E IMPACTOS NO ACESSO À JUSTIÇA (Giovanna Menato Pasquini; Eliana dos Santos Alves Nogueira); ANÁLISE DAS CONDIÇÕES LABORAIS E CONTRATUAIS DOS ENTREGADORES-CICLISTAS VIA PLATAFORMAS DIGITAIS (Henrique Lopes Mazzon; Victor Hugo de Almeida); TRABALHO INFANTIL NO BRASIL E AS PERSPECTIVAS PARA SUA ERRADICAÇÃO: RECENTES DESAFIOS IMPOSTOS PELA PANDEMIA DO COVID-19 (Lívia Francisquetti Casarini; Victor Hugo de Almeida); BACKSTAGE INVISÍVEL - OS EFEITOS DA PANDEMIA NA REALIDADE DE TRABALHADORES DO UNIVERSO CULTURAL (Maria Eduarda Buscain Martins; Victor Hugo de Almeida); OS IMPACTOS DA LEI 14.020/20 NA RELAÇÃO DE EMPREGO FRENTE AO MOMENTO EXCEPCIONAL DE PANDEMIA COVID-19 (Maurício José Mantelli Marangoni); OS EFEITOS EM FACE DOS EMPREGADOS ORIUNDOS DA ACELERADA ADESÃO DO TELETRABALHO EM DECORRÊNCIA DA PANDEMIA COVID-19 (Pedro Cabrini Marangoni; Victor Hugo de Almeida); O DANO EXISTENCIAL E A DURAÇÃO DO TRABALHO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO (Thauani Jagnow Piconi; Carolina Spack Kimmelmeier).

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO, SEGURIDADE SOCIAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO: A ATUAÇÃO VIRTUAL DOS CEJUSCS-JT FRENTE À PANDEMIA SOB A PERSPECTIVA DO ACESSO À

JUSTIÇA (Anita Bueno Tavares; Eliana dos Santos Alves Nogueira); CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DIFUSO DA LEI 13.467/2017 EM MATÉRIA PROCESSUAL (Brenda Schiezaró Guimaro; Eliana dos Santos Alves Nogueira); IMPACTOS DA REFORMA TRABALHISTA SOB A ÓTICA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO ACESSO À JUSTIÇA E JUSTIÇA GRATUITA (Bruna Maria Modesto Ribeiro; Eliana dos Santos Alves Nogueira); AUDIÊNCIAS DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO TELEPRESENCIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO DURANTE A PANDEMIA COVID-19 (Caio Mendes Guimarães Marcondes Machado; Maria Júlia de Freitas; Victor Hugo de Almeida); SUBSTITUIÇÃO DO DEPÓSITO RECURSAL POR SEGURO GARANTIA A QUALQUER TEMPO DO PROCESSO: VIABILIDADE EM TEMPOS DE PANDEMIA (Camila Mazza da Silva; Sandra Helena Favaretto; Simone Tavares de Andrade); ENTRAVES AO ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO COM O ADVENTO DA LEI 13.467/2017: QUESTÕES SOBRE A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA (Emanuelle Flemming; Eliana dos Santos Alves Nogueira); A EXIGIBILIDADE DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS POR PARTE DO BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA: (IN)CONSTITUCIONALIDADE EM QUESTÃO EM ACÓRDÃO DO TST (Eliana dos Santos Alves Nogueira; Fabiana Gil de Pádua); A MEDIAÇÃO NA SOLUÇÃO DOS CONFLITOS TRABALHISTAS E A VALORIZAÇÃO DO INSTITUTO NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO COVID-19 (Gustavo Garutti Moreira; Eliana dos Santos Alves Nogueira); ÔNUS SUCUMBENCIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO: ANÁLISE DAS POSSÍVEIS VIOLAÇÕES A DIREITOS FUNDAMENTAIS COM O ADVENTO DA LEI 13.467/2017 (Izabelle de Freitas Custodio; Eliana dos Santos Alves Nogueira); A AÇÃO CIVIL PÚBLICA TRABALHISTA COMO INSTRUMENTO DE GARANTIA DA SAÚDE E DA

SEGURANÇA DO TRABALHADOR DURANTE A PANDEMIA DE COVID-19 (Luana Graciana Silva; José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva); NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO: UMA ANÁLISE DO INSTITUTO FRENTE AO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO (Renato BrittoBarufi; Marina Bonissato Frattari; Frederico T. A. Martos); AS EMPRESAS PÚBLICAS NO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO: UMA ABORDAGEM HERMENÊUTICA CRÍTICA PARA A GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS DOS TRABALHADORES TERCEIRIZADOS (José Carlos de Oliveira; Victor Barroso de Aragão).

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO, SEGURIDADE SOCIAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO: ATUAÇÃO DO SINDICATO DAS TRABALHADORAS DOMÉSTICAS: DESAFIOS E AÇÕES (Alexandra de Souza Garcia); **RESPOSTAS NORMATIVAS EM MATÉRIA TRABALHISTA NO BRASIL PANDÊMICO: ANÁLISE DA (DES)CONFORMIDADE COM A PROMOÇÃO DO DIÁLOGO SOCIAL** (Catharina Lopes Scodro; Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto); **O DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL E AS DIFICULDADES PROBATÓRIAS DECORRENTES DA OMISSÃO DO EMPREGADOR** (Jennifer R. S. Coelho; Victor Hugo de Almeida); **SAÍDAS PROCESSUAIS PARA A DEMORA NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO JUNTO AO INSS EM TEMPOS DE PANDEMIA** (João Victor Carloni de Carvalho); **O DIÁLOGO SOCIAL NO ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DE COVID-19 E A SUPRESSÃO DAS NEGOCIAÇÕES COLETIVAS** (Maria Laura Bolonha Moscardini; Daniel Damásio Borges); **A ATUAÇÃO DO SINDICATO COMO DEMANDANTE NA JUSTIÇA DO TRABALHO NA DEFESA DOS DIREITOS E INTERESSES COLETIVOS DA CATEGORIA** (Marina

Domingues Bovo; João Victor Carloni de Carvalho); NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM TEMPOS DE PANDEMIA: MAPEAMENTO DOS INSTRUMENTOS COLETIVOS NEGOCIADOS FIRMADOS PARA ENFRENTAMENTO DO CORONAVÍRUS NO ESTADO DE SÃO PAULO (Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino ; Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto); FINANCIAMENTO SINDICAL PÓS-REFORMA TRABALHISTA E A REPRESENTATIVIDADE DOS TRABALHADORES (Sabrina Moschini; Thomas Cezar Coimbra).

MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E SAÚDE DO TRABALHADOR: ASSÉDIO SEXUAL CONTRA AS MULHERES NO TRABALHO: UMA PERSPECTIVA LABOR-AMBIENTAL (Ana Clara Tristão; Victor Hugo de Almeida); (RE)PENSANDO O TELETRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA COVID-19 SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO À DESCONEXÃO DO TRABALHO (Ana Paula Rocha e Silva); A EXAUSTÃO DO TELETRABALHADOR DURANTE A PANDEMIA COVID-19 (Bruna Flora Brosque; Victor Hugo de Almeida); A (DES)OBRIGATORIEDADE DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE URBANO E DE ENTREGAS POR APLICATIVOS NA MANUTENÇÃO DE UM MEIO AMBIENTE DE TRABALHO SEGURO E SUA RESPONSABILIDADE NO CASO DE CONTAMINAÇÃO DOS SEUS PARCEIROS PELO SARS-COV2 (Cauê Barreto de Souza; Fabiano Carvalho); SAÚDE MENTAL DAS TELETRABALHADORAS E OS DESAFIOS IMPOSTOS PELA PANDEMIA (Cicília Araújo Nunes; Juliane Caravieri Martins; Thaynná Michel Araújo Ghantous); O ENQUADRAMENTO DA COVID-19 COMO DOENÇA OCUPACIONAL: CARACTERIZAÇÃO E RESPONSABILIZAÇÃO À LUZ DO SISTEMA JUSLABORAL BRASILEIRO (Luiza Macedo Pedroso; Victor Hugo de Almeida); PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE

DO TRABALHO EQUILIBRADO E O PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO: LIMITES DE INTERVENÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO COVID-19 (Marcelo Braghini; Sebastião Sérgio da Silveira); PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO E INCITAÇÃO DE ACIDENTES DE TRABALHO: O FIM DA MP 927 E O ENTENDIMENTO RECENTE DO STF (João Victor Oliveira Gomes Queiroz; Mariana Luvizutti Coiado Martinez; Marisa Luvizutti Coiado Martinez); TRANSFERÊNCIA DO TRABALHO PARA O AMBIENTE DOMÉSTICO: A SAÚDE DO TELETRABALHADOR E A PANDEMIA DE COVID-19 (Milena Libralon Kosaki Ponchio; José Francisco Siqueira Neto); ASSÉDIO ORGANIZACIONAL NO SETOR BANCÁRIO E A IMPORTÂNCIA DA ATUAÇÃO DOS SINDICATOS NAS POLÍTICAS DE PREVENÇÃO (Polly Cristie Caires da Silva; Elaine Mansor Fernandes Silva; Lady Ane de Paula Santos Della Rocca); A COVID-19 COMO DOENÇA OCUPACIONAL E SUA REPERCUSSÃO PROBATÓRIA NO PROCESSO DO TRABALHO (Ricardo Claret Pitondo Filho).

MULTIDISCIPLINARIDADE DO TRABALHO: ESTUDO SOBRE A ADEÇÃO DO COMÉRCIO ELETRÔNICO NO PERÍODO DE PANDEMIA (Aline Michelle Dib; Almir Mantovani); O TRABALHO PROFISSIONAL COM ADOLESCENTES EM CUMPRIMENTO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA INTERNAÇÃO EM TEMPOS DE COVID-19 (Amanda Lorena Leite; Maria Cristina Piana); TRABALHO REMOTO E RESPONSABILIDADES DOMÉSTICAS: ANÁLISE A PARTIR DA PERSPECTIVA DE GÊNERO (Ana Julia Pozzi Arruda; Cínthia Baccarin; Luciana Lopes Canavez); EM NOME DA MODERNIZAÇÃO ECONÔMICA, A PERDA DA DIGNIDADE DO TRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA (César Cardoso de Souza Neto);

André Luiz Pereira Spinieli); INTERSECÇÕES SOBRE AS RELAÇÕES DE TRABALHO DAS MULHERES NO CONTEXTO DA PANDEMIA COVID-19: UMA AVALIAÇÃO SOBRE PRECARIZAÇÃO, INFORMALIDADE E DESIGUALDADE DE GÊNERO (Eduarda Camargo Sansão); REESTRUTURAÇÃO PRODUTIVA E A FLEXIBILIZAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS (João Vítor Dantas Alves; Agnaldo de Sousa Barbosa); POLÍTICAS ECONÔMICAS NEOLIBERAIS NA AMÉRICA LATINA, A PANDEMIA DE COVID-19 E OS IMPACTOS JUSLABORAIS À LUZ DO PENSAMENTO CEPALINO (Juliane Caravieri Martins; José Alex Rego Soares); INTERESSE PÚBLICO, GESTÃO PRIVADA: UMA ANÁLISE CRÍTICA DA TERCEIRIZAÇÃO NA UNIVERSIDADE PÚBLICA ENQUANTO FENÔMENO DA PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO (Agnaldo de Sousa Barbosa; Beatriz Yumi Picone Takahashi; Leonardo de Oliveira Baroni); PONDERAÇÕES SOBRE O PAPEL DA ADMINISTRAÇÃO E DO DIREITO NA CONSTRUÇÃO DO SENTIDO DO TRABALHO NO MUNDO PÓS-PANDEMIA (Rita de Cássia Marques Lima de Castro; Paulo Sergio de Castro); A ILUSÃO DO EMPREENDEDORISMO: UM ESTUDO COMPARATIVO DOS IMIGRANTES DO SÉCULO XIX E OS ENTREGADORES DE APLICATIVOS (Sofia Covas Russi; Ulisses Toshiro Sugahara); O MUNDO DO TRABALHO E SEUS REFLEXOS NA EMPREGABILIDADE ENTRE OS ADOLESCENTES (Vanessa Aparecida Barbosa Tristão; Maria Cristina Piana).

TECNOLOGIA, MERCADO E TRABALHO: REFLEXOS DA LEI DE PROTEÇÃO DE DADOS NA FASE PRÉ-CONTRATUAL TRABALHISTA: DESAFIOS E MEDIDAS DE PROTEÇÃO AOS DADOS CURRICULARES (Aluísio Ribeiro Ferreira Filho; Victor Hugo de Almeida); **O PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE NO PROCESSO JUDICIAL**

ELETRÔNICO E SUAS RELAÇÕES E MANIFESTAÇÕES DENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO (Felipe Cardoso ScandiuZZi; Eliana dos Santos Alves Nogueira); O VÍRUS DA PRECARIZAÇÃO NA VIDA DOS ENTREGADORES DE APLICATIVO: UM ESTUDO SOBRE O COVID-19 COM BASE NO RELATÓRIO TÉCNICO PARCIAL SOBRE AS CONDIÇÕES DE TRABALHO EM EMPRESAS DE PLATAFORMA DIGITAL (Heloísa Cunha Vieira; Jorge David Barrientos Parra; Mariana da Palma Pires); O DIREITO DE IMAGEM DOS PROFESSORES EM TEMPOS DE PANDEMIA (Lara Rezende Dozono Pereira; Júlio Dias Taliberti; Frederico Thales de Araújo Martos); O TELETRABALHO E SEU USO NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO ANTE A PANDEMIA DE COVID-19 (Maria Gabriela Silva Moreira; Juliane Caravieri Martins); O USO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO ESTRATÉGIA DE ACELERAÇÃO NO JULGAMENTO DE DEMANDAS (Maria Júlia Paschoal Minto; Eliana dos Santos Alves Nogueira); A ESCRAVIDÃO MODERNA DOS TRABALHADORES POR APLICATIVOS: DERRUBANDO O MITO DO FARDO DO HOMEM BRANCO (Raianne Liberal Coutinho); OS IMPACTOS DA PANDEMIA COVID-19 NAS RELAÇÕES DE TRABALHO POR MEIO DE APLICATIVOS (Rayra Alves de Faria; Victor Hugo de Almeida); TRABALHO REMOTO E SEGURANÇA DE DADOS (Renan Segantini da Silva Mello).

As atividades nas mesas temáticas foram coordenadas pelos seguintes colaboradores: **DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO** - Prof. Dr. Humberto Bersani e Prof. Ms. Renan Fernandes Duarte; **DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO, SEGURIDADE SOCIAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO** - Profa. Dra. Eliana dos Santos Alves Nogueira e Profa. Ms. Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino; **DIREITO COLETIVO DO TRABALHO, SEGURIDADE SOCIAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO** - Profa. Ms. Ana

Cristina Alves de Paula e Profa. Ms. Nelma Karla Waideman Fukuoka; **MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E SAÚDE DO TRABALHADOR** - Prof. Dr. Victor Hugo de Almeida, Profa. Ms. Camila Martinelli Sabongi e Profa. Ms. Giovanna Gomes de Paula; **MULTIDISCIPLINARIDADE DO TRABALHO** - Profa. Dra. Cléria Maria Lôbo Bittar e Profa. Ms. Lilian Carla de Almeida; e **TECNOLOGIA, MERCADO E TRABALHO** - Prof. Dr. Luiz Henrique Sormani Barbugiani, Prof. Ms. Fabiano Carvalho e Prof. Ms. Jaime Leandro Bulos.

Por fim, a Coordenação Geral do Evento agradece a todos os membros que compuseram os Comitês de Organização e Científico; aos apoiadores do Evento; à Direção, ao Departamento de Direito Privado, de Processo Civil e do Trabalho, ao Programa de Pós-Graduação em Direito e aos servidores (especialmente Ícaro Henrique Ramos, Valter Nailton da Silva, Carlos Alberto Bernardes e Sandra Aparecida Cintra Ferreira) da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual “Júlio de Mesquita Filho” (FCHS/UNESP); e a todas as Instituições apoiadoras.

Desejamos a todos e a todas uma boa leitura!

Prof. Dr. Victor Hugo de Almeida (FCHS/Unesp)
Profa. Dra. Eliana dos Santos Alves Nogueira (FCHS/Unesp)

SUMÁRIO

DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO 31

A FACETA NEFASTA DO NEOLIBERALISMO EM TEMPOS DE PANDEMIA: A NOVA PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO 31

Ana Luísa Mendonça Ruggeri

Eliana dos Santos Alves Nogueira

O MUNDO DO TRABALHO E A PANDEMIA DE COVID-19: UM OLHAR SOBRE OS TRABALHADORES QUE SE ENCONTRAM NA INFORMALIDADE 41

Ana Raquel Ramos de Assis Pereira

Cláudia Costa Paniago Pereira

RELAÇÕES DE TRABALHO PLURILOCALIZADAS: CONFLITOS DE LEI NO ESPAÇO E A PROTEÇÃO DO TRABALHADOR..... 63

Vitor Augusto Michielin Seabra de Oliveira

Fernando Melo Gama Peres

CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE E A VEDAÇÃO AO RETROCESSO: UM DEBATE [AINDA MAIS] NECESSÁRIO NO PÓS-PANDEMIA 85

Gabriel Chiusoli Ruscito

Victor Hugo de Almeida

O TRABALHO ANÁLOGO À CONDIÇÃO DE ESCRAVIDÃO NA INDÚSTRIA FAST FASHION ENQUANTO FENÔMENO SOCIAL. 97

Gabriela Losnak Benedicto

Victor Hugo de Almeida

A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À PROFISSIONALIZAÇÃO DE ADOLESCENTES E JOVENS: DESAFIOS ATUAIS E FUTUROS PÓS PANDEMIA.....119

Eliana dos Santos Alves Nogueira

Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino

EFEITOS DA LEI Nº 14.010/2020 NA SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO E IMPACTOS NO ACESSO À JUSTIÇA.....139

Giovanna Menato Pasquini

Eliana dos Santos Alves Nogueira

ANÁLISE DAS CONDIÇÕES LABORAIS E CONTRATUAIS DOS ENTREGADORES-CICLISTAS VIA PLATAFORMAS DIGITAIS.149

Henrique Lopes Mazzon

Victor Hugo de Almeida

TRABALHO INFANTIL NO BRASIL E AS PERSPECTIVAS PARA SUA ERRADICAÇÃO: RECENTES DESAFIOS IMPOSTOS PELA PANDEMIA DO COVID-19.....161

Lívia Francisquetti Casarini

Victor Hugo de Almeida

BACKSTAGE INVISÍVEL - OS EFEITOS DA PANDEMIA NA REALIDADE DE TRABALHADORES DO UNIVERSO CULTURAL173

Maria Eduarda Buscain Martins

Victor Hugo de Almeida

OS IMPACTOS DA LEI 14.020/20 NA RELAÇÃO DE EMPREGO FRENTE AO MOMENTO EXCEPCIONAL DE PANDEMIA COVID-19.....185

Maurício José Mantelli Marangoni

OS EFEITOS EM FACE DOS EMPREGADOS ORIUNDOS DA ACELERADA ADESÃO DO TELETRABALHO EM DECORRÊNCIA DA PANDEMIA COVID-19..... 197

Pedro Cabrini Marangoni

Victor Hugo de Almeida

O DANO EXISTENCIAL E A DURAÇÃO DO TRABALHO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO 209

Thauani Jagnow Piconi

Carolina Spack Kemmelmeier

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO, SEGURIDADE SOCIAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO..... 223

ATUAÇÃO DO SINDICATO DAS TRABALHADORAS DOMÉSTICAS: DESAFIOS E AÇÕES..... 225

Alexandra de Souza Garcia

RESPOSTAS NORMATIVAS EM MATÉRIA TRABALHISTA NO BRASIL PANDÊMICO: ANÁLISE DA (DES)CONFORMIDADE COM A PROMOÇÃO DO DIÁLOGO SOCIAL..... 243

Catharina Lopes Scodro

Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

O DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL E AS DIFICULDADES PROBATÓRIAS DECORRENTES DA OMISSÃO DO EMPREGADOR..... 257

Jennifer R. S. Coelho

Victor Hugo de Almeida

SAÍDAS PROCESSUAIS PARA A DEMORA NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO JUNTO AO INSS EM

TEMPOS DE PANDEMIA269

João Victor Carloni de Carvalho

O DIÁLOGO SOCIAL NO ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DE COVID-19 E A SUPRESSÃO DAS NEGOCIAÇÕES COLETIVAS..285

Maria Laura Bolonha Moscardini

Daniel Damásio Borges

A ATUAÇÃO DO SINDICATO COMO DEMANDANTE NA JUSTIÇA DO TRABALHO NA DEFESA DOS DIREITOS E INTERESSES COLETIVOS DA CATEGORIA.....295

Marina Domingues Bovo

João Victor Carloni de Carvalho

NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM TEMPOS DE PANDEMIA: MAPEAMENTO DOS INSTRUMENTOS COLETIVOS NEGOCIADOS FIRMADOS PARA ENFRENTAMENTO DO CORONAVÍRUS NO ESTADO DE SÃO PAULO313

Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino

Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

FINANCIAMENTO SINDICAL PÓS-REFORMA TRABALHISTA E A REPRESENTATIVIDADE DOS TRABALHADORES325

Sabrina Moschini

Thomas Cezar Coimbra

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO, SEGURIDADE SOCIAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO345

A ATUAÇÃO VIRTUAL DOS CEJUSCS-JT FRENTE À PANDEMIA SOB A PERSPECTIVA DO ACESSO À JUSTIÇA.....347

Anita Bueno Tavares

Eliana dos Santos Alves Nogueira

**CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DIFUSO DA LEI
13.467/2017 EM MATÉRIA PROCESSUAL..... 359**

Brenda Schiezaró Guimaro

Eliana dos Santos Alves Nogueira

**IMPACTOS DA REFORMA TRABALHISTA SOB A ÓTICA DO
PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO ACESSO À JUSTIÇA E
JUSTIÇA GRATUITA..... 371**

Bruna Maria Modesto Ribeiro

Eliana dos Santos Alves Nogueira

**AUDIÊNCIAS DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO
TELEPRESENCIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO DURANTE A
PANDEMIA COVID-19..... 383**

Caio Mendes Guimarães Marcondes Machado

Maria Júlia de Freitas

Victor Hugo de Almeida

**SUBSTITUIÇÃO DO DEPÓSITO RECURSAL POR SEGURO
GARANTIA A QUALQUER TEMPO DO PROCESSO:
VIABILIDADE EM TEMPOS DE PANDEMIA..... 395**

Camila Mazza da Silva

Sandra Helena Favaretto

Simone Tavares de Andrade

**ENTRAVES AO ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO COM O
ADVENTO DA LEI 13.467/2017: QUESTÕES SOBRE A
ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA 413**

Emanuelle Flemming

Eliana dos Santos Alves Nogueira

A EXIGIBILIDADE DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS POR PARTE DO BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA: (IN)CONSTITUCIONALIDADE EM QUESTÃO EM ACÓRDÃO DO TST.....429

Eliana dos Santos Alves Nogueira

Fabiana Gil de Pádua

A MEDIAÇÃO NA SOLUÇÃO DOS CONFLITOS TRABALHISTAS E A VALORIZAÇÃO DO INSTITUTO NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO COVID-19.....443

Gustavo Garutti Moreira

Eliana dos Santos Alves Nogueira

ÔNUS SUCUMBENCIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO: ANÁLISE DAS POSSÍVEIS VIOLAÇÕES A DIREITOS FUNDAMENTAIS COM O ADVENTO DA LEI 13.467/2017457

Izabelle de Freitas Custodio

Eliana dos Santos Alves Nogueira

A AÇÃO CIVIL PÚBLICA TRABALHISTA COMO INSTRUMENTO DE GARANTIA DA SAÚDE E DA SEGURANÇA DO TRABALHADOR DURANTE A PANDEMIA DE COVID-19.....467

Luana Graciana Silva

José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva

NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO: UMA ANÁLISE DO INSTITUTO FRENTE AO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO479

Renato Britto Barufi

Marina Bonissato Frattari

Frederico T. A. Martos

**AS EMPRESAS PÚBLICAS NO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO:
UMA ABORDAGEM HERMENÊUTICA CRÍTICA PARA A
GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS DOS TRABALHADORES
TERCEIRIZADOS..... 497**

José Carlos de Oliveira

Victor Barroso de Aragão

**MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E SAÚDE DO TRABALHADOR
..... 509**

**ASSÉDIO SEXUAL CONTRA AS MULHERES NO TRABALHO: UMA
PERSPECTIVA LABOR-AMBIENTAL..... 511**

Ana Clara Tristão

Victor Hugo de Almeida

**(RE)PENSANDO O TELETRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA
COVID-19 SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO À DESCONEXÃO
DO TRABALHO 525**

Ana Paula Rocha e Silva

**A EXAUSTÃO DO TELETRABALHADOR DURANTE A PANDEMIA
COVID-19..... 545**

Bruna Flora Brosque

Victor Hugo de Almeida

**A (DES)OBRIGATORIEDADE DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE
URBANO E DE ENTREGAS POR APLICATIVOS NA
MANUTENÇÃO DE UM MEIO AMBIENTE DE TRABALHO
SEGURO E SUA RESPONSABILIDADE NO CASO DE
CONTAMINAÇÃO DOS SEUS PARCEIROS PELO SARS-COV2.. 557**

Cauê Barreto de Souza

Fabiano Carvalho

SAÚDE MENTAL DAS TELETRABALHADORAS E OS DESAFIOS IMPOSTOS PELA PANDEMIA567

Cicília Araújo Nunes

Juliane Caravieri Martins

Thaynná Michel Araújo Ghantous

O ENQUADRAMENTO DA COVID-19 COMO DOENÇA OCUPACIONAL: CARACTERIZAÇÃO E RESPONSABILIZAÇÃO À LUZ DO SISTEMA JUSLABORAL BRASILEIRO577

Luiza Macedo Pedroso

Victor Hugo de Almeida

PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO EQUILIBRADO E O PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO: LIMITES DE INTERVENÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO COVID-19589

Marcelo Braghini

Ssebastião Sérgio da Silveira

PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO E INCITAÇÃO DE ACIDENTES DE TRABALHO: O FIM DA MP 927 E O ENTENDIMENTO RECENTE DO STF627

João Victor Oliveira Gomes Queiroz

Mariana Luvizutti Coiado Martinez

Marisa Luvizutti Coiado Martinez

TRANSFERÊNCIA DO TRABALHO PARA O AMBIENTE DOMÉSTICO: A SAÚDE DO TELETRABALHADOR E A PANDEMIA DE COVID-19.....641

Milena Libralon Kosaki Ponchio

José Francisco Siqueira Neto

ASSÉDIO ORGANIZACIONAL NO SETOR BANCÁRIO E A IMPORTÂNCIA DA ATUAÇÃO DOS SINDICATOS NAS POLÍTICAS DE PREVENÇÃO 655

Polly Cristie Caires da Silva

Elaine Mansor Fernandes Silva

Lady Ane de Paula Santos Della Rocca

A COVID-19 COMO DOENÇA OCUPACIONAL E SUA REPERCUSSÃO PROBATÓRIA NO PROCESSO DO TRABALHO 667

Ricardo Claret Pitondo Filho

MULTIDISCIPLINARIDADE DO TRABALHO 679

ESTUDO SOBRE A ADESÃO DO COMÉRCIO ELETRÔNICO NO PERÍODO DE PANDEMIA 681

Aline Michelle Dib

Almir Mantovani

O TRABALHO PROFISSIONAL COM ADOLESCENTES EM CUMPRIMENTO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA INTERNAÇÃO EM TEMPOS DE COVID-19..... 693

Amanda Lorena Leite

Maria Cristina Piana

TRABALHO REMOTO E RESPONSABILIDADES DOMÉSTICAS: ANÁLISE A PARTIR DA PERSPECTIVA DE GÊNERO..... 705

Ana Julia Pozzi Arruda

Cíntia Baccarin

Luciana Lopes Canavez

EM NOME DA MODERNIZAÇÃO ECONÔMICA, A PERDA DA DIGNIDADE DO TRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA.....717

Cézar Cardoso de Souza Neto

André Luiz Pereira Spinieli

INTERSECÇÕES SOBRE AS RELAÇÕES DE TRABALHO DAS MULHERES NO CONTEXTO DA PANDEMIA COVID-19: UMA AVALIAÇÃO SOBRE PRECARIZAÇÃO, INFORMALIDADE E DESIGUALDADE DE GÊNERO.....731

Eduarda Camargo Sansão

REESTRUTURAÇÃO PRODUTIVA E A FLEXIBILIZAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS.....743

João Vítor Dantas Alves

Agnaldo de Sousa Barbosa

POLÍTICAS ECONÔMICAS NEOLIBERAIS NA AMÉRICA LATINA, A PANDEMIA DE COVID-19 E OS IMPACTOS JUSLABORAIS À LUZ DO PENSAMENTO CEPALINO755

Juliane Caravieri Martins

José Alex Rego Soares

INTERESSE PÚBLICO, GESTÃO PRIVADA: UMA ANÁLISE CRÍTICA DA TERCEIRIZAÇÃO NA UNIVERSIDADE PÚBLICA ENQUANTO FENÔMENO DA PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO769

Agnaldo de Sousa Barbosa

Beatriz Yumi Picone Takahashi

Leonardo de Oliveira Baroni

PONDERAÇÕES SOBRE O PAPEL DA ADMINISTRAÇÃO E DO DIREITO NA CONSTRUÇÃO DO SENTIDO DO TRABALHO NO

MUNDO PÓS-PANDEMIA..... 781

Rita de Cássia Marques Lima de Castro

Paulo Sergio de Castro

A ILUSÃO DO EMPREENDEDORISMO: UM ESTUDO COMPARATIVO DOS IMIGRANTES DO SÉCULO XIX E OS ENTREGADORES DE APLICATIVOS 795

Sofia Covas Russi

Ulisses Toshio Sugahara

O MUNDO DO TRABALHO E SEUS REFLEXOS NA EMPREGABILIDADE ENTRE OS ADOLESCENTES..... 807

Vanessa Aparecida Barbosa Tristão

Maria Cristina Piana

TECNOLOGIA, MERCADO E TRABALHO..... 827

REFLEXOS DA LEI DE PROTEÇÃO DE DADOS NA FASE PRÉ-CONTRATUAL TRABALHISTA: DESAFIOS E MEDIDAS DE PROTEÇÃO AOS DADOS CURRICULARES 829

Alúcio Ribeiro Ferreira Filho

Victor Hugo de Almeida

O PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE NO PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO E SUAS RELAÇÕES E MANIFESTAÇÕES DENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO 841

Felipe Cardoso Scanduzzi

Eliana dos Santos Alves Nogueira

O VÍRUS DA PRECARIZAÇÃO NA VIDA DOS ENTREGADORES DE APLICATIVO: UM ESTUDO SOBRE O COVID-19 COM BASE NO RELATÓRIO TÉCNICO PARCIAL SOBRE AS CONDIÇÕES DE TRABALHO EM EMPRESAS DE PLATAFORMA DIGITAL 853

Heloísa Cunha Vieira

Jorge David Barrientos Parra

Mariana da Palma Pires

O DIREITO DE IMAGEM DOS PROFESSORES EM TEMPOS DE PANDEMIA.....865

Lara Rezende Dozono Pereira

Júlio Dias Taliberti

Frederico Thales de Araújo Martos

O TELETRABALHO E SEU USO NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO ANTE A PANDEMIA DE COVID-19.....879

Maria Gabriela Silva Moreira

Juliane Caravieri Martins

O USO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO ESTRATÉGIA DE ACELERAÇÃO NO JULGAMENTO DE DEMANDAS891

Maria Júlia Paschoal Minto

Eliana dos Santos Alves Nogueira

A ESCRAVIDÃO MODERNA DOS TRABALHADORES POR APLICATIVOS: DERRUBANDO O MITO DO FARDADO DO HOMEM BRANCO903

Raianne Liberal Coutinho

OS IMPACTOS DA PANDEMIA COVID-19 NAS RELAÇÕES DE TRABALHO POR MEIO DE APLICATIVOS.....915

Rayra Alves de Faria

Victor Hugo de Almeida

TRABALHO REMOTO E SEGURANÇA DE DADOS.....927

Renan Segantini da Silva Mello

DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO

A FACETA NEFASTA DO NEOLIBERALISMO EM TEMPOS DE PANDEMIA: A NOVA PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO

THE NEFARIOUS FACET OF NEOLIBERALISM IN PANDEMIC TIMES: A NEW PRECARIZATION OF LABOR

*Ana Luísa Mendonça Ruggeri**

*Eliana dos Santos Alves Nogueira***

RESUMO

A crise sanitária ocasionada pelo coronavírus tem escancarado diversos problemas frutos da agenda política neoliberal vigente no Brasil. Ao intensificar as crises econômica e política que se perduram há anos no país, a grande massa de trabalhadores, principalmente os pobres e/ou informais, sentem, nesse contexto, de maneira ainda mais violenta, as consequências da lógica do capital financeiro. No âmbito do direito do trabalho, a primeira resposta do (des)governo frente à recessão econômica, acelerada pela pandemia, foi a flexibilização dos direitos trabalhistas. A Lei nº 13.467/2017 (Reforma Trabalhista) já havia, em muitos níveis, flexibilizado esses direitos. A Medida Provisória nº 936, editada em contexto de calamidade pública, caminhou ainda mais nesse sentido, permitindo, inclusive, que sejam feitas negociações de redução da jornada de trabalho e da suspensão temporária do contrato de trabalho sem participação de sindicato. O direito do trabalho é um direito social e, em

* Graduanda em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP). E-mail: a.ruggeri@unesp.br

** Professora Assistente na Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP). E-mail: eliana.nogueira@unesp.br

momentos de crise, é um dos primeiros a ser sucateado sob a justificativa de preservação da economia. Parece que foi atribuído ao trabalhador o encargo de arcar com as consequências de uma pandemia global sem qualquer proteção efetiva do Estado. Aqueles não privilegiados pela possibilidade de se manterem em isolamento social, continuam pegando ônibus e trens lotados de pessoas, arriscando a própria vida e de seus familiares, muitas vezes com a jornada e salário reduzidos. O objetivo deste trabalho é apontar as contradições atuais da política neoliberal no âmbito do direito do trabalho. A pesquisa conta com revisão bibliográfica e coleta de dados, sob ótica qualitativa e dedutiva. Os resultados apontam para uma situação de crise intensificada pela pandemia e que tem gerado um excedente de trabalhadores sem seus direitos básicos garantidos.

Palavras-chave: neoliberalismo. pandemia. Direito do Trabalho.

ABSTRACT

The health crisis caused by the coronavirus has opened several problems resulting from the neoliberal political agenda in force in Brazil. By intensifying the economic and political crises that have persisted for years in the country, the great mass of workers, especially the poor and / or informal, feel, in this context, even more violently, the consequences of the logic of financial capital. In the scope of labor law, the first (de) government response to the economic recession, accelerated by the pandemic, was the easing of labor rights. Law No. 13,467 / 2017 (Labor Reform) had, at many levels, already made these rights more flexible. Provisional Measure No. 936, issued in the context of public calamity, went even further in this direction, even allowing negotiations to be made to reduce working hours and temporarily suspend the employment contract without union participation. Labor law is a social right and, in times of

crisis, it is one of the first to be scrapped under the justification of preserving the economy. It appears that the worker has been given the burden of bearing the consequences of a global pandemic without any effective protection by the State. Those not privileged by the possibility of remaining in social isolation, continue to take buses and trains full of people, risking their own lives and that of their families, often with reduced hours and wages. The objective of this work is to point out the current contradictions of neoliberal politics in the scope of labor law. The research has a bibliographic review and data collection, from a qualitative and deductive perspective. The results point to a crisis situation intensified by the pandemic and which has generated a surplus of workers without their guaranteed basic rights.

Keywords: neoliberalism. pandemic. Labor Law.

INTRODUÇÃO

O direito do trabalho é um direito social que derivou de uma série de lutas da classe trabalhadora, submetida desde os primórdios da Revolução Industrial à condições precárias de trabalho:

Este é o cenário em que nasce o Direito do Trabalho. A produção industrial cria aquelas grandes concentrações de trabalhadores ao redor da máquina e a superexploração desses mesmos trabalhadores pelos patrões, sem qualquer limite, tornando insuportável a vida que passam a levar e estimulando a procura de uma solução para estes graves problemas. (MANUS, 2002, p. 26)

A partir de então, o Estado passa a desempenhar uma função essencial na relação de trabalho, regulamentando e fiscalizando as relações derivadas desse tipo de contrato. Com

a ascensão do neoliberalismo¹, no final do século XX, o Estado passa a interferir de maneira cada vez mais tímida em questões sociais. Como o trabalho exerce um papel fundamental no funcionamento do sistema metabólico do capital, não é raro que, principalmente em tempos de crise, ele seja flexibilizado, sucateado e suprimido (ANTUNES, 2020).

No Brasil, um grande exemplo desse “socorro” que a recessão econômica toma na flexibilização dos direitos trabalhistas, foi a Reforma Trabalhista de 2017 (Lei nº 13.467), que ampliou de maneira significativa as possibilidades de direitos que podem ser regulamentados por meio de negociação coletiva. A mesma lei relativizou o princípio da supremacia da norma constitucional, caríssimo à tradição democrática, ao instituir, inclusive, o modelo do “negociado sobre o legislado”.

Com a crise intensificada pela pandemia, a Medida Provisória 936, convertida na Lei 14.020/2020, é mais um retrato da agenda de sucateamento dos direitos trabalhistas.

1 A PANDEMIA NO MUNDO DO TRABALHO

Em situação de calamidade pública, uma das principais ações do governo federal no âmbito trabalhista foi a instauração da Medida Provisória nº 936, parte do Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda. Perdendo sua vigência, que foi convertida na Lei nº 14.020, de 06 de Julho de 2020, devendo perdurar até o fim do estado de calamidade pública, que, conforme a Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, acaba em 31 de dezembro de 2020.

Com atenção especial aos arts. 7º e 8º da lei mencionada, foi permitido ao empregador realizar acordo sobre a jornada de trabalho e o salário de seus empregados, pelo prazo de 90 dias, ou até mesmo a suspensão temporária do contrato de

¹ O conceito de neoliberalismo aqui é posto à luz apresentado em Dardot e Laval (2016).

trabalho, pelo prazo de 60 dias. Os acordos previstos nesta lei são independentes de participação sindical.

Primeiramente, é de pensar se tais previsões estão de acordo com a Constituição Federal que, no art. 7º, VI, estabelece como um dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais a “irredutibilidade do salário, salvo disposto em convenção ou acordo coletivo”. Assim,

Temos que, a despeito de respeitosa argumentos em sentido contrário lastreados na excepcionalidade do contexto social e na limitabilidade dos direitos fundamentais, tal redução por acordo individual encontra óbice em preceito constitucional exposto, de caráter fundamental e que não comporta limitações ao sabor das circunstâncias. (DORSTER, DONEGÁ, 2020, p. 3)

A breve análise da reação governamental frente à crise econômica, intensificada pela crise sanitária, deixa claro que a prioridade das políticas adotadas não é preservar a saúde, a dignidade e a vida do trabalhador. Pelo contrário, a possibilidade de redução de salário e suspensão do contrato de trabalho mais parece ser uma medida que busca amparar as empresas e salvar a economia. Aos trabalhadores, é delegada a tarefa de arcar com as consequências de crises de ordem global. Nesse sentido, em relação à liberdade de acordos na relação de emprego:

[...] o foco de parte da medida provisória é jurídica, econômica e socialmente equivocado. Não é suspendendo a proteção jurídica do trabalho subordinado que se resolverá o problema do país. Sim, porque a inexigibilidade de salários procura resolver apenas o problema das empresas em dificuldades (que certamente teriam de contar com algum tipo de alívio), mas cria um enorme

problema para a maior parte da população, agora duplamente angustiada pelo pavor da morte e pela incerteza de sua situação profissional. (SOUZA JÚNIOR, 2020, p. 12)

1.1 A nova fórmula da precarização

A flexibilização dos direitos trabalhistas não é, conforme vimos, um fenômeno que surge da pandemia. Pelo contrário, tem sido uma tendência cada vez mais intensa no Brasil e, historicamente, é uma das principais reações estatais no combate às crises econômicas, sob a lógica do capital.

O Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE) levanta, trimestralmente, um dado chamado Índice da Condição de Trabalho (ICT). Entre outras coisas, o ICT avalia o nível de formalização do trabalho, de carteira assinada, de contribuição sindical e de permanência/ocupação das vagas. De 2004 a 2014, esse índice apresentou melhora constante, saltando de 0,48 para 0,70. A partir de 2015 apresentou queda, mas baixa. A partir de 2017, ano da Reforma Trabalhista, ele sofreu queda abrupta.

No entanto, frente à pandemia, o relatório mais atual esclarece:

Os resultados do ICT-DIEESE para o 1º trimestre de 2020 não mostraram impactos econômicos decorrentes da pandemia da Covid-19, que atinge o país desde meados de março. Entretanto, indicaram que, antes dos efeitos da pandemia, a economia já mostrava desaceleração e o mercado de trabalho, estagnação (...) Diante dessa trajetória e no cenário de pandemia, são esperados fortes impactos negativos sobre o mercado de trabalho, principalmente por causa da insuficiência e descoordenação das ações dos governos para proteger o emprego e a renda do

trabalhador. (ICT-DIEESE nº 06, 1º trimestre de 2020)

Um dos principais efeitos da lógica neoliberal vigente, com a flexibilização dos direitos trabalhistas e, principalmente, o aumento do desemprego, é o aumento dos chamados trabalhos uberizados, aqueles realizados via plataformas digitais e alheios à vínculos empregatícios ou qualquer regulamentação. Uma mão cheia para o capital que encontrou uma forma de explorar a mão-de-obra quase sem limitações. A crise econômica e a própria lógica neoliberal empurram cada vez mais pessoas a esse tipo de trabalho informal, quase como se a precarização fosse um privilégio - sem ela, resta a fome:

Em pleno século XXI, com algoritmos, inteligência artificial, *internet das coisas*, *big data*, Indústria 4.0, 5G e tudo mais que temos neste arsenal informacional, enquanto as burguesias proprietárias e seus altos gestores acumulam enormidades incalculáveis de dinheiro e riqueza, há centenas de milhões que exercem modalidades de trabalho típicas de uma era de *servidão*. E isso se tiverem sorte, se forem contemplados com o *privilégio* de encontrar trabalho, alguma forma de *nova servidão*, padecendo das vicissitudes e vilipêndios do que denominei *escravidão digital* (ANTUNES, 2020).

A pandemia, ao agravar o quadro de desemprego, deslanchou a porcentagem de trabalhadores na informalidade. No primeiro trimestre de 2020, a taxa de informalidade alcançou o número de 40,7%, correspondente à 38,3 milhões de pessoas nessa situação, segundo dados da Pesquisa Nacional Por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua, IBGE)². Mas não somente isso, os problemas decorrentes desse tipo de trabalho ficaram escancarados pela pandemia. Sem a

² Ricardo Antunes (2020) atenta para o fato de haver dados invisíveis que torna esses índices restritivos.

proteção estatal que garante, por exemplo, licença médica remunerada, os trabalhadores informais não conseguem ficar em quarentena caso seja necessário, pois isso significa deixar de receber o dinheiro de sua subsistência. Caso sejam demitidos, não têm acesso ao seguro-desemprego e nem ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Aqui, já nos é possível identificar a violência de uma agenda política e econômica que promove a informalidade. Claro que a violência já era experimentada pelos informais em outros aspectos, como em jornadas diárias extremas. Em cenário pandêmico, “a classe trabalhadora, então, se encontra sob intenso fogo cruzado. Entre a situação famélica e a contaminação virótica, ambas empurrando para a mortalidade e a letalidade” (ANTUNES, 2020). Ainda nesse sentido:

As pressões, maiores ou menores em função da intensidade predadora e predatória das burguesias globais e nativas, forâneas e provincianas, se explicam pelo desespero pela volta da produção, pelo fim do isolamento, pela “retomada da normalidade” em uma época de alta letalidade. (ANTUNES, 2020)

CONCLUSÃO

A onda de informalidade é fruto de um projeto político e econômico neoliberal que, sob um discurso de transmissão da responsabilidade do empregador para o empregado, promove a noção do trabalhador que é “empreendedor de si próprio”. Nesse contexto, “se cada um é o projeto de si mesmo, quem não consegue emprego é porque não soube escolher as qualificações que as empresas necessitam ou podem vir a necessitar” (FREITAS, 2006, p. 77). Em contexto de pandemia, os problemas do desamparo ao trabalhador são evidenciados.

Embora as consequências da pandemia ainda não tenham sido completamente refletidas em dados conclusivos,

conforme esclarece o DIEESE, a possibilidade de suspensão e redução da jornada de trabalho guarda clara relação com o aumento do nível de informalidade, o que fica evidenciado pelos dados recolhidos na PNAD Contínua. O que o trabalho pretendeu evidenciar é que a retirada de direitos não é uma novidade do texto da pandemia, que apenas denuncia as crueldades de uma agenda que protege, antes de mais nada, o capital.

Historicamente, são os momentos de supressão de direitos que geram um movimento de reflexão política e social. A importância dessas discussões é, certamente, a de questionar e frear a lógica de flexibilização dos direitos trabalhistas. Ao fim e ao cabo, a análise aqui empreendida culmina no defendido por Ricardo Antunes que, inevitavelmente, referencia toda essa comunicação: “se deixarmos o capitalismo responder à crise, sua resposta é clara: obrigar a força de trabalho a ir à labuta e assim conhecer os subterrâneos do inferno de Dante” (ANTUNES, 2020).

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **Coronavírus: o trabalho sob fogo cruzado**. Pandemia Capital, 2020.

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. São Paulo: Boitempo, 2018.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. A nova racionalidade. *In: A nova razão do mundo: sobre a sociedade neoliberal*. Trad. Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

BASSO, Pietro. **Tempos modernos, jornadas antigas**: vidas de trabalho no início do século XXI. Trad. Patrícia Villen. Campinas: Unicamp, 2018.

DORSTER, André; DONEGÁ, Priscilla. **MP 936/20 e as relações de trabalho**. 2020.

FREITAS, M. E. **Cultura organizacional**: identidade, sedução e carisma? 5. ed. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2006.

SOUZA JÚNIOR, A. U. et. al. **Medida Provisória 927/2020**. Comentada artigo por artigo. Thomson Reuters: Revista dos Tribunais, 2020. Disponível em:
<https://www.thomsonreuters.com.br/content/dam/openweb/documents/pdf/Brazil/white-paper/10056-medida-provisoria-927-comentada.pdf>. Acesso em: 29 set. 2020.

O MUNDO DO TRABALHO E A PANDEMIA DE COVID-19: UM OLHAR SOBRE OS TRABALHADORES QUE SE ENCONTRAM NA INFORMALIDADE

THE WORLD OF WORK AND THE PANDEMIC OF COVID-19: A LOOK AT WORKERS WHO FIND THEMSELVES IN INFORMALITY

*Ana Raquel Ramos de Assis Pereira**

*Cláudia Costa Paniago Pereira***

RESUMO

O ano de 2020 iniciou-se com a pandemia de Covid-19 trazendo enormes desafios para a economia e para o mundo do trabalho. As medidas econômicas necessárias para lidar com os efeitos da pandemia não são simples, porém, em um país como o Brasil, no qual se vivenciam formas intensas de exploração do trabalho e de precarização ilimitada, as consequências serão ainda mais graves. Nesse sentido, as pessoas mais afetadas pela pandemia serão aquelas que já o são pelas mazelas da desigualdade social, como a classe trabalhadora, que está sofrendo com condições mínimas de sobrevivência e, ainda, está em situação de vulnerabilidade, seja pela situação famélica, seja pela contaminação virótica. O presente artigo trata de uma

* Advogada. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia. E-mail: anaraquelassis@hotmail.com.

** Especialista em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG). Graduada em Direito pela Faculdade Pitágoras. E-mail: claudiacostapaniago@gmail.com.

análise sobre os trabalhadores, especialmente aqueles que se encontram na informalidade, dada a precarização das relações de trabalho no contexto da pandemia de Covid-19. A pesquisa, destarte, foi bibliográfica, exploratória, e o método empregado foi o dedutivo. Como resultados parciais, verificamos que a classe trabalhadora está em situação de vulnerabilidade social em razão das intensas formas de exploração trabalhista e de precarização ilimitada. Os trabalhadores formais estão em condições precárias em razão da flexibilização, e os trabalhadores informais estão desamparados por estarem à margem do sistema de proteção do Estado e dos direitos trabalhistas. Há, portanto, uma premente necessidade de que o meio jurídico discuta esse tema.

Palavras-chave: trabalhadores informais. COVID-19. precarização. exploração do trabalho.

ABSTRACT

2020 began with the Covid-19 pandemic, bringing enormous challenges to the economy and the world of work. The economic measures needed to deal with the effects of the pandemic are not simple, but in a country like Brazil, in which we experience intense forms of labor exploitation and unlimited insecurity, the consequences will be even more serious. In this sense, the people most affected by the pandemic will be those who are already affected by the ailments of social inequality, such as the working class, who are suffering from minimal conditions of survival and are still in a situation of vulnerability, either due to famine or contamination virotic. This article is an analysis of workers, especially those who are in the informal sector, given the precariousness of labor relations in the context of the Covid-19 pandemic. The research, therefore, was bibliographic, exploratory and the method used was the deductive one. Like partial results we have that the working class is in a situation of social

vulnerability due to the intense forms of exploitation of work and unlimited precariousness, even formal workers are in precarious conditions due to flexibility, informal workers are helpless because they are on the margins of system of protection of the State and of labor rights, which is an urgent need for discussion by the legal environment.

Keywords: informal workers. COVID-19. precariousness. exploitation of work.

INTRODUÇÃO

O ano de 2020 iniciou-se com a pandemia de Covid-19 trazendo enormes desafios para a economia e para o mundo do trabalho. As medidas econômicas necessárias para lidar com os efeitos da pandemia não são simples. No Brasil, sobretudo, no qual se vivenciam formas intensas de exploração do trabalho e desigualdade social, as consequências serão ainda mais severas.

O Governo Federal Brasileiro promulgou a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que “dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus”, e a Medida Provisória (MP) nº 927, de 22 de março de 2020, que estabeleceu alternativas trabalhistas. A partir desse momento, houve o reconhecimento, em nível nacional, de que a situação de anormalidade vivenciada em decorrência da pandemia do novo coronavírus poderia causar danos e prejuízos, e ainda implicar o comprometimento da capacidade de resposta do Poder Público.

A pandemia afeta o mundo e a situação fática dos trabalhadores brasileiros, já afligidos com a precarização do trabalho, o desemprego e a informalidade, ou seja, as pessoas mais afetadas pela Covid-19 serão aquelas que já são afetadas pelas mazelas da desigualdade social, como a classe trabalhadora.

Os trabalhadores informais encontram-se estigmatizados, uma vez que não possuem proteção jurídica

para o desempenho de suas atividades. No contexto pandêmico, houve uma soma dos problemas já vivenciados, porque agora se encontram em uma encruzilhada, uma vez que, se voltarem ao serviço, estarão mais suscetíveis à contaminação virótica, e, por outro lado, se permanecerem em isolamento, correm o risco de padecer em razão da fome ou de outros problemas sociais agravados pelo desamparo do Estado.

O método de abordagem a ser utilizado nesta pesquisa será o dedutivo, que pressupõe a existência de verdades gerais já afirmadas que servem como premissas para alcançar, a partir delas, outros conhecimentos. Já a técnica de pesquisa será a bibliográfico-doutrinária com a revisão da literatura sobre o tema.

Passada essa exposição de metodologia, detalha-se a forma de estruturação deste estudo, que se principia com a realidade socioeconômica e política do Brasil, discutindo sobre as mudanças no mercado de trabalho a partir da globalização e de uma influência neoliberal nas normas trabalhistas (o que permitiu certa flexibilização de normas e, conseqüentemente, a precarização do trabalho) para, a partir disso, fazer algumas reflexões possíveis em relação ao trabalho informal no contexto pandêmico atual.

No tópico seguinte, abordar-se-á o trabalho informal no cenário brasileiro em relação ao contexto pandêmico atual.

O presente artigo almejou, enfim, contribuir para o enriquecimento das discussões sobre a proteção jurídica da classe trabalhadora, especialmente os trabalhadores informais, em prol da efetivação de um labor digno/decente que preze pela subjetividade dos indivíduos, independentemente do modelo socioeconômico de produção vigente.

1 A REALIDADE SOCIOECONÔMICA E POLÍTICA DO BRASIL SOBRE O TRABALHO PRECARIZADO: NO CONTEXTO CAPITALISTA NEOLIBERAL

O mundo do trabalho vem passando por diversas mudanças em função do capitalismo, do neoliberalismo, da globalização, das mudanças tecnológicas, dos aspectos econômicos e sociais. Caracterizam-se, desse modo, novas formas de organização do trabalho.

A globalização surgiu com objetivo de modernizar as relações de trabalho, com a adoção de novas tecnologias, aumentando a produtividade dentro das empresas e de fábricas.

O filósofo alemão Karl Marx percebeu que o trabalho é o conceito-chave da sociedade, dessa forma, toda a história da humanidade passaria por uma luta de classes entre os burgueses, donos do capital e dos meios de produção, e os trabalhadores, que vendiam sua força de trabalho.

Marx percebeu que o trabalho é o conceito chave da sociedade, desta forma, toda a história da humanidade passaria por uma luta de classes entre os burgueses donos do capital e dos meios de produção e os trabalhadores que vendiam sua força de trabalho. Essa relação jurídica se dá por meio do contrato de trabalho que “[...] nada mais é que é a forma com que se manifesta, jurídica e economicamente, a relação existente entre o vendedor e o comprador da força de trabalho no capitalismo” (MACHADO, 2012, p. 77).

Desse modo, é imprescindível falar de trabalho. De acordo com ALBORNOZ (2012, p. 9), em uma mesma definição de trabalho é possível encontrar “a de realizar uma obra que te expresse, que dê reconhecimento social e permaneça além da tua vida; e a de esforço rotineiro e repetitivo, sem liberdade, de resultado consumível e incômodo inevitável”. Destarte, é possível perceber que o trabalho tem uma função dúplex, sendo essencial para se compreender o labor humano na contemporaneidade.

Nesse sentido, a sociedade precisa do trabalho humano e de seu potencial emancipador e transformador. Para isso, deve recusar o trabalho que explora e aliena o trabalhador. (ANTUNES, 2020).

O neoliberalismo surgiu no País com o Presidente da República Fernando Collor de Mello, que precisou enfrentar alguns problemas econômicos relacionados ao fim da ditadura militar, como a inflação. Em razão disso, o referido presidente propôs a criação de uma nova moeda, alterações nas leis trabalhistas, abertura do mercado nacional e privatização de empresas. Essas medidas ficaram conhecidas como Plano Collor e tinham o intuito de melhorar a economia do País. A partir desse momento, o discurso neoliberal passou a ser preponderante nas relações econômicas e políticas.

O neoliberalismo é uma “reação teórica e política veemente contra o Estado intervencionista e de bem-estar [...]”. É “em primeiro lugar, normativo: o mercado deve dominar tudo, e o Estado deve ficar reduzido ao papel de preservar as instituições que permitam o funcionamento do primeiro”. (PAULANI *apud* MACHADO, 2016, p. 111 e 113).

Desse modo, o neoliberalismo defende um Estado com intervenção mínima em relação aos direitos sociais e trabalhistas e, ao mesmo tempo, quer que o Estado seja passivo em relação aos lucros. Tem como objetivo a implementação do enxugamento do Estado e, nesse contexto, de desregulamentação dos direitos, principalmente dos direitos trabalhistas. Nesse modelo econômico, acredita-se que os direitos sociais são um atraso para a economia do País em decorrência do seu custo elevado, prejudicando o crescimento econômico e a competitividade do mercado nacional.

Entretanto, a Constituição Federal elevou a valorização social do trabalho a categoria de princípio constitucional estruturante, isso quer dizer que é um dos princípios basilares do Estado Democrático de Direito, determinando que o fundamento da ordem econômica seja a valorização social do trabalho, ou seja, [...] “embora capitalista, a ordem econômica dá prioridade aos valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado”. (SILVA, 2005, p. 788)

A proposta da reforma trabalhista foi feita pelo governo Temer, foi implementada pela Lei no 13.647/2017 e incorporou uma série de projetos de leis que já tramitavam no Congresso e no Senado Federal, essas propostas tinham o objetivo de reequilibrar a relação entre empregado e empregador, se ajustando de acordo com as necessidades do mercado.

A reforma é fruto do movimento neoliberal, ou seja, acredita que o mercado de trabalho deve ser determinado pelas necessidades do capital, condizendo com uma das movimentações do modo de produção capitalista, e busca uma elevação da taxa de lucro com a alteração na repartição entre a remuneração do trabalhador e o lucro para que a economia se autorregule (CAMPOS, 2019).

A Lei no 13.647/2017 surgiu com o intuito de gerar mais empregos, diminuindo os custos da mão de obra. Porém essa escolha política de contratações precárias, pressionam o trabalhador a aceitar condições menos favoráveis em negociação individual, fazendo que o obreiro fique em posição submissa ao empregador, contribuindo para a violação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Dessa forma, a flexibilização e a precarização dos direitos trabalhistas surgem com o objetivo de reduzir os custos da mão de obra como estímulo à economia nacional, ou seja, a tendência é a retirada de direitos sociais para atender a crise do capital. A flexibilização “poderia ser definida como a possibilidade, inserida na própria lei existente, de excetuar alguns direitos trabalhistas, tornando-os maleáveis”. (CAMPANA, 2000, p. 139). A precarização, em contrapartida, caracteriza-se pela desregulamentação ou perda dos direitos trabalhistas e sociais. Nesse sentido:

A flexibilização dos direitos sociais, assim, é mais um mecanismo capitalista de manutenção do sistema de exploração e aferição de lucros às empresas e conglomerados econômicos. Flexibiliza-se para a manutenção da mais-valia, para o controle da taxa de

lucro. Quanto menos “encargos sociais” tiver o capitalista, quanto menos gastar com o trabalhador, melhor gerencia seus interesses na busca por acumulação de capital. (CAMPANA, 2000, p. 142)

Existe um sistema de proteção e de regulamentação do direito do trabalho, porém grande parte dos trabalhadores ficou fora desse conjunto de direitos e com a reforma trabalhista, essa realidade se aprofundou ainda mais.

Dessa forma, a classe trabalhadora está em situação de vulnerabilidade social em razão das intensas formas de exploração do trabalho. Os trabalhadores informais estão desamparados por estarem à margem do sistema de proteção do Estado, e até os trabalhadores formais estão em condições precárias em razão da flexibilização dos direitos trabalhistas.

Nesse sentido, a precarização é, [...] uma forma particular assumida pelo processo de exploração do trabalho sob o capitalismo em sua etapa de crise estrutural, podendo, portanto, ser mais ou menos intensa, uma vez que não é uma forma estática. Nas épocas de crise - ainda mais quando esta tem um claro acento estrutural - o que se assiste é a sua intensificação, o que vimos denominando como a persistente tendência à *precarização estrutural do trabalho em escala global* [...]. (ANTUNES, 2015, p. 413)

O capitalismo impõe um ritmo de trabalho produtivista em razão das demandas do mercado econômico, com jornadas exaustivas, imposição de metas abusivas, excesso de cobrança, falta de reconhecimento e de autonomia no ambiente de trabalho. Isso torna esse ambiente negativo para o obreiro, deteriorando as condições de saúde, causando muitos afastamentos.

A internacionalização dos direitos humanos e o Constitucionalismo Social demonstram que o trabalho

não pode ser considerado como mera mercadoria e o trabalhador aviltado em sua dignidade, evidenciando a necessidade de intervenção de um Estado de Direito Social na seara econômica e nas relações de trabalho capaz de efetivamente regulamentar a ordem econômica e social [...]. (MARTINS, 2017, p. 21).

Em contraponto à precarização e à flexibilização, destaca-se o argumento do trabalho decente/digno. Conforme a Organização Internacional do Trabalho (OIT), trabalho decente é definido como aquele “[...] adequadamente remunerado, exercido em condições de liberdade, equidade e segurança, capaz de garantir uma vida digna” (OIT *apud* AZEVEDO NETO, 2015, p. 64).

As alterações na forma de gestão do modelo econômico e nas relações trabalhistas, como a flexibilização de contratação, somadas ao desemprego e à informalidade, levam ao agravamento da questão social, uma vez que esse panorama enseja a insegurança do trabalhador, fragiliza sua capacidade de reivindicação e, com isso, rebaixa os salários. No contexto social, surgem fenômenos como a desigualdade, a miséria e a insegurança, intimamente relacionados às formas de produção e circulação do valor.

Infere-se, o trabalhador não é apenas um instrumento do sistema capitalista. Sendo necessário que não se veja o trabalho apenas sob o aspecto econômico, devendo ser analisado sob a ótica do trabalho digno/decente. Sendo papel do Estado Democrático de Direito proteger os trabalhadores frente aos avanços dos neoliberais, sendo de premente necessidade por se tratar de direitos e garantias fundamentais.

2 PANDEMIA DE COVID-19 E O TRABALHO INFORMAL

Em 20 de março de 2020, acompanhando o cenário internacional, tendo em vista a rápida disseminação da Covid-

19, foi reconhecido o estado de calamidade pública no Brasil, através da publicação do Decreto Legislativo no 6, de 2020. Ou seja, a partir daquele momento, houve o reconhecimento, em nível nacional, de que a situação de anormalidade vivenciada em decorrência da pandemia poderia causar danos e prejuízos que poderiam ainda implicar o comprometimento da capacidade de resposta do Poder Público (BRASIL, 2010).

Os coronavírus são uma família de vírus comuns a diferentes espécies e já são, há muito tempo, estudados em alguns países do mundo. No entanto, em dezembro de 2019, houve a descoberta de um novo tipo desse vírus, formalmente chamado de SARS-CoV-2, que foi identificado na China. Esse novo coronavírus despertou a atenção de profissionais da área da saúde, por apresentar diferentes comportamentos em cada organismo, variando de infecções totalmente assintomáticas até àquelas em que o paciente necessita de suporte ventilatório (BRASIL, s.d.), isso sem desconsiderar os elevados números de óbitos. A doença causada por esse vírus passou a se chamar Covid-19 (COrona Virus Disease, do inglês; 19 refere-se ao ano de 2019, quando surgiram os primeiros casos).

O maior receio dos pesquisadores da área da saúde reside no fato de o vírus em questão ser altamente contagioso, mesmo em casos de pacientes assintomáticos ou aqueles que ainda não apresentaram o início dos sintomas (ou seja, período pré-sintomático). Esses pacientes são de difícil identificação, o que, conseqüentemente, acarreta a dificuldade de se fazer um isolamento adequado, o que contribui também para a disseminação do vírus mais facilmente (YUEN, et al, 2020).

Diante dessa célere transmissibilidade, logo após a decretação do Estado de Calamidade Pública por parte do Brasil, diversas empresas e órgãos públicos adotaram o regime de home office, permitindo que seus funcionários continuassem executando seus trabalhos em casa. Outras, sem a mesma sorte, principalmente aquelas para as quais não foi possível essa readequação, tiveram de encerrar suas atividades, despedindo

muitos trabalhadores.

Algumas normas trabalhistas foram editadas, com a clara intenção de se diminuir as demissões em massa, como é o caso da Medida Provisória nº 927 de 22 de março de 2020, e a Medida Provisória nº 936 de 1º de abril de 2020.

A primeira delas, visando à redução dos impactos econômicos causados pela emergência de saúde pública e objetivando também garantir a preservação do emprego e da renda, previu a possibilidade do teletrabalho, da antecipação de férias individuais ou concessão de férias coletivas, do aproveitamento e antecipação de feriados, e ainda a viabilidade da compensação de jornadas através de banco de horas, entre outras medidas (BRASIL, 2020a).

A segunda, por sua vez, instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, além de outras medidas complementares, para enfrentamento do estado de calamidade pública, prevendo a possibilidade da redução proporcional da jornada dos trabalhadores e ainda a suspensão temporária de contratos de trabalho (BRASIL, 2020b).

Mesmo diante de algumas tentativas do Poder Público (tanto em relação ao governo federal quanto aos governos estaduais e municipais) de conter as dispensas nesse cenário pandêmico, os números são alarmantes. A Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD), feita pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) em setembro de 2020 e divulgada em 23 de outubro de 2020, demonstrou que, desde maio, início das pesquisas da PNAD Covid-19, o número de desempregados no País cresceu 33%, atingindo 13,5 milhões no mês da divulgação da pesquisa. Isso equivale a dizer que houve um aumento de 3,4 milhões no grupo de desempregados em apenas cinco meses de pandemia (GLOBO, 2020).

Esse cenário de aumento do desemprego e consequente crescimento da precarização do trabalho também atinge os trabalhadores informais, ou seja, aqueles que não possuem registros oficiais. Esses trabalhadores não possuem vínculo

reconhecido em Carteira de Trabalho e Previdência Social, tampouco são servidores públicos. Ou seja, encontram-se à margem das proteções sociais garantidas aos trabalhadores formais.

Enquanto os empregados e servidores públicos contam com legislações específicas para a proteção de seus direitos sociais, como remuneração, jornada de trabalho delimitada e ainda garantias em relação a doenças e acidentes (inclusive com a possibilidade de afastamento com continuidade da remuneração), os trabalhadores informais não contam com a mesma sorte. Por isso, principalmente em momentos de crise econômica, pode-se dizer que estes são os trabalhadores que se encontram em maior situação de vulnerabilidade. Camarano *et al.* (2001, p. 34) ao falar do final da década de 90 já definia o cenário do mercado brasileiro:

O mercado de trabalho encontrado pelos jovens de hoje é muito diferente do mercado encontrado pelos seus pais. Os contratos de trabalho são piores, expandiram-se os contratos temporários e a informalidade aumentou. De forma geral, os jovens de hoje recebem salários mais baixos e estão mais desprotegidos, não contando com o acesso aos benefícios de uma rede de proteção social – como por exemplo, os benefícios previdenciários, de saúde e seguro desemprego (CAMARANO *et al.*, 2001, p. 34)

O cenário hodierno não é diferente daquele já apresentado nos anos noventa. Hoje também se percebe que o mercado de trabalho cada vez mais exige mão-de-obra qualificada para o desempenho dos serviços, e, mas ao mesmo tempo, há um excesso de trabalhadores para um menor número de cargos formais a serem preenchidos. A consequência disso é o aumento no número de trabalhadores informais.

Além disso, pode-se dizer que também há uma perda de confiança da população trabalhadora em relação aos direitos

trabalhistas quando estes passam a ser flexibilizados demasiadamente. É por isso que, atualmente, em muitos setores, verifica-se que não existem profissionais com vínculo formal reconhecido, sendo perfeitamente comum acordos via contratação de freelancers.

Com a eclosão da pandemia Covid-19, em muitas cidades do Brasil, o comércio foi fechado, principalmente no início, quando do reconhecimento do estado de calamidade pública, restando abertos somente aqueles estabelecimentos considerados como serviços essenciais. Não obstante, determinados empregos foram mantidos, principalmente porque as empresas puderam adotar algumas medidas facilitadas pelo governo, como adiantamento de férias coletivas, diminuição da carga horária de trabalho com complemento de remuneração feito pelo próprio Estado, entre outros. Tudo isso além de que muitos se adaptaram ao trabalho virtual, feito em regime de home office, como dito alhures.

Inúmeros trabalhadores informais, contudo, dependiam e ainda dependem da realização de serviços específicos para auferirem qualquer espécie de renda e viram-se completamente prejudicados, uma vez que a maior parte dos serviços estava com restrição para funcionamento. Para esses obreiros, nem sempre é possível a adaptação ao serviço virtual. Foi nesse contexto que houve a instituição do Auxílio Emergencial, criado a partir da edição da Lei 13.982/2020, justamente com o intuito de assegurar uma renda a essas pessoas, como forma de proteção social àqueles informais que teriam sua renda prejudicada durante as políticas de enfrentamento à Covid-19.

O auxílio foi estabelecido para pessoas que cumpriam cumulativamente todas as exigências legais, quais sejam: 1) possuir 18 anos de idade (salvo nos casos de mães adolescentes); 2) não possuir emprego formal ativo, não ser titular de benefício previdenciário, assistencial, ou ainda seguro-desemprego, com algumas exceções; 3) auferir renda por cada membro familiar sem ultrapassar meio salário-mínimo

ou renda familiar mensal total de no máximo três salários-mínimos; 4) não ter tido recebimentos tributáveis acima de R\$ 28.559,70 (vinte e oito mil quinhentos e cinquenta e nove reais e setenta centavos); e, por fim 5) ser microempreendedor individual, ou contribuinte individual do Regime Geral de Previdência Social, ou, ainda, ser inscrito no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal até 20 de março de 2020 (BRASIL, 2020c).

Estima-se que, até o mês de julho de 2020, mais de 65 milhões de brasileiros já haviam sido contemplados com a benesse (BRASIL, 2020d). No entanto, é necessário ponderar-se que o referido auxílio foi pago aos trabalhadores informais que o solicitaram com um valor inicial de R\$ 600,00 (seiscentos reais), por três meses, e, após esse período, houve a extensão do benefício, mas o valor foi reduzido para R\$ 300,00 (trezentos reais) por mais três meses, com a publicação do Decreto no 10.488, de 16 de setembro de 2020.

Em um país como o Brasil, que já possuía índices alarmantes de desemprego e trabalhadores na informalidade (antes mesmo da pandemia), percebe-se que o valor inicial do Auxílio foi relativamente baixo, quando comparado, por exemplo, ao salário-mínimo. Isso porque os R\$ 600,00 (seiscentos reais) representam menos de 58% (cinquenta e oito por cento) do salário-mínimo vigente atualmente no País, que foi estabelecido no valor de R\$ 1045,00 (mil e quarenta e cinco reais).

O salário-mínimo é definido pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) como sendo “[...] a contraprestação mínima devida e paga diretamente pelo empregador a todo trabalhador, [...] e capaz de satisfazer, em determinada época e região do País, as suas necessidades normais de alimentação, habitação, vestuário, higiene e transporte” (BRASIL, 1943). Aliás, de acordo com Adalberto Cardoso (2010, p. 223):

No caso do salário mínimo, importa que, mesmo

depreciado, ou talvez por causa disso, ele foi, quase sempre, simples promessa de renda de subsistência. Em boa parte de sua história esteve abaixo desse nível, e a maioria dos trabalhadores era, por sua vez, remunerada abaixo do valor arbitrado pelo Estado. (CARDOSO, 2010, p. 223)

Ou seja, chega a ser paradoxal que o mesmo país que define o salário-mínimo como aquele necessário para a subsistência de uma pessoa forneça aos trabalhadores informais, em situação de risco (diante de um cenário econômico incerto, devido à emergência na saúde pública), um valor muito inferior a título de suporte financeiro.

Por isso percebe-se que os trabalhadores informais, além de não gozarem da proteção jurídica adequada para desempenharem suas atividades, também ficaram desprotegidos em relação a esse período pandêmico, mesmo com a ajuda econômica fornecida pelo Governo. Dessa maneira, muitos deles, mesmo recebendo o Auxílio Emergencial, voltaram (a verdade é que muitos nunca pararam) a desempenhar suas funções - mesmo correndo o risco de serem contaminados pelo vírus - como forma de complementar a renda para poderem sobreviver dignamente durante um período de calamidade pública.

Uma pesquisa feita pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) em parceria com o Instituto Francês de Pesquisa e Desenvolvimento (IRD) percebeu os efeitos da informalidade nas mortes causadas pela Covid-19. O estudo mostrou que as cidades brasileiras com maior quantidade de trabalhadores informais foram também aquelas mais afetadas pelo contágio e morte pelo vírus. Ou seja, para cada dez pontos percentuais em relação aos informais dentro de uma população, a taxa de contágio pela Covid-19 aumenta em 29% (vinte e nove por cento) e a taxa de mortalidade pela doença se eleva em média 38% (trinta e oito por cento) (GARCIA, 2020).

Dessa forma é que se percebe que esses trabalhadores

se encontram duplamente estigmatizados: de um lado, já não possuíam proteção jurídica para o desempenho de suas atividades, o que já era um problema antes mesmo da pandemia. De outro, o surgimento do vírus ainda acarretou mais problemas aos já vivenciados pelos informais, porque agora se encontram em uma encruzilhada: se voltarem ao serviço, estarão mais suscetíveis à contaminação pela Covid-19 ao passo que, se permanecerem em isolamento, correm o risco de padecer em razão da fome ou de outros problemas sociais agravados pelo desamparo do Estado.

CONCLUSÃO

O presente artigo buscou tracejar algumas considerações iniciais sobre as mudanças no mercado de trabalho a partir da globalização e de uma influência neoliberal nas normas trabalhistas (o que permitiu certa flexibilização de normas e, conseqüentemente, a precarização do trabalho) para, a partir disso, fazer algumas reflexões possíveis em relação ao trabalho informal no contexto pandêmico atual.

Por meio da análise jurídica proposta, pôde-se vislumbrar com clareza a marginalização dos trabalhadores informais em relação a um contexto de desproteção de seus direitos, o que se agravou mediante a disseminação de Covid-19. O Estado, que já não conseguia proteger devidamente essa parcela de trabalhadores, principalmente pela ausência de normas específicas, também não demonstrou maior eficácia na proteção deles no contexto de calamidade pública vivenciado pelo Brasil hodiernamente.

Se os trabalhadores formais já vêm passando por movimentos de flexibilização de normas trabalhistas (o que também se agravou com a pandemia, devido à edição de leis que visam a conter as demissões em massa, através da retirada ou mitigação de direitos trabalhistas), os informais ficaram à

mingua, pois, até mesmo o auxílio criado para dar suporte neste momento de crise não se mostra suficiente para garantir-lhes a subsistência. Assim, percebe-se uma deficiência no Estado Democrático de Direito, que deveria se preocupar efetivamente com todas as mazelas sociais.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **A desertificação neoliberal no Brasil (Collor, FHC e Lula)**. 2. ed. São Paulo: Autores Associados, 2005.

ANTUNES, Ricardo. **Coronavírus: o trabalho sob fogo cruzado**. São Paulo: Boitempo, 2020.

ANTUNES, Ricardo. A sociedade dos adoecimentos no trabalho. **Serv. Soc. Soc.**, São Paulo, n. 123, p. 407-427, jul./set. 2015. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010166282015000300407&lng=pt&tlng=pt. Acesso em: 26 jun. 2020.

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2020.

ALBORNOZ, Suzana. **O que é trabalho**. 3.ed. São Paulo: Brasiliense, 2012.

AZEVEDO NETO, Planton. **O trabalho decente como um direito humano**. São Paulo: LTr, 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 10 abr. 2020.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 1 maio 1943. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. O que é Covid-19. s.d. Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca#o-que-e-covid>. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Medida Provisória nº 927 de 22 de março de 2020. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 22 mar. 2020a.. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv927.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL. Medida Provisória nº 936, de 1º de abril de 2020. Institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispõe sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1 abr. 2020b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv936.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020. Altera a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, para dispor sobre parâmetros adicionais de caracterização da situação de vulnerabilidade social para fins de elegibilidade ao benefício de prestação continuada (BPC), e estabelece medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19) responsável pelo surto de 2019, a que se refere a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 2 abr. 2020c. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113982.htm. Acesso em: 11 out. 2020.

BRASIL. Auxílio Emergencial alcança mais de 65 milhões de brasileiros. **Governo do Brasil**, 8 jul.2020d. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/assistencia-social/2020/07/auxilio-emergencial-alcanca-mais-de-65-milhoes-de-brasileiros>. Acesso em: 09 out. 2020.

CAMARANO, Ana Amélia; PAZINATO, Maria Tereza; ARRUDA, M. R.; LOVISOLO, N. E. Os jovens brasileiros no mercado de trabalho. **Mercado de trabalho: conjuntura e análise**, v. 6, n.17, p. 31-39, nov. 2001.

CAMPANA, Priscila. O impacto do neoliberalismo no Direito do Trabalho: desregulamentação e retrocesso histórico. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 37, n. 147, jul./set. 2000. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/614/r147-12.PDF>. Acesso em: 25 set. 2020.

CARDOSO, Adalberto. **A construção da sociedade do trabalho no Brasil**: uma investigação sobre a persistência

secular das desigualdades. Rio de Janeiro: FGV, 2010.

GARCIA, Diego. Pesquisa mostra que trabalho informal eleva contágio e morte por Covid-19 no Brasil. **Folha de S. Paulo**, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em:

<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/10/trabalho-informal-eleva-risco-de-contagio-e-morte-por-covid-19.shtml>. Acesso em: 20 out. 2020.

GLOBO - Época Negócios. Número de desempregados cresce 33% em 5 meses de pandemia, 23 out. 2020. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Economia/noticia/2020/10/numero-de-desempregados-cresce-33-em-5-meses-de-pandemia.html>. Acesso em: 25 out. 2020.

MACHADO, Gustavo. A ideologia do contrato de trabalho: contribuição à leitura marxista da relação jurídica laboral. São Paulo: LTr, 2016.

MARTINS, Juliane. **Trabalho digno e direitos humanos em tempos de globalização: perspectivas para a América Latina**. Belo Horizonte: Arraes, 2017.

MORAES, Melissa Machado. **Os impactos da pandemia para o trabalhador e suas relações com o trabalho**. Coleção o trabalho e as medidas de contenção da COVID-19: contribuições da Psicologia Organizacional e do Trabalho. Porto Alegre: Artmed, 2020.

SILVA, Luiz Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed.vrev atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

YUEN, Kit-San; YE, Zi-Wei; FUNG, Sing Yee, CHAN, Chi-Ping; JIN, Dong-Yan. SARS-CoV-2 e Covid-19: as questões de

pesquisa mais importantes. **Cell & Biosciense**, 16 mar. 2020. Tradução UFPR-Paraná, Curso de Medicina. Disponível em: <http://www.toledo.ufpr.br/portal/wp-content/uploads/2020/03/SARS-CoV-2-e-COVID-19-as-questoes-de-pesquisa-mais-importantes.pdf>. Acesso em: 19 out. 2020.

RELAÇÕES DE TRABALHO PLURILOCALIZADAS: CONFLITOS DE LEI NO ESPAÇO E A PROTEÇÃO DO TRABALHADOR

RELACIONES LABORALES MULTILOCALIZADAS: CONFLICTOS DE LA LEY EN EL ESPACIO Y LA PROTECCIÓN DEL OBRERO

Vitor Augusto Michielin Seabra de Oliveira^{*}
Fernando Melo Gama Peres^{**}

RESUMO

A circulação internacional de mão-de-obra assalariada cresceu exponencialmente nos últimos anos, atingindo patamar inédito. Não raramente um trabalhador brasileiro está empregado em empresa canadense e desenvolve sua atividade laboral no Chile. Deste tipo de relação de trabalho, plurilocalizada, emerge o problema central da pesquisa: qual lei trabalhista deve ser aplicada em caso de controvérsia entre as regras de conexão e os princípios de direito, diante do conflito espacial de leis? Este estudo tem como primeiro objetivo a definição das relações de trabalho plurilocalizadas, bem como compreender, a partir do Direito Internacional Privado, de que maneira se opera o conflito de leis trabalhistas e a aplicação da lei estrangeira; utiliza-se o método da pesquisa bibliográfica e documental, com natureza descritiva. Em um segundo momento, objetiva-se, a partir dos conceitos previamente fixados, realizar análise quantitativa jurisprudencial, de sorte a compreender como os

^{*} Graduado em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da UNESP - Campus de Franca. Pós-Graduado em Direito Tributário pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. E-mail: vtraug@hotmail.com.

^{**} Graduando em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da UNESP - Campus de Franca. E-mail: fernando.mg.peres@unesp.br.

tribunais brasileiros julgam os casos afetos ao problema de pesquisa, com base em palavras-chave e base de dados definidas; ainda nesse segundo momento, de natureza exploratória, a partir da análise jurisprudencial de amostragem específica será possível determinar qual aproximação jurídica é mais qualificada para a proteção do trabalhador. Diante das informações obtidas, pelo método de abordagem dedutivo, objetiva-se finalmente compreender o conceito do que é o melhor interesse do trabalhador, e qual a forma de estabelecer sua proteção; o problema pode ser transcrito na questão a ser respondida: como definir qual lei é “melhor”, tendo-se como variáveis a ordem pública e as regras de conexão? Foi possível delinear como resultado da pesquisa que a aplicação da norma que melhor efetiva o princípio da proteção do trabalhador tem por consideração a qualificação da norma trabalhista como sendo ordem pública interna e a vinculação à norma mais protetiva a partir de critérios econômico-financeiros, sendo crucial a avaliação caso a caso.

Palavras-chave: relações de trabalho plurilocalizadas. ordem pública. conflito espacial de leis. proteção do trabalhador.

RESUMEN

La circulación internacional del trabajo asalariado ha crecido exponencialmente en los últimos años, alcanzando un nivel sin precedentes. No es infrecuente que un trabajador brasileño esté empleado en una empresa canadiense y desarrolle su actividad laboral en Chile. De este tipo de relación laboral, multilocalizada, surge el problema central de la investigación: ¿qué derecho laboral se debe aplicar en caso de controversia entre las reglas de conexión y los principios del derecho, ante el conflicto espacial de leyes? Este estudio tiene como primer objetivo la definición de relaciones laborales multilocalizadas, así como comprender, con base en el Derecho Internacional Privado, cómo opera el conflicto de las leyes laborales y la

aplicación del derecho extranjero. Se utiliza el método de investigación bibliográfica y documental, con carácter descriptivo. En un segundo paso, el objetivo es, con base en los conceptos previamente establecidos, realizar un análisis jurisprudencial cuantitativo, a fin de comprender cómo los tribunales brasileños juzgan los casos relacionados con el problema de investigación, con base en palabras clave definidas y base de datos. Aún en este segundo momento de carácter exploratorio, a partir del análisis jurisprudencial de muestreo específico se podrá determinar qué enfoque legal está más calificado para la protección del trabajador. A la vista de la información obtenida, utilizando el método del enfoque legal está más calificado para la protección del trabajador. A la vista de la información obtenida, utilizando el método de enfoque deductivo, el objetivo es finalmente comprender el concepto de cuál es el mejor interés del trabajador y cómo establecer su protección; el problema se puede transcribir en la pregunta a responder: ¿cómo definir qué ley es “mejor”, tomando como variables el orden público y las reglas de conexión? Se pudo delinear como resultado de la investigación que la aplicación de la norma que mejor efectúe el principio de protección al trabajador toma en consideración la calificación de la norma laboral como orden público interno y la vinculante a la norma más protección basada en criterios económicos-financieros, siendo fundamental la evaluación caso por caso.

Palabras clave: relaciones laborales multilocalizadas. orden público. conflicto espacial de leyes. protección del trabajador.

INTRODUÇÃO

Com o avanço tecnológico alcançado através da ciência, especialmente para melhora dos meios de transporte e de comunicação, o mundo alcançou e consolidou o estágio da

globalização no sistema econômico capitalista¹. Esta etapa pressupõe a capacidade ampliada de circulação de bens e pessoas como condição de maior desenvolvimento do capital, necessário ao movimento de acúmulo de riquezas por parte dos conglomerados empresariais detentores de poder financeiro-econômico (MASKIN, 2015, p. 48-50). Dentro deste cenário, fortalecido a partir da geopolítica de enfraquecimento da União Soviética (URSS), houve um aumento no número de trabalhadores deslocados globalmente através de diversos fluxos de imigração, seja da mão de obra egressa dos países socialistas em direção aos mercados do ocidente, seja dos países do então chamado “terceiro mundo” em direção aos mercados centrais². Sobre isso, elucida Gitelman (1982, p. 2):

*One of the most dramatic developments in the Soviet Union during the past decade has been the mass emigration of citizens, mostly of Jewish, German, and Armenian nationality. Emigration from the USSR had not been permitted [...] But between 1971 and the end of 1980, over 300,000 Soviet citizens immigrated to Israel, the United States, the Federal Republic of Germany, Canada, Australia, and other countries in Western Europe and Latin America.*³

¹ Entende-se por globalização o conceito de “[...] ápice do processo de internacionalização do mundo capitalista” (SANTOS, 2000, p. 12.)

² O número total de estrangeiros oriundos da América Latina nos Estados Unidos passou de 19% do total de imigrantes naquele país, em 1970, para 51% nos anos 2000 (BUDIMAN, 2018).

³ “Um dos acontecimentos mais dramáticos na União Soviética na última década tem sido a imigração em massa de cidadãos, em maioria Judeus, Alemães, e de nacionalidade Armênia. Emigração da URSS não era permitida [...] Mas entre 1971 e o fim de 1980, mais de 300.000 cidadãos soviéticos imigraram para Israel, os Estados Unidos, a República Federal da Alemanha, Canadá, Austrália, e outros países da Europa Ocidental e da América Latina”. (GITELAMN, 1982, p. 2, tradução nossa).

O mesmo movimento, mas em sentido inverso, também ocorreu: empresas do eixo central do capitalismo se deslocaram em busca de mercados com mão de obra mais barata, aproveitando-se da “corrida ao fundo do poço” mantida com propósito político e econômico em determinados Estados, conforme Davies e Vladlamannati (2013, p. 2):

While many concerns have been expressed over the impact of increasing globalization, many of them centre on the possibility of a race to the bottom in which governments seek to attract foreign direct investment (FDI) by removing policies that, although potentially socially desirable, are viewed as unattractive to firms.⁴

Desta maneira, tendo por base o contexto fático apresentado, é razoável constatar a ocorrência de relações de trabalho marcadas cada vez mais pelo signo da internacionalização, constituindo-se em relações plurilocalizadas. As relações de trabalho plurilocalizadas, que são espécie pertencente ao gênero de relações plurilocalizadas, podem ser definidas como relações de trabalho nas quais ao menos um de seus elementos constitutivos suscite a possibilidade de aplicação de lei material diversa da lei do foro, conforme a lição de Ramos (2018, p. 66, grifos do autor):

Em geral, determinada relação jurídica pode ser [...] *transnacional, internacional em sentido amplo ou relação jurídica mista*, que é aquela que possui vínculo com outro ordenamento nacional, distinto do ordenamento doméstico.

⁴ “Enquanto muitas preocupações foram manifestadas sobre o impacto da globalização crescente, muitas concentram-se na possibilidade de uma corrida ao fundo do poço, em que governos visam atrair investimento direto estrangeiro (IDE), por meio da remoção de políticas que, apesar de potencialmente desejáveis socialmente, são vistas como pouco atraente pelas empresas”. Tradução nossa.

Neste último caso, há um vínculo ou elemento de estraneidade que gera o fato *transnacional*, que é aquele com contato com dois ou mais ordenamentos.

Ou seja, está envolvido algum elemento estrangeiro em relação à jurisdição competente escolhida para julgar o caso, como: nacionalidade diversa do empregado, nacionalidade diversa do empregador, local de constituição da obrigação contratual, local de execução de trabalho no exterior, etc. Conforme a noção exposta por Duarte (1986, p. 91):

O contrato de trabalho assume o caráter internacional quando contém pelo menos um elemento de estraneidade que o conecta a mais de um ordenamento jurídico. Este elemento pode ser subjetivo ou objetivo. Entre os subjetivos encontram-se a nacionalidade das partes e a sede do empregador; como elementos objetivos aparecem o lugar de celebração e o lugar da execução do contrato

Com a possibilidade fática e jurídica de aplicação de lei material trabalhista diferente da lei brasileira, diversos questionamentos práticos e teóricos surgem no horizonte da interdisciplinaridade entre Direito do Trabalho e Direito Internacional Privado, e é nesta senda que o presente artigo encontra seu fundamento.

A questão proposta compreende, portanto, como operar uma construção teórica deste imbricamento para garantir e efetivar do princípio da proteção ao trabalhador frente às diversas possibilidades do regimento da relação trabalhista por leis de ordenamentos distintos. Como aferir, através de instrumentos jurídicos adequados, a lei mais favorável ao trabalhador? Como organizar e harmonizar o histórico de neutralidade das regras de conexão do Direito Internacional Privado (MONACO, 2013, p. 34-35) frente à demanda parcial

da proteção do trabalhador? Como sopesar o conceito de “legislação mais favorável” e “protetiva” quando diversas variáveis são levadas em conta? Seria mais protetiva, por exemplo, a lei que garantisse um retorno financeiro maior ao trabalhador, porém com menor chance de homologação na jurisdição na qual deva ser executada? O que é melhor: a lei que indeniza dez vezes mais ou a lei que garante o reconhecimento do vínculo empregatício?

Baseando-se neste quadro-problema, surge o primeiro recorte do tema: este artigo irá analisar apenas as relações trabalhistas plurilocalizadas que se enquadrem nos critérios de competência da jurisdição trabalhista brasileira. Não serão analisados casos sem ponto de contato com o Brasil. O segundo recorte se dá com relação às situações não submetidas ao Direito Internacional Privado, isto é, daquelas que são passíveis de resolução perante organizações internacionais, como a Organização Internacional do Trabalho (OIT) ou de escopo não privatista, que impossibilite a indicação de lei estrangeira por juiz brasileiro. Tais são, geralmente, as relações resolvidas pelo Direito Internacional Público. O terceiro recorte limita a presente análise ao ponto de vista da proteção do trabalhador, não sendo parte do mérito questionar-se acerca das vantagens ou desvantagens para o empregador. O quarto e último recorte limita-se à reflexão do possível desequilíbrio protetivo a partir da possibilidade de aplicação de lei material trabalhista estrangeira, indicada pelas regras de conexão do Direito Internacional privado brasileiro, em desfavor da CLT, sem questionar os aspectos processuais dos ordenamentos em conflito, pois será pressuposta a aplicação da lei processual local, ou *lex fori* (DOLINGER; TIBURCIO, 2017, p. 550).

A conclusão alcançada busca estabelecer critérios científico-jurídicos⁵, a partir da Constituição Federal, da CLT e da LINDB para balizar e alinhar o método clássico do Direito Internacional Privado - que consiste primeiro na qualificação, depois na localização da sede da relação jurídica e, por último, da aplicação do direito vigente indicado (DOLINGER; TIBURCIO, 2017, p. 315) - em face da interpretação teleológica e sistemática da proteção do trabalhador nos diplomas do ordenamento jurídico brasileiro como quesitos suficientes à alteração da escolha da lei aplicável ou mesmo se tais disposições constituem questão de ordem pública e barram imediatamente a aplicação da lei estrangeira.

1 LEI APLICÁVEL: DAS REGRAS DE CONEXÃO AO PRINCÍPIO DA LEI MAIS FAVORÁVEL AO TRABALHADOR

Quando uma relação plurilocalizada é posta diante do magistrado brasileiro uma de suas tarefas iniciais consiste na análise sobre qual a lei aplicável ao caso, pois a determinação da escolha da lei aplicável seria oportuna, processualmente, quando do despacho saneador (MONACO, 2013, p. 86). Se, por exemplo, as obrigações trabalhistas foram constituídas na França, poderá o juiz considerar a aplicação do artigo 9º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, ou LINDB (BRASIL, 1942), que liga o local de celebração do contrato (*lex loci celebrationis*) à regência das obrigações pactuadas, para aplicar a lei francesa.

⁵ Conforme explicado por Kelsen (2014, p. 79-91), define-se o sentido da expressão “científico-jurídico” neste artigo como a camada de conhecimento científico (proposições descritivas de uma parcela da realidade passíveis de verificação no plano do *ser*) produzida a partir da observação e análise das relações de imputação postas validamente pelo legislador no conjunto do ordenamento jurídico (plano deontológico do *dever-ser*).

Seguindo a ilustração, ainda que não tenham sido escolhidos para positivação no texto da LINDB, outros exemplos de regras de conexão, clássicos do Direito Internacional Privado, podem ser mencionados diante da escolha da lei para aplicação sobre contratos de trabalho, como: lei do local da execução das obrigações trabalhistas (*lex loci executionis*), lei da nacionalidade das partes (*lex patriae*) e lei do domicílio das partes (*lex domicilii*).

Ainda no exemplo anterior, de contrato celebrado em outro local que não o território brasileiro, mas baseando-se agora na aplicação de princípios e não nas regras de conexão clássicas, pode ocorrer que as partes, dispendo livremente de suas faculdades e sem quaisquer vícios⁶, escolham qual será a lei aplicável ao contrato por meio de cláusula expressa, baseada no princípio da autonomia da vontade. Por fim, um outro princípio cabível para regular a ação de escolha da lei pelo juiz fundamenta-se na proteção do trabalhador⁷, expresso na prática através da escolha da lei mais favorável aos interesses deste em detrimento dos interesses patronais. Neste último caso a lei aplicável pelo juiz seria aquela que garantiria o maior número possível de benefícios ao trabalhador. A questão, no entanto, é

⁶ A doutrina, baseada no conceito já cimentado da hipossuficiência do trabalhador ante o interesse do empregador, considera que a autonomia da vontade, nos contratos de trabalho, é um elemento que já nasce enfraquecido para reger a escolha da lei nas causas trabalhistas. Sua aplicação parece fortificada nos contratos empresariais clássicos, entre pessoas jurídicas com iguais condições de atuação na arena negocial internacional. Tal fenômeno, contudo, parece não se repetir nas relações de trabalho para garantir que os empregados possam dispor de uma autonomia livre em casos que a escolha da lei seja cláusula imposta pelo empregador.

⁷ Utiliza-se a expressão trabalhador por abarcar um conceito-chave mais amplo que “empregado”, aumentando-se a abrangência de atuação reguladora do princípio em questão, que parece ser justamente seu objetivo, sob o ponto de vista teleológico, visto que emprego é espécie pertencente ao gênero das relações de trabalho (DELGADO, 2019, p. 333).

como o juiz deve interpretar qual lei será a mais protetiva, sendo possível identificar algumas linhas filosóficas acerca desta decisão pelo juiz. Em outras palavras: o juiz deverá escolher a lei que garantirá o montante indenizatório maior ao empregado, entendendo-se que o dinheiro será o vetor mais importante de uma lei estrangeira adequada? Ou pode-se interpretar o princípio da proteção do trabalhador por um viés menos utilitarista e escolher uma lei que permita à sentença do juiz brasileiro ser homologada mais facilmente no foro estrangeiro, primando pelo acesso à justiça?

A questão pode ser resumida no confronto entre a ideia de que a composição protetiva do trabalhador se faz, de um lado, através de cálculos matemáticos da lei com verbas maiores, e de outro, na existência de determinadas características protetivas não quantificáveis. Como exemplos das primeiras, temos: (i) duração da jornada de trabalho; (ii) valor do salário-mínimo; (iii) benefícios e auxílios; (iv) valor de horas extras; (v) dias de férias e bônus. Da segunda hipótese de proteção, o princípio deve ser sopesado com outros elementos qualitativos e subjetivos, como: qual lei que irá reconhecer o vínculo de emprego, outorgando mais seguramente os benefícios previstos, como por exemplo os recolhimentos previdenciários; qual lei irá reconhecer o contrato de trabalho, verificando sua existência, validade e eficácia; qual lei irá restringir mais as hipóteses de dispensa injustificada, e assim por diante.

O objeto de estudo se fundamenta, portanto, sobre a eventual dicotomia existente entre, de um lado, benefícios quantitativos, a partir do entendimento de que a lei mais benéfica ao trabalhador é aquela que lhe garanta maior retorno financeiro e, de outro lado, a possível aplicação de outra lei, mas que garanta, hipoteticamente, mais direitos em termos qualitativos, conforme exemplos acima. É importante ressaltar que ambas as aplicações decorrem do mesmo princípio, qual seja, da lei mais benéfica ao trabalhador, e que a discussão

proposta gira em torno exatamente deste impasse: como determinar o que é mais benéfico, dentre as várias possivelmente aplicáveis.

Vale mencionar, como condição (pressuposto lógico) para eventual exercício prático, que a teoria da acumulação (tomista ou atomista) não será aplicada por esta pesquisa. Essa teoria é entendida como a possibilidade de o magistrado recolher diferentes trechos das leis em contato com a relação jurídica plurilocalizada e aplicar aqueles que sejam mais favoráveis ao trabalhador dentre todas as opções possíveis (DELGADO, 2019, p. 236). Apenas para não perder de vista a justificativa, se uma relação jurídica tem contato com a lei brasileira, lei francesa e lei portuguesa, o magistrado poderia se debruçar sobre as leis destes três ordenamentos para colher aquilo que de mais favorável existe em cada um, e montar um verdadeiro cardápio, ora com a lei portuguesa para reger uma parcela da questão, ora escolhendo a lei brasileira, por exemplo, para reger outra. Porém, a sentença corre o imenso risco de não ser homologada, e conseqüentemente ficar sem execução, porque houve o desrespeito pelo juiz brasileiro da regra de conexão indicada e, portanto, violação da ordem pública ao recepcionar apenas parte do ordenamento estrangeiro.

Desta maneira, pela justificativa acima, optou-se pelo descarte da teoria do recorte e a assunção do pressuposto de que, em face da aplicação do princípio da lei mais favorável, o magistrado deverá sopesar os ordenamentos em conflito para escolher qual é, de fato, o mais favorável e aplicá-lo integralmente, buscando-se critérios, então, para determinar o que é que a locução “mais favorável” significa na prática jurídica trabalhista.

2 A QUESTÃO DA LEI APLICÁVEL A PARTIR DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Pelo prisma do Direito Internacional Privado, *a priori*,

existem diversos elementos de conexão que podem ser utilizados para se definir a lei aplicável a um caso concreto, tais como o local de celebração do contrato (*lex loci celebrationis*), o local de execução da obrigação (*lex loci executionis*), a lei da nacionalidade das partes (*lex patriae*) e a lei do domicílio das partes (*lex domicilii*), entre outros. De sorte a se dirimir eventuais controvérsias tangentes à aplicação de leis para solução de controvérsias, cada país adota, em seu ordenamento, elementos específicos para cada tipo de situação. Como exemplo, já mencionado no presente artigo, o art. 9º da LINDB (BRASIL, 1942), determina que “para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem”, isto é, adota-se, nesse caso, o critério da *lex loci celebrationis*, via de regra.

Tais critérios, bastante objetivos, não exigem do operador grande esforço de fundamentação - salvo em casos de conflito -, na medida em que tem como ponto focal um fato jurídico muito bem definido (nacionalidade, local de execução ou local de celebração). O problema central do presente artigo, todavia, está na aplicação da lei trabalhista no espaço, a qual carece de uma objetividade legal vigente, hoje, no Brasil.

A jurisprudência brasileira consolidava-se ao redor do teor da Súmula nº 207 do Tribunal Superior do Trabalho, a qual fixava, para a aplicação da lei trabalhista no espaço, o critério *lex loci executionis* (BRASIL, TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO):

Súmula nº 207 do TST
CONFLITOS DE LEIS TRABALHISTAS NO
ESPAÇO. PRINCÍPIO DA “LEX LOCI
EXECUTIONIS” (cancelada) - Res. 181/2012,
DEJT divulgado em 19, 20 e 23.04.2012
A relação jurídica trabalhista é regida pelas leis
vigentes no país da prestação de serviço e não
por aquelas do local da contratação.

A Súmula referenciada foi editada em 1985, com inspiração no art. 198 do Código de Bustamante (BRASIL, 1929), a qual positiva que “também é territorial a legislação sobre acidentes [sic] do trabalho e proteção social do trabalhador”. Nesse sentido, a aplicação da legislação do trabalho estava umbilicalmente ligada a um critério objetivo, não restando dúvidas acerca de qual lei deveria ser aplicada no caso concreto. Com o cancelamento da Súmula nº 207, em 2012, todavia, deixa de existir tal objetividade, legando aos tribunais uma aplicação de um critério subjetivo, que é a norma mais favorável ao trabalhador, sem que essa dita norma possua, de fato, elementos para determinar-se.

2.1 Análise da jurisprudência após o cancelamento da Súmula nº 207

Diante da ausência de um critério objetivo de fixação, o presente artigo se debruça sobre a jurisprudência trabalhista após o cancelamento da Súmula nº 207, buscando compreender quais são os fundamentos utilizados para que se determine qual legislação é mais favorável ao trabalhador, bem como qual lei foi adotada (brasileira ou estrangeira. Utiliza-se, para tanto, a base de dados de jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho⁸, conforme a delimitação dos mecanismos de busca.

Resultaram da busca vinte Acórdãos, dos quais três foram excluídos por não apreciarem o Recurso, por razões processuais intrínsecas, o que os tornam irrelevantes para o presente estudo. Com relação aos dezessete Acórdãos válidos, quinze aplicam a legislação brasileira, como sendo a mais favorável, fundamentando-se, sobremaneira, no art. 3º, inciso

⁸ Disponível em: <https://jurisprudencia.tst.jus.br>. Acesso em: 15 out. 2020. Utilizaram-se como parâmetros de busca: a palavra-chave utilizada foi “conflito de leis trabalhistas no espaço”; a data de julgamento selecionada foi entre 24 abr. 2012 e 24 abr. 2020; restringiu-se a busca à classe processual Recurso de Revista.

II, da Lei nº 7.064/1982. Os dois Acórdãos que não aplicam a lei brasileira utilizam-se da já criticada teoria da acumulação, aplicando, de maneira mista, a legislação brasileira e estrangeira. O fundamento, novamente, é o art. 3º, inciso II, da Lei nº 7.064/1982, cuja redação é:

Art. 3º - A empresa responsável pelo contrato de trabalho do empregado transferido assegurar-lhe-á, independentemente da observância da legislação do local da execução dos serviços:

[...]

II - a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto nesta Lei, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria. (BRASIL, 1982)

Determina-se, na citada lei, a aplicação da lei trabalhista brasileira para os casos de trabalhadores transferidos ao exterior, naquilo que lhe for mais favorável, considerando cada matéria. Portanto, é homenagem ao critério da *lex loci celebrationis*, visto que o trabalhador é contratado no Brasil para trabalhar no exterior. Questiona-se, diante da jurisprudência vista, o que é considerada “norma mais favorável”?

2.2 A norma mais favorável *versus* o princípio da ordem pública

A aplicação do princípio da norma mais favorável, nos casos vistos, é uma homenagem ao princípio que atua como guia do Direito do Trabalho, inscrito no *caput* do art. 7º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), atrelando o direito do trabalhador à melhoria de sua condição social. Mesmo antes do cancelamento da Súmula nº 207, a aplicação da norma mais favorável ao trabalhador era vista, tanto pela doutrina quanto

pela jurisprudência como possível e ideal (BITENCOURT, 2012, p. 259-261).

Exsurge, todavia, a questão da aplicabilidade da decisão do Tribunal, o que poderia, com efeito, prejudicar o trabalhador a longo prazo. As decisões estudadas que realizam aplicação “mista” de leis brasileiras e estrangeiras⁹, com fulcro na teoria tomista, apesar de beneficiarem o trabalhador financeiramente, na medida em que se garante o pagamento de horas extras no importe de 100% (conforme legislação estrangeira), mas outorga-se controle de jornada máxima de 44 horas semanais (conforme legislação brasileira)¹⁰, por exemplo, pode prejudicar a homologação da sentença em outro país, prejudicando o acesso à justiça do trabalhador, no caso, visto que o magistrado estrangeiro recebe uma “colcha de retalhos” legislativa, cuja aplicabilidade é limitada.

Além da controvérsia doutrinária que existe na área do Direito Trabalhista sobre a aplicabilidade da teoria tomista, que faz uma “separação tópica e casuística das regras [...] praticamente criando-se ordens jurídicas próprias e provisórias” (DELGADO, 2019, p. 236), a principal justificativa para seu afastamento nos casos concretos se deve à realidade do Direito Internacional Privado: primeiro quanto ao método da matéria, que determina ao foro que receba a lei estrangeira indicada integralmente, não em retalhos; segundo quanto à exceção de ordem pública e da eventual inexecução da sentença, quando for exigida sua execução em foro distinto daquele que a prolatou, por conta da violação à regra de conexão indicada.

Em outro giro, a aplicação da norma mais favorável ao trabalhador, à luz da Constituição Federal, é também meio de se conservar a ordem pública interna. Nas palavras de Gustavo Ferraz de Campos Monaco (2017):

⁹ RR nº 496-30.2012.5.04.0371 e 14740-58.1996.5.01.0063.

¹⁰ RR nº 496-30.2012.5.04.0371.

O fato de a ordem pública atuar *a posteriori* da verificação da lei aplicável permite que a defesa dos valores caros ao foro ocorra de modo mais equilibrado do que ocorre com as leis de aplicação imediata, as quais obstam a verificação do conteúdo da lei material estrangeira aplicável desde logo. Isso porque, no âmbito da ordem pública, é possível conferir se a ofensa aos valores do foro se efetiva ou não.

Com efeito, é de interesse do aplicador das leis trabalhistas que o interesse público seja conservado, conforme a redação do art. 8º da CLT (BRASIL, 1943), tratando a norma do trabalho como questão de ordem pública. Destarte, a escolha pela aplicação da lei brasileira, se mais favorável no caso concreto, reflete o interesse de se proteger a ordem pública. O funcionamento das regras de DIP está diretamente associado à aplicação da exceção de ordem pública. Conforme Nádia de Araújo (2016, p. 59):

O conceito de ordem pública é de difícil definição, mas pode ser considerado com um núcleo duro da ordem jurídica do foro, composto por seus valores essenciais de justiça. [...] Por essa razão, também se apresenta maleável às mudanças dos costumes e à evolução temporal do direito. Hodiernamente sua noção está relacionada ao respeito aos direitos fundamentais. No país não há dúvida de que estes foram alçados ao topo da pirâmide normativa do ordenamento jurídico com a Constituição de 1988.

Diante disso, nota-se um conflito entre a aplicação da norma mais favorável ao trabalhador com base em critérios objetivamente financeiros e na necessidade de se efetivar o acesso à justiça do trabalhador, considerando-se a (im)possibilidade processual da decisão calcada na teoria

tomista. A ordem pública, “núcleo duro da ordem jurídica”, na expressão de Nádia de Araújo, encontra-se amparada tanto na melhora da condição do trabalhador (BRASIL, 1988), quanto no acesso à justiça (BRASIL, 1988).

CONCLUSÃO

A aplicação da lei trabalhista no espaço requer que sejam estudados elementos de Direito Internacional Privado e Direito - material e processual - do Trabalho. Da determinação do elemento de conexão à aplicação efetiva da norma ao caso concreto, cabe ao juízo competente avaliar, cuidadosamente, todos os detalhes do caso, comparando as legislações brasileira e estrangeira, atribuindo-lhe objetivamente fatores de aplicabilidade ou não.

A partir da análise jurisprudencial feita, foi possível constatar que os Tribunais brasileiros consolidam-se em torno do princípio da norma mais favorável ao trabalhador. Diante dos mandamentos constitucionais e da tradição díspar da relação empregado-empregador, consideram-se como de ordem pública as normas trabalhistas protetivas, de sorte que sua aplicação é preferida pela jurisprudência, seja a brasileira ou a estrangeira.

É possível, por outro lado, tecer crítica à aplicação do princípio da norma mais favorável quando este prevalece sobre o efetivo acesso à justiça do trabalhador, bem como sobre a ordem legal existente, brasileira ou estrangeira. A aplicação da teoria tomista, nesses casos, visando a proteção do trabalhador, não é considerada ideal, visto que são desconstruídas as fontes dos ordenamentos jurídicos do caso concreto, formando-se uma decisão anômala e cuja existência poderá não transpor as barreiras processuais, fazendo-se de difícil efetivação prática. Ao se fundar estritamente na norma mais favorável, sem considerar elementos extrínsecos ao caso (como os mandamentos de DIP e as normas dos países envolvidos), o

juiz julgador arrisca a efetivação do direito do trabalhador e, com isso, a tutela jurisdicional passa a prejudicá-lo.

Como consequência, não basta que se considere apenas o critério mais favorável de forma alheia à aplicabilidade prática. Quando se toma que a lei trabalhista é de ordem pública interna e, portanto, núcleo duro da ordem jurídica, sua desconstrução deve ser veementemente barrada no caso concreto. No mesmo sentido caminha a proteção ao trabalhador, que deve ser sempre considerada na aplicação da lei em todos os seus termos.

A aplicação da norma que melhor efetiva o princípio da proteção ao trabalhador, portanto, tem por consideração a norma trabalhista como sendo de ordem pública interna e a vinculação à norma mais protetiva a partir de critérios econômico-financeiros, sendo crucial a avaliação caso a caso, de modo que cabe ao magistrado o cuidado de estudar as normas e elementos de DIP, além das normas de Direito do Trabalho, para que se garanta a proteção do trabalhador.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Nádia de. **Direito Internacional Privado**: teoria e prática brasileira. Porto Alegre: Revolução eBook, 2016.

BITENCOURT, Manoela de. Aplicação da Lei Trabalhista no Espaço: o princípio da norma mais favorável como garantia de eficácia dos direitos fundamentais dos trabalhadores no contrato internacional de trabalho. **Simpósio Internacional de Direito**: dimensões materiais e eficacias dos direitos fundamentais, v. 1, n. 1, p. 253-264, 2012. Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/simposiointernacionaldedireito/article/view/1562>. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. **Diário Oficial**

da União, Brasília, DF, 9 set. 1942. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 29 out. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1 mai. 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, DF, 09 ago. 1943. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 27 out. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 18.871, de 13 de agosto de 1929. Promulga a Convenção de direito internacional privado, de Havana. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, DF, 22 out. 1929. Disponível em:
<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-18871-13-agosto-1929-549000-publicacaooriginal-64246-pe.html>. Acesso em: 29 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 7.064, de 6 de dezembro de 1982. Dispõe sobre a situação dos trabalhadores contratados ou transferidos para prestar serviços no exterior. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 6 dez. 1982. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7064.htm. Acesso em: 29 out. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 207. Disponível em:
http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM-207. Acesso em: 29 out. 2020.

BUDIMAN, Abby *et al.* Facts on U.S. immigrants. **Pew Research Center**, 2018. Disponível em:
<https://www.pewresearch.org/hispanic/2020/08/20/facts-on-u-s-immigrants/>. Acesso em: 08 set. 2020.

DAVIES, Ronald B.; VLADLAMANNATI, Krishna C. A Race to the Bottom in Labour Standards? An Empirical Investigation. **Journal of Development Economics**, v. 103, 2013.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DUARTE, Carlos Adolfo Teixeira. A Lei aplicável ao Contrato de Trabalho Internacional. **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, v. 29, n. 3, 1986.

GITELMAN, Zvi. Exiting from the Soviet Union: Emigres or Refugees? **Michigan Journal of International Law**, v. 3, n. 1, 1982.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 8. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

MASKIN, Eric. Why Haven't Global Markets Reduced Inequality in Emerging Economies? **The World Bank Economic Review**, v. 29, 2015.

MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. **Controle de Constitucionalidade da Lei Estrangeira**. São Paulo: Quartier Latin, 2013.

MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. O papel da Constituição brasileira e das convenções em vigor para o Brasil no sistema de controle do direito estrangeiro. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 985, p. 319-339, nov./2017.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direito Internacional Privado**. São Paulo: Saraiva, 2018.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**. São Paulo: Record, 2000.

CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE E A VEDAÇÃO AO RETROCESSO: UM DEBATE [AINDA MAIS] NECESSÁRIO NO PÓS-PANDEMIA

CONVENTIONALITY CONTROL AND RETROCESSION PROHIBITION: A DEBATE [EVEN MORE] NECESSARY IN POST- PANDEMIC

*Gabriel Chiusoli Ruscito**

*Victor Hugo de Almeida***

RESUMO

A história é pródiga em demonstrar a pendularidade do manto protecionista juslaboral. Hodiernamente, com a ascensão da ideologia neoliberal e o crescente conservadorismo pátrio, “flexibilizações” passaram de exceção para regra. Podem-se citar as recentes reforma trabalhista e previdenciária (Lei nº 13.467/2017 e Emenda Constitucional nº 103/2019,

* Graduando em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais “Júlio de Mesquita Filho” - UNESP, Campus de Franca. Membro do Grupo de Pesquisa (CNPq) “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Trabalho Contemporâneo” da FCHS/UNESP.” Professor de redação no “Red”, em São Carlos. Bolsista Reitoria/UNESP no Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica - PIBIC. E-mail: gabriel.ruscito@unesp.br.

** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FADUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente; Chefe do Departamento de Direito Privado, de Processo Civil e do Trabalho; Vice-Coordenador do Curso de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNESP – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS/UNESP). Líder do Grupo de Pesquisa (CNPq) “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Trabalho Contemporâneo”, da FCHS/UNESP. E-mail: vh.almeida@unesp.br.

respectivamente). Em meio a essa onda de desregulamentações, surge a pandemia COVID-19, levando, em 11 de março de 2020, a Organização Mundial de Saúde (OMS) a declarar situação de pandemia global. Como outros países e em atenção às autoridades de saúde, governantes brasileiros passaram a adotar medidas restritivas de circulação de pessoas e de funcionamento de estabelecimento. Emerge, então, uma grave crise econômica, a qual custou [e custará] milhões de empregos no Brasil. Para preservar os postos de trabalho, os três Poderes concentram esforços na promoção de medidas que garantam a renda e os empregos. Muitas dessas medidas são claramente inconstitucionais, mas, numa lógica maquiavélica, tornaram-se aceitáveis pelo objetivo que atendem. Nessa senda, é farta a movimentação de diversos agentes sociais pela consolidação dessas alterações emergenciais no pós-pandemia. À luz do Direito do Trabalho, busca-se estabelecer um debate entre o Controle de Convencionalidade e a Vedação ao Retrocesso e a excepcional aceitabilidade dessas flexibilizações como forma de proteção ao emprego. A partir desse embate, procurar-se-á consignar a necessária retomada, com o fim da pandemia, dos parâmetros juslaborais anteriores. O presente trabalho tem natureza exploratória e descritiva; como método de procedimento, adota-se a técnica de pesquisa bibliográfica em materiais publicados (artigos, legislação, doutrinas, jurisprudência, conteúdos disponibilizados em sítios eletrônicos etc.); e, como método de abordagem, o dedutivo, visando, a partir da compreensão dos motivos que levaram à aceitabilidade de tais medidas, identificar o porquê de serem excepcionais, emergenciais e necessariamente temporárias, de modo a contribuir, ainda que de forma modesta, com a promoção do trabalho decente.

Palavras-chave: controle de convencionalidade. COVID-19. Direito do Trabalho. vedação ao retrocesso.

ABSTRACT

History is lavish in demonstrating the pendularity of the legal labor protectionist net. Today, the rise of neoliberal ideology and the growing homeland conservatism, “flexibilizations” have gone from exception to rule. The recent labor and social security reforms (Law No. 13,467/2017 and Constitutional Amendment No. 103/2019, respectively) can be mentioned as examples. In the middle of this wave of deregulation, the COVID-19 pandemic appears, guiding, on March 11, 2020, the World Health Organization (WHO) to declare the situation global pandemic. Like other countries and in attention to the health authorities, Brazilian government officials adopted restrictive measures for the circulation of people and the functioning of the business. Then, a serious economic crisis emerges, which cost [and will cost] millions of jobs in Brazil. In order to preserve them, three branches of the Brazilian state focus their efforts on promoting measures that guarantee wages and jobs. Many of these measures are clearly unconstitutional, but, in a Machiavellian logic, they have become acceptable for the purpose they serve. Along this path, there is a great movement of several social agents for the consolidation of these emergency changes in the post-pandemic. Based on the Labor Law, this paper aims to establish a debate between the conventionality control and retrocession prohibition and the exceptional acceptability of these flexibilities as a way of protecting employment. From this “shock”, it will demonstrate the necessary resumption, with the end of the pandemic, of the previous legal parameters. The present work has an exploratory and descriptive nature; as a method of procedure, the technique of bibliographic research in published materials (articles, legislation, doctrines, jurisprudence, sites, etc.) is adopted; and, as a method of approach, the deductive, aiming, from the understanding of the reasons that led to the acceptability of such measures, to identify why they are exceptional, emergency

and necessarily temporary, in order to contribute, albeit in a modest way, with promoting decent work.

Keywords: conventionality control. COVID-19. Labor Law. retrocession prohibition.

INTRODUÇÃO

A trajetória histórica do Direito do Trabalho no país é recente e pendular. Desde a consolidação da, então, esparsa legislação trabalhista num diploma central, em 1943, às excepcionais medidas de preservação do emprego e da renda durante a pandemia de COVID-19, o arcabouço protetivo juslaboralista teve seus altos e baixos.

Eis que, com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), em 1988, o trabalho e o emprego são alçados no ordenamento pátrio como direitos fundamentais.

Apesar da mudança formal no Texto Maior, a mentalidade do brasileiro não acompanhou esse progresso. Podem-se citar, como exemplos, a Medida Provisória nº 59, de 26 de maio de 1989, limitadora do direito de greve; a possibilidade do banco de horas, impeditivo do recebimento de horas extras; a possibilidade de terceirização, inclusive da atividade-fim; e, hodiernamente, o *animus* permanente de alguns agentes sociais em relação às medidas de amparo ao emprego e à renda¹.

Em que pesem as pressões capitalistas e a desregulamentação e precarização do trabalho, a sistemática adotada pela CRFB acerca dos direitos fundamentais e a

¹ Valdete Souto Severo, no último dia de palestras do “I Seminário Internacional [Virtual] do Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico RETRAB”, em 28 de setembro de 2020; evento online transmitido pelo canal da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais “Júlio de Mesquita Filho” – Unesp, Campus de Franca, no canal da FCHS:Unesp no YouTube.

concepção dialógica do sistema internacional de proteção dos direitos humanos resistem na direção de que essas inovações [involuções] normativas são eminentemente emergenciais e necessariamente excepcionais. Parte dessa resistência é ao que se presta este breve excerto.

1 TRABALHO COMO DITREITO FUNDAMENTAL

Ao longo de sua pendularidade, o Direito do Trabalho brasileiro, numa perspectiva macro, caminho rumo à ampliação da rede de proteção do trabalhador. Nesse sentido, Sergio Pinto Martins (2008) ressalta que o trabalho e o emprego, com a promulgação da Carta de 88, foram inseridos no Capítulo II, “Dos Direitos Sociais”, enquanto nos Textos antecessores estavam dispostos no âmbito da ordem econômica e social.

Rodolfo Pamplona Filho e Matheus Lins Rocha (2017, p. 421) dispõem que:

[...] Ratifica esse entendimento a comparação dos textos constitucionais do artigo 136 da Constituição de 1937 com o artigo 6º da Constituição de 1988. Enquanto o texto da década de 30 estabelecia o trabalho com um dever social, a nossa última constituição é expressa ao afirmá-lo como direito social.

Diga-se mais. O trabalho, na CRFB, é elencado como um dos fundamentos da República (artigo 1º, IV, da CRFB).

Como um genuíno e expresse direito fundamental, o trabalho passa a integrar o rol aberto e expansivo de medidas protetivas mínimas que conferem aos seres humanos uma existência digna². Dessa forma, conforme melhor técnica

² Dignidade, na concepção humanista de Immanuel Kant (em *Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos*), como a núcleo indissociável e insubstituível do ser humano, que se acha infinitamente acima de qualquer preço.

hermenêutica, o trabalho digno e decente é mais que um vetor interpretativo, devendo ser tomado como prescrição obrigatória de comportamento, seja nas relações entre verticais (indivíduo-Estado), seja nas relações horizontais (indivíduo-indivíduo).

Entendido como princípio indispensável ao Estado Democrático, o direito fundamental ao trabalho, então, na sistemática estabelecida pela CRFB, assume a forma de mandamento de otimização, é dizer, de norma jurídica cuja validade pode ser satisfeita em maior ou menor grau, mas deve ser a máxima possível, ainda que em colisão com outros princípios (sopesamento). (BELTRAMELLI NETO, 2020)

Enfim, dúvidas não restam de que o trabalho, após a promulgação da CRFB, ganha *status* de direito fundamental e, portanto, passa a integrar a rede de situações protetivas mínimas, o bloco de constitucionalidade brasileiro.

2 O PARADGMA DA PANDEMIA DE COVID-19 E A ACEITABILIDADE DAS MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS TRABALHISTAS

Diante da declarada pandemia global de COVID-19 pela Organização Mundial da Saúde, em 11 de março de 2020, e do estado de calamidade pública (BRASIL, 2020), os Poderes da República adotaram uma série de medidas para o enfrentamento da deflagrada crise econômica, instituindo e confirmando, por exemplo, o “Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda”.

Dentre as alternativas lançadas, toma-se, como exemplo, a possibilidade de redução proporcional de jornada de trabalho e de salários; e a suspensão temporária do contrato de trabalho mediante acordo individual escrito – por ter sido alvo de questionamento no Supremo Tribunal Federal (STF). (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020).

Todavia, conforme se abstrai da leitura sistêmica da CRFB, especialmente dos incisos VI, XIII e XXVI do artigo 7º,

e III e VI, do artigo 8º, tem-se que é absolutamente inconstitucional o ato normativo que autorize a possibilidade de redução de salário e suspensão de contrato de trabalho sem o intermédio sindical (acordo ou convenção coletiva de trabalho).

De outra sorte, na ocasião, após decisão parcial em sede liminar, o feito foi levado ao Plenário do STF, o qual, pelo placar de 7 x 3, negou referendo à medida cautelar, mantendo a integralidade e eficácia do ato.

O mote que embebeu a decisão colegiada e que, paradigmaticamente, torna aceitáveis medidas que tolhem provisoriamente os direitos dos trabalhadores em tempos de pandemia é o de que estas são tentativas de salvaguardar postos de trabalho. Tem-se, pois, uma ideia de concessões multissetoriais (trabalhador/empresário/Estado) em prol da renda e do emprego.

Conforme dados disponíveis no *site* do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a taxa de desocupação no trimestre encerrado em julho de 2020 foi de 13,8 % (IBGE, 2020). A situação poderia ser muito pior. Segundo dados do Ministério da Economia, de sua criação até julho de 2020, o Programa havia contribuído para a manutenção de mais de 12 milhões de empregos no país e de ajudou mais de 1,3 milhão de estabelecimentos (BRASIL, 2020).

3 DA NECESSÁRIA EXCEPCIONALIDADE DAS MEDIDAS RESTRITIVAS DE DEITOS TRABALHISTAS: CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE E VEDAÇÃO AO RETROCESSO

Considerando o acima estabelecido, tem-se que, com a promulgação da CRFB, o trabalho é alçado ao patamar de direito fundamental, não admitindo reduções e expropriações. Todavia, as flexibilizações normativas e a consequente precarização em matéria de trabalho justificam-se no contexto

pandêmico como garantia de postos de trabalho e da continuidade de empresas.

Nesse sentido, Renato da Fonseca Janon (2017) é preciso ao esclarecer que o artigo 60, parágrafo 4º, da CRFB, quando delimita os direitos e garantias individuais como cláusulas pétreas, não se restringe aqueles estatuídos no artigo 5º do Diploma Maior. Na medida em que cada pessoa individualmente se beneficia dos direitos e garantias elencados nos artigos 6º, 7º e 8º da Constituição, os direitos sociais são, também, cláusula pétrea. Dessa forma, o trabalho – direito fundamental e cláusula pétrea – não pode ser abolido e nem reduzido, ainda que por emenda constitucional. Se assim o fizer, estar-se-á configurada afronta ao princípio da vedação ao retrocesso (inesgotabilidade, inalienabilidade, irredutibilidade e inviolabilidade dos direitos humanos). (JANON, 2017)

Ressalta-se, ainda, que a limitação à redutibilidade dos direitos e garantias em matéria de trabalho não se restringe aqueles expressos na CRFB:

A Constituição Federal é expressa em seu artigo 5º, § 2º ao estabelecer que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes de determinados tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. [...]

Com a leitura do texto constitucional, conclui-se que, uma vez incorporados determinados direitos humanos ao ordenamento jurídico pátrio, por meio de tratados e convenções internacionais, o bloco de constitucionalidade ou a parametricidade dos mecanismos de controle de convencionalidade do ordenamento ganha maior dimensão, ampliando-se. (PAMPLONA FILHO; ROCHA, 2017, p. 430)

Finalmente, tem-se que a função legiferante, típica ou atípica, diante da sistemática introduzida pela Constituição Federal de 1988 encontra óbice nos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem internalizados

pelo rito de aprovação de uma emenda constitucional (universalidade, interdependência e indivisibilidade dos direitos humanos).

CONCLUSÃO

Em virtude dos fatos apresentados, é notório que:

(i) A pandemia de COVID-19 trouxe sérios impactos socioeconômicos à sociedade brasileira, de tal forma que os Poderes da República se viram obrigados a exercer a função legiferante típica e atípica para socorrer os empregos – empresas e empregados;

(ii) As alterações normativas emergenciais limitam a efetividade e a extensão do direito fundamental ao trabalho. São, pois, justificáveis na medida e proporção do caos instaurado pelo quadro pandêmico;

(iii) Noutro fronte, a concepção dialógica da Constituição Federal tem o trabalho como parte integrante do bloco de constitucionalidade, seja por se tratar de cláusula pétrea, seja pela cláusula de abertura (artigo 60, parágrafo 4º; artigo 5º, parágrafo 2º; ambos da CRFB);

(iv) Dispondo o trabalho, portanto, de características como inesgotabilidade, inalienabilidade, irredutibilidade e inviolabilidade – as quais vedam o retrocesso social –; e outras, como universalidade, interdependência e indivisibilidade – as quais impõem observância à rede de proteção estabelecida pela comunidade internacional em relação ao trabalho digno e decente. Cessada a condição, cessa-se também a necessidade das concessões por parte dos trabalhadores.

A sistemática interna e internacional de proteção dos direitos fundamentais impõe, no mínimo, o retorno ao *status quo ante* em matéria de proteção ao trabalho.

REFERÊNCIAS

BELTRAMELLI NETO, Silvio. Aplicação dos direitos fundamentais sociais: apontamentos metodológicos. *In: CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson. (Coord.). Estudos aprofundados do MPT*. Salvador: JusPodivm, 2020.

BRASIL. Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 20 mar. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Programa Emergencial de Manutenção do Emprego é prorrogado. **Governo do Brasil**, Brasília, DF, 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/trabalho-e-previdencia/2020/07/programa-emergencial-de-manutencao-do-emprego-e-prorrogado>. Acesso em: 20 set. 2020.

IBGE. Filtro: DESEMPREGO. Brasília, DF, 2020. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/busca.html?searchword=DESEMPREGO&searchphrase=all>. Acesso em: 25 out. 2020.

JANON, Renato da Fonseca. A inconstitucionalidade da Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista) por violar cláusulas pétreas e o princípio que veda o retrocesso social. *In: FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves; MENDES, Márcia Cristina Sampaio. (Coord.). Reforma Trabalhista*. Ribeirão Preto: Migalhas, 2017.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; ROCHA, Matheus Lins. O controle de convencionalidade como mecanismo efetivador do humano fundamental ao trabalho: a sua aplicação no âmbito da reforma trabalhista. *In*: FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves; MENDES, Márcia Cristina Sampaio. (Coord.). **Reforma Trabalhista**. Ribeirão Preto: Migalhas, 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI nº 6.363. Autor: Rede Sustentabilidade. Réu: Presidente da República. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 17 abr. 2020.

Disponível em:

http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI_6363.pdf. Acesso em: 20 out. 2020.

O TRABALHO ANÁLOGO À CONDIÇÃO DE ESCRAVIDÃO NA INDÚSTRIA FAST FASHION ENQUANTO FENÔMENO SOCIAL

WORK ANALOGOUS TO THE CONDITION OF SLAVERY IN THE FAST FASHION INDUSTRY AS A SOCIAL PHENOMENON

Gabriela Losnak Benedicto^{*}

Victor Hugo de Almeida^{**}

RESUMO

Apesar de ser considerado juridicamente reprovado, o trabalho escravo dotado de uma nova roupagem nomeado enquanto trabalho análogo ao de escravo é presente na sociedade contemporânea. Este viola os direitos fundamentais do trabalhador, cerceia sua liberdade, portanto, se manifestando de forma a ferir a honra do trabalhador dotado de direitos e principalmente no que tange ao cerne de dignidade enquanto pessoa humana. Ao focar em seu local de atuação, este não se restringe ao meio rural, figurando também em grande centros, essencialmente, no que consiste na mais nova forma de produzir moda: a indústria *fast fashion*. Este conceito surgiu a partir dos ideais da sociedade globalizada, sendo cerceado de seus direitos trabalhistas e principalmente, daqueles que o tornam humano e pertencente a um grupo sociocultural, tendo em vista, na maior parte dos casos, o fluxo migratório decorrente deste fenômeno. O presente trabalho, visa analisar

* Graduada em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP). E-mail: gabrielalosnak@hotmail.com.

** Doutor em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo. E-mail: victorhugo.professor@gmail.com.

também, mesmo que em menor grau, a possibilidade de majoração deste durante o período da pandemia originada pela COVID - 19, a julgar pelos recentes levantamentos realizados sobre o aumento do fenômeno e do consumo desenfreado durante a fase do isolamento social. No mais, este estudo analisou os mecanismos de combate, às organizações atuantes e a necessidade de conscientização do consumidor enquanto protagonista para erradicá-lo. Tudo a partir da análise de casos, levantamento de dados e publicações, partindo do método dedutivo. Conclui-se que o trabalho análogo ao de escravo e a moda acompanham as transformações sociais, pois são alimentados pelo ávido mercado consumidor que precisa ser dotado de protagonismo para que possa ser devolvida a dignidade necessária aos trabalhadores submetidos a esta prática tão cruel.

Palavras-chave: trabalho análogo ao de escravo. direitos fundamentais. *fast fashion*. sociedade. moda.

ABSTRACT

Although it is considered legally unacceptable, slave labor continues to exist in contemporary society, it has adopted a new shape in its methods. It violates the fundamental rights of the worker, as well as his freedom, his labor rights and jeopardizes his dignity. By focusing on its place of operation, it is not restricted to rural areas, but also appears in large centers, essentially, in what consists of the newest way of producing fashion: the fast fashion industry. This concept arose from the ideals of the globalized society, being surrounded by its labor rights and mainly those that make it human and belong to some group, considering, in most cases, the migratory flow resulting from this phenomenon. The present work also aims to analyze, even if to a lesser extent, the possibility of increasing this during the pandemic period originated by COVID - 19, judging by the recent surveys carried out on the increase in the

phenomenon and unrestrained consumption during the isolation phase Social. Besides that, this study analyzed the mechanisms of combat, the active organizations and the need for consumer awareness as a protagonist to eradicate it. In order to achieve that goal, studies of specific cases were produced, as well as the collection of data, research in published materials, starting from a deductive and. It is concluded that work analogous to slavery and fashion accompany social transformations, as they are fed by the avid consumer market that needs to be given protagonism so that the necessary dignity can be restored to workers subjected to this cruel practice.

Keywords: work analogous to slavery. fundamental rights. fast fashion. society. Fashion.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa demonstrar a subsistência do trabalho escravo na realidade fática de diversos trabalhadores, em especial no cenário brasileiro. A conservação desta prática na contemporaneidade adquiriu contornos próprios, tudo a fim de se adaptar perfeitamente a uma sociedade erigida pelos ideais da globalização.

Tais ideais possuem em seu cerne a necessidade de desenvolvimento econômico, a geração de riqueza concentrada nas mãos de poucos, a produção acelerada e os lucros exorbitantes. Para atingi-los, a desigualdade social, o difícil acesso à educação e a insuficiência de políticas agrárias e inclusivas, enquanto situação endêmica de tantos indivíduos, no Brasil e no mundo, os tornam presas fáceis ao fenômeno da exploração do trabalho, em detrimento do trabalho decente e dos direitos humanos.

E é neste cenário que o trabalho escravo continuou a existir, mesmo que, para isso, fosse preciso adquirir novas nuances. E é esse o objetivo deste trabalho, examinar o trabalho análogo ao de escravo na seara da indústria têxtil, em especial,

no tocante à *fast fashion*, analisando os aspectos jurídicos e socioeconômicos.

Para tal, foi utilizada uma abordagem majoritariamente qualitativa. Outrossim, o método de procedimento adotou-se a pesquisa bibliográfica em materiais publicados e; como método de abordagem, o dedutivo.

1 O TRABALHO ESCRAVO NO CERNE DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL E HISTÓRICO

A escravidão é fenômeno cuja origem pode ser dada de forma mais precisa a partir da cultura greco-romana, entretanto, com o passar dos anos decorreram alterações fundamentais que seguiram as mudanças transcorridas no corpo social, como, por exemplo, a expansão de tal prática a partir do avanço dos países europeus, que com a exploração das riquezas nativas de suas colônias fomentaram tal desenvolvimento econômico a partir da comercialização humana (LIMA, 2015).

Dessa maneira, tendo em conta a influência social para entender o fenômeno da escravidão, é necessário entender “[...] como evoluiu socialmente a escravidão de homens, para com isso tentar entender a persistência do fenômeno [...]” (PEDROSO, 2011, p. 14).

A escravidão contemporânea se diverge das demais, principalmente, pois:

[...] já não há mais escravidão de um grupo por outro, mas de modo cada vez mais mesquinho, mais sem móbil, escraviza-se qualquer homem, de qualquer grupo, até mesmo do próprio grupo a que pertence o escravizador, basta para tanto que as circunstâncias favoreçam este objetivo. (PEDROSO, 2011, p. 15)

Portanto, é fundamental a análise da escravidão em ser cerne, pois cada vez mais se torna sutil e arraigada à conjuntura social tal prática, capaz de mudar o meio a qual está inserida e,

concomitantemente, acompanha também as transformações ocorridas naquele. (PEDROSO, 2011)

2 O TRABALHO ANÁLOGO AO DE ESCRAVO E SUAS NUANCES CONCEITUAIS

As diferenças são substanciais, seja pelo sentido de posse presente nos tempos mais remotos ou pelos novos modos de atuação atinentes à contemporaneidade. Hoje, a mão de obra escrava não se limita ao trabalho doméstico, rural, atingindo grandes centros urbanos e cooperando para o desenvolvimento do meio industrial. Em linhas gerais, há diferenças significativas sobre as condições de “(sobre)vidas permitidas” (LIMA, 2015, p. 30). Em especial no consoante ao cenário brasileiro Ferreras (2017, p. 87) destaca:

A escravidão moderna no Brasil teve também outra característica que não pode ser esquecida: era legal. Esse detalhe é substancial na hora das comparações. Temos que considerar que na escravidão do século XIX a compra não era tráfico, o transporte de escravos não era aliciamento e a utilização de escravos não era crime.

Todavia, independente de seu lapso temporal, foi e ainda é um fenômeno que degrada o indivíduo dotado de dignidade enquanto pessoa humana, reduzindo-o a sua mera força produtiva, alienando-o de direitos e do seu próprio sentimento de pertencimento, de seus laços familiares e, principalmente, no que tange a sua liberdade em sentido amplo (VASCONCELOS, 2011).

Nesta senda, o homem, enquanto ser dotado de dignidade e direitos mínimos (BRITTO FILHO, 2011), deve ser protegido pelos instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos. Assim entende Piovesan (2011, p. 142): “[...]”

o trabalho escravo e degradante como grave forma de violação de direitos humanos, sendo, ao mesmo tempo resultado de um padrão de violação de direitos e causa de violação de outros direito.”

A Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, em seu art. IV, garante: “[...] ninguém será mantido em escravidão ou servidão; a escravidão e o tráfico de pessoas serão proibidos em todas as suas formas.” (PIOVESAN, 2011, p. 142). No mesmo sentido, caminha a Convenção Americana e Convenção Europeia de Direitos Humanos, ao afirmar que: “[...] proibição do trabalho escravo é absoluta do Direito Internacional dos Direitos Humanos [...]” (PIOVESAN, 2011, p. 143).

Nesta toada, o conceito de trabalho decente foi formalizado pela OIT, em 1999, e visa garantir “[...] que homens e mulheres obtenham um trabalho produtivo e de qualidade, em condições liberdade, equidade, segurança e dignidades humanas.” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL, 2017).

Em contrapartida, o trabalho degradante ocorre em oposição ao trabalho decente, colocando em risco o bem-estar, a segurança e a saúde do trabalhador. Logo, as condições degradantes ameaçam diretamente o trabalhador ao fornecer condições mínimas ao necessário para um trabalho digno. Não ocorrem, entretanto, necessariamente o cerceamento da liberdade e coação, seja ela física ou moral, fatores esses primordiais para a classificação do trabalho análogo ao de escravo (CORTEZ, 2013).

Lima diferencia e constata (2015, p. 37): “Assim em relação trabalho degradante este é normalmente constatado no trabalho escravo, consistindo o trabalho degradante gênero do qual o trabalho escravo é espécie”, conforme garantido pela OIT.

Assim, a “[...] a reinvenção do trabalho escravo [...]” (SAKAMOTO, 2013) é marcada pelo uso da coação, seja ela

física ou moral, jornadas extensas, servidão por dívida (truck system), condições degradantes, ausência de liberdade e regime de cativo (LIMA, 2015). Para SAKAMOTO o trabalho análogo ao de escravo (2013):

[...] é prática deliberada utilizada em determinadas regiões e circunstâncias como parte integrante e instrumento de capital. Sem ela, os empreendimentos mais atrasados em áreas de expansão não teriam a mesma capacidade de concorrer com a economia globalizada.

Para Lima (2015, p. 32) o fenômeno também sofre a influência de fatores externos que visam “[...] impulsionar, fomentar ou financiar esse tipo de exploração vil da força de trabalho [...]”, sendo estes: a exclusão social e regional, a concentração de renda e fundiária, o desemprego, analfabetismo, a não prestação de assistência efetiva e adequada por parte do Estado, entre outros fatores.

3 DA APLICAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O Brasil em seu ordenamento jurídico nacional optou pelo uso da expressão "trabalho análogo ao de escravo", a fim de mobilizar a sociedade a partir de sua memória afetiva; a sociedade brasileira reconhece os danos severos causados pela escravidão intrínseca a história do país e, portanto, visa o combate de sua permanência nos dias atuais, a partir da “[...] capacidade mobilizadoras das palavras [...]” (FERRERAS, 2017, p. 87).

O tráfico de pessoas foi definido pelo Protocolo de Palermo, ratificado pelo Brasil em 2004, por meio do Decreto nº 5.017, de 12 de março de 2004. De acordo com o escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC) o tráfico de pessoas pode ser definido, em linhas gerais como: “[...] o

recrutamento de terceiros pela: força, fraude, enganação ou outras formas de coerção, com propósitos de exploração [...]” (UNODC, online).

Assim, quando o consentimento inicial é movido por falsas promessas do empregador, fazendo com que o empregado se submeta ao trabalho exploratório, não há eliminação do caráter coercitivo, haja vista que fora ludibriado (OIT, 2001).

Muito comum também à servidão por dívida ou truck system, ocorre quando o empregador promove o endividamento do empregado, por meio da compra de mercadorias comercializadas naquela empresa ou mesmo dos gastos decorrentes de transporte e moradia (REPÓRTER BRASIL, 2017). A CLT veda esta prática por meio de seu artigo 462, parágrafo 2º.

Desta forma, o tráfico de pessoas e o trabalho análogo ao de escravo são conceitos independentes e inter-relacionados, haja vista que a mão de obra oriunda do primeiro será utilizada na intensificação do segundo. O ordenamento jurídico nacional tipificou ambas as condutas por meio dos artigos 149 A e 149 do Código Penal, o qual destaca em seu *caput* (BRASIL, 2003):

Art. 149. Reduzir alguém à condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto

Assim, a tipificação tornou-se mais precisa e detalhada, trazendo em seu rol taxativo as condições degradantes e a servidão por dívida, tipos muito identificados nas investigações e denúncias pelo MTE (SUZUKI, 2017), representando 80% destas (FINELLI; MIRAGLIA, 2017). Ao recepcioná-las há a devida apuração e se confirmadas.

Ao serem resgatados, os trabalhadores adquirem todos os direitos trabalhistas assegurados que lhes foram cerceados durante este período (SANTOS, 2015). Tudo, fruto de vitórias legislativas como a Lei nº 10.608/2002 que instituiu o seguro desemprego para os trabalhadores que foram resgatados em condição análoga à de escravo (BRASIL, 2002), bem como para os trabalhadores imigrantes conforme lei 13.445/2017 (BRASIL, 2017).

Em contrapartida, os empregadores respondem a processos administrativos, criminais e trabalhistas, sendo a prisão a última *ratio*, podendo ainda integrar a famosa Lista Suja (SANTOS, 2015).

A Portaria nº 540 do MTE, nomeada formalmente como Cadastro de Empregadores Flagrados Explorando Trabalhadores na Condição Análoga à de escravos - popularmente conhecida como Lista Suja - atua como uma recomendação aos bancos públicos para que não concedam financiamento ou qualquer assistência que demande os recursos do Ministério de Integração Nacional, sejam pessoas físicas ou jurídicas que foram fiscalizadas pelo MTE (SUZUKI, 2017).

Embora a atuação brasileira tenha sido referenciada pela OIT em seus relatórios de 2005 e 2009; o país tenha desenvolvido “[...] a campanha de mídia mais efetiva do mundo, amplamente apoiada pelo setor privado [...]”, somada a mobilização popular, o cenário legislativo é preocupante. A começar pela alta crítica a Lista Suja, pois seria inconstitucional a sua divulgação, alegação esta já amplamente refutada, ademais, a produção legislativa brasileira pretende esvaziar da tipificação dada pelo caput do artigo 149 ao pretender que seja retirado os tipos condição degradante e jornadas exaustivas, os quais representam a maioria das denúncias, como o Projeto de Lei nº 5.016/2020.

Com a eleição do atual presidente Jair Messias Bolsonaro, a preocupação se tornou ainda mais latente, haja vista seu alinhamento junto à bancada ruralista, bem como seu

posicionamento desde a campanha presidencial para a reforma do artigo 149 do CP, de maneira a esvaziá-lo em seu cerne. Além disso, com a chegada da pandemia causada pelo COVID-19 a situação é alarmante.

Com a dificuldade de locomoção atinente ao "novo normal", o desemprego massivo e constante, o trabalho análogo ao de escravo ganha forma e mola propulsora como assegurado pelo senador Paulo Paim em entrevista à Agência Senado: "infelizmente, o trabalho escravo é uma realidade no Brasil e com a pandemia a tendência é aumentar o trabalho escravo. No desespero, na fome, na miséria, pessoas vão se sujeitar a qualquer tipo de atividade e aí aumenta a exploração" (CHAVES; SALES, 2020).

O número de 369 mil trabalhadores submetidos ao trabalho análogo ao de escravo no Brasil (WALK FREE FOUNDATION, 2018) tende a aumentar, tendo em vista a crise econômica, a dificuldade de retorno dos imigrantes escravizados, - muito utilizados enquanto mão de obra no setor têxtil - a seus países de origem por conta da pandemia e da segregação constante destes que estão à margem do assistencialismo estatal que os nega direitos básicos, como a concessão do auxílio emergencial, conforme garante boliviano que atua no setor têxtil:

Fui a quatro agências diferentes da Caixa pedir o benefício de R\$600,00, mas sempre me trataram mal e disseram que só poderia receber se tivesse carteira de trabalho, que eu perdi. Não posso tirar uma nova porque está tudo fechado por causa do coronavírus. Apresentei documentos bolivianos na Caixa, mas não aceitaram (MANTOVANI; VARGAS, 2020).

Em suma, a realidade sobre o fenômeno é crítica e incerta, consequência da tentativa de fazer com que o mercado

de trabalho se torne mais flexível e acompanhe o avanço da tecnologia e dos novos modelos de negócio.

4 O TRABALHO ANÁLOGO AO DE ESCRAVO COMO ESSENCIAL PARA O DESENVOLVIMENTO DA INDÚSTRIA *FAST FASHION*

Na sociedade globalizada em que o homem, capital e a agilidade atinente ao conceito do “*time is money*” as influências são múltiplas, atingindo de forma massiva inclusive o conceito de moda, conforme assevera Carolina Morgado Pereira (2015, p. 204): “[...] para cada sociedade, uma forma vestimentar particular é característica, consequência da localização geográfica, da economia vigente e do pensamento do período”.

Dessa forma, a moda acompanhou o desenvolvimento histórico do homem, desde a invenção do tear mecânico, passando pela evolução do *domestic system* para o *prêt-à-porter*. Neste sentido, a sociedade contemporânea fez emergir conceito da indústria *fast fashion*, segundo a qual as peças devem ser produzidas com maior rotatividade, sem a definição de coleções de acordo com as estações do ano como antes se pensava, com preços acessíveis, principalmente para a classe média (REPÓRTER BRASIL, 2016).

Logo, trata-se de uma estratégia para atrair permanentemente este que retornará em busca de determinado modelo desejado ou para conhecer as novas tendências que se reciclam de modo intermitente.

A reinvenção da indústria têxtil foi possível graças à redução do tempo entre a preparação e a produção, fazendo com que os produtos cheguem mais rapidamente ao consumidor final. Infelizmente, a agilidade e os preços reduzidos não acompanharam uma desaceleração do lucro dos empresários do setor, portanto, obviamente o trabalhador submetido a condições análogas às de escravo foi determinante para a consolidação da nova moda (BIGNAMI, 2011).

Com a intenção de reduzir os custos de produção e angariar os lucros, as empresas se descentralizaram para locais com mão de obra barata, onde a legislação trabalhista e a atuação sindical são limitadas. Pois, esta opera facilmente com trabalhadores de baixa escolaridade e funciona com maquinário barato, segundo dados do documentário *The True Cost*, produção de Andrew Morgan (2015), havendo uma predileção pelos países asiáticos, em especial a China que em 2010 se tornou a maior exportadora do setor.

No Brasil as *fast fashions* atuam focadas no mercado interno, utilizando para isso das terceirizações e "quarteirizações", a fim de burlar a legislação e atuação sindical local. Outrossim, outro fator que torna a produção brasileira é a proximidade com países vizinhos dotados de mão de obra extremamente qualificada e barata, os quais veem na emigração como uma chance de recomeçar em terras brasileiras.

Sobre a chegada dos imigrantes no Brasil descreve (BERBET, 2018):

Com documento ou não o destino que os une é quase sempre o mesmo: o de mercadorias. Vítimas do tráfico humano, muitos atravessam a fronteira e, mediante a utilização de coerção, força, ou fraude, são apresentados a uma realidade que os explora. No cenário do tráfico a subjugação imposta ao que chega não é casual, mas previamente planejada por aquele que a faz, e que conta com a ajuda de intermediários para alcançar esse objetivo. Ao imigrarem para trabalhar em oficinas no Brasil, esses bolivianos tornam-se produtos. Entregues aos contratantes por coíotes mediante o pagamento de uma taxa que chega a quatrocentos reais por trabalhador, utilizada para a viagem, comida e até suborno de autoridades para viabilizar o ingresso irregular no país ou aquisição de carimbos falsos, eles adentram o território já com a condição de

endividados e dependentes perante seus patrões que, além de terem bancado a viagem até o Brasil, acrescentam ao montante gasto o fato de terem oferecido casa e comida aos empregados.

Os imigrantes são submetidos a jornadas exaustivas, condições de trabalho degradantes, uma vez que o ambiente de trabalho se confunde com seu local de residência, este denominado como *sweatshops* e tem sua liberdade, em sentido estrito, cerceada, seja pela supervisão dos coiotes ou pelo recolhimento dos documentos. Ademais, a relação é caracterizada pela coação, física ou moral (ROSSI, SAKAMOTO, 2005).

A cadeia formada é caracterizada pelo oficinista, na maior parte dos casos um imigrante, o qual venderá as peças para um lojista que as comercializa em centros tradicionais de São Paulo, por exemplo. Além disso, o primeiro pode prestar serviço a uma subsidiária, sendo esta responsável pelo contato direto com as grandes varejistas do setor *fast fashion* (BERBET, 2018).

Nesta esteira, com a nova lei de terceirização (Lei 13.429/2017) a atividade fim poderá ser terceirizada, contudo, estas grandes empresas já utilizavam desta “quarteirização” em seu sistema produtivo mesmo que de forma velada ou ancorada em discursos que denegam o que era afirmado pela Súmula 331 do TST, como: [...] Segundo a tese de boa parte da indústria da moda, sua atividade finalística, hoje em dia é o design, o estilo, e não a manufatura e comércio do produto em si mesmo. A aparência é o que importa e o estilo de vida o que vende [...] (BIGNAMI, 2011, p. 98).

A fiscalização encontra dificuldade, seja pelo silêncio do empregado receoso ou por sua falta de consciência acerca da exploração que sofrera.

Na primeira situação o trabalhador vê nesta oportunidade sua última chance, seja pelo medo do *sweater* ou da deportação, formalizando um círculo vicioso (BIGNAMI,

2011); enquanto que na segunda hipótese o trabalhador se mantém inerte seja pelo sonho de construir sua própria oficina ou mesmo pela extrema pobreza enfrentada em seu país de origem, vendo esta como uma chance em ajudar os familiares que lá permaneceram (BERBET, 2018).

A *fast fashion* construiu suas estruturas no Brasil, na maior parte dos casos, a partir do imigrante ilegal, que como mencionado está em situação de fragilidade. Deste modo, foram configurados diversos casos envolvendo grandes marcas como o caso Zara em que o MTE lavrou 48 autos de infração contra a marca espanhola em solo brasileiro, sendo grande parte da mão de obra explorada composta por imigrantes (SANTOS, 2015).

O estopim, em panorama global, ocorreu em 2013 em Daca, capital de Bangladesh, onde no edifício Rana Plaza que abrigava um conglomerado de indústrias têxteis desabou causando a morte de 1.134 pessoas e ferindo mais 2.500, configurando como um dos maiores atentados contra os direitos trabalhistas e os direitos humanos, haja vista as reiteradas reclamações dos trabalhadores sobre as condições de infraestrutura e rachaduras no prédio. No documentário *The true Cost*, uma das trabalhadoras feridas afirmou: “Eu não quero que ninguém vista essas roupas. Elas são feitas com nosso sangue”.

A partir disso, importante analisar o papel do consumidor nesta cadeia, em entrevista realizada por Oliveira (2016) ao analisar a questão da responsabilidade pelos abusos realizados pela indústria têxtil, inclusive sobre o uso de mão de obra análoga à de escravo. Parte ponderou como de grande interferência a relação de dada marca com esta prática nociva, outra considerou relevante, mas não primordial e os demais disseram não se importar ou se esquivaram.

Para muitos, a perpetuação do trabalho análogo ao de escravo não é responsabilidade do consumidor, como ponderou um dos entrevistados: “Se a gente for pensar no jeito que é

fabricado, não vou comprar nada” (E6. 2015; OLIVEIRA, 2016, p.71).

Nesta esteira, é fundamental destacar a atuação de ONGs como a “*Fashion Revolution*” que possui atuação global e pretende por meio de sua atuação:

A moda é uma força a ser considerada. Ela inspira, provoca, conduz e cativa. O *Fashion Revolution* acredita no poder de transformação positiva da moda, e tem como principais objetivos conscientizar sobre os impactos socioambientais do setor, celebrar as pessoas por trás das roupas, incentivar a transparência e fomentar a sustentabilidade (FASHION REVOLUTION, BRASIL, 2016).

Em conjunto com o MPT a organização expôs o fenômeno por meio do evento chamado “*fashion experience*”, em que em um primeiro momento se depara com uma vitrine com preços e produtos convidativos, contudo, ao atravessar pela loja se deparava com a exploração e as condições degradantes que são expostos os trabalhadores que são os pilares desta indústria.

A partir disso, a *Fashion Revolution*, lançou o desafio “#quemfazminhasroupas”, convidando o consumidor final a reconhecer quem está por trás do processo produtivo, o inserindo nesta cadeia e o dotando da responsabilidade necessária, a fim de que possa corroborar e romper com o ciclo de exploração de tantos trabalhadores.

Diante da expansão do fenômeno é fundamental que o consumidor seja inserido nesta cadeia de exploração, para que o ciclo seja rompido. Afinal, se o jargão popular diz que “você é o que você veste” não é cabível que o consumidor final continue a se esquivar de sua responsabilidade e vestir as roupas sujas pelo sangue de tantos trabalhadores, pois se estes são o pilar da indústria *fast fashion*, cabe ao consumidor atuar

de forma a romper com tais estruturas.

CONCLUSÃO

A sociedade em transformação utiliza de seus valores influenciando de forma direta estruturas fundamentais a esta como o trabalho e a moda. A partir disso, a moda enquanto manifestação do comportamento social utilizou como ferramenta crucial das novas roupagens e estruturas de trabalho. Dessa maneira, com o surgimento da indústria fast fashion, essa encontrou no trabalho análogo ao de escravo a sua perfeita manifestação de ser.

Portanto, incontestável a simbiose e influência entre sociedade, moda e trabalho, com a intensa preterição do empregado escravizado.

No que concerne aos aspectos jurídicos, o Brasil possui um regramento considerado rígido e sua tipificação ampla e precisa dada pelo art.149 do Código Penal foi referenciada no combate ao trabalho análogo ao escravo. Todavia, a realidade é preocupante, seja pelos projetos de lei que visam flexibilizar a responsabilização dada aos infratores pela Carta Penal, ou mesmo pela, não rara, invisibilidade dada ao imigrante ilegal no país utilizado como mão de obra explorada no setor.

Com o fechamento de fronteiras e a crise econômica global, provocados pela pandemia do COVID-19 a situação se agravou intensamente. Com a conseguinte marginalização conferida a estes imigrantes que apesar do amparo legal, não conseguem o auxílio necessário para sua sobrevivência no país ou retorno à suas origens, conforme percebido pela realidade fática, estes são cada vez mais explorados pela indústria e cada vez mais se torna pleonástico falar em imigrante trabalhador no Brasil.

Diante deste cenário, fundamental a conscientização dos consumidores, afinal são estes que mantêm esta estrutura tão cruel, sendo imprescindível dotar o trabalhador de seu

protagonismo e dignidade enquanto pessoa humana, os quais foram cerceados em prol de lucros exorbitantes.

REFERÊNCIAS

BERBET, Susana. **Bienvenidos**: história de bolivianos escravizados em São Paulo. Brasil. São Paulo: Moinhos, 2018. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=W1dSDwAAQBAJ&pg=PT73&dq=BOLIVIANos+na+industria+textil+em+sao+paulo&hl=pt-BR&sa=X&ved=0ahUKEwj627PqyNndAhXGkZAKHXVwDGoQ6AEIKDAA#v=onepage&q&f=false>. Acesso em: 22 set. 2020.

BIGNAMI, RENATO. O sweating system no contexto brasileiro como expressão do trabalho forçado urbano. *In*: NOCCHI, Andrea Saint Pastous; VELLOSO, Gabriel Napoleão; FAVA, Marcos Neves (Org.). **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2011.

BRASIL. Código Penal. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 12 set. 2017.

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto-Lei nº 5.442, de 01 de maio de 1943. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 9 ago. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452compilado.htm. Acesso em: 12 set. 2017

BRASIL. Lei nº 10.608, de 20 de dezembro de 2001. Altera a Lei no 7.998, de 11 de janeiro de 1990, para assegurar o

pagamento de seguro-desemprego ao trabalhador resgatado da condição análoga à de escravo. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 20 dez. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10608.htm . Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.345, de 24 de maio de 2017. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm. Acesso em: 28 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 31 mar. 2017. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13429-31-marco-2017-784561-norma-pl.html>. Acesso em: 28 set. 2020.

CHAVES, Felipe Jacob. SALES, Larissa de Graça Freitas. O trabalho escravo contemporâneo e a pandemia Sars-Covid-19. **Migalhas**, Ribeirão Preto, 11 ago. 2020. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/331836/o-trabalho-escravo-contemporaneo-e-a-pandemia-sars-covid-19> . Acesso em: 10. out. 2020.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. Trabalho com redução à condição análoga à de escravo: análise a partir do trabalho decente e de seu fundamento, a dignidade da pessoa humana. *In*: NOCCHI, Andrea Saint Pastous; VELLOSO, Gabriel Napoleão; FAVA, Marcos Neves (Org.). **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**. 2.ed. São Paulo: LTr, 2011.

CORTÊS, Tiago Rangel. **Os migrantes da costura em São Paulo**: retalhos de trabalho, cidade e Estado. 2013. Tese (Mestrado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

CORTÊS, Tiago Rangel. Fashion Revolution: About us. Disponível em: <https://www.fashionrevolution.org/about/>. Acesso em: 5 out. 2020.

FERRERAS, Norberto Osvaldo. Trabalho análogo a de escravo: debates em torno de um conceito transnacional. *In*: FIGUEIRA, Ricardo; PRADO, Adonia; GALVÃO, Edna (Orgs.). **Trabalho escravo contemporâneo**: Estudo sobre ações e atores. Rio de Janeiro: Mauad X, 2017.

LIMA, Camila Rodrigues Neves de Almeida. **Escravos da moda**: um estudo sobre a produção jurisprudencial brasileira em matéria de trabalho escravo nas oficinas de costura paulistana. Tese (Mestrado em Direito) - Universidade de Coimbra, Coimbra, 2015.

MANTOVANI, Flávia. VARGAS, Ivan Martínez. Caixa barra pagamento de auxílio emergencial a imigrantes. **Folha de São Paulo**, 7 maio 2020. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/05/caixa-barrapagamento-de-auxilio-emergencial-a-imigrantes.shtml>. Acesso em: 10 out. 2020.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira; FINELLI, Lília Carvalho. Redução de direitos: a modificação do art. 149 do Código Penal pelo Congresso Nacional. *In*: FIGUEIRA, Ricardo; PRADO, Adonia; GALVÃO, Edna (Orgs.). **Trabalho escravo contemporâneo**: Estudo sobre ações e atores. Rio de Janeiro: Mauad X, 2017.

MPT. #NãoSomosEscravosdaModa abre instalação na Av. Paulista na semana de moda em SP. 15 out. 2018. Disponível em: http://portal.mpt.mp.br/wps/portal/portal_mpt/mpt/sala-imprensa/mpt-noticias/b804de74-eb4c-444f-b414-

bc9f67bbd975. Acesso em: 2 out. 2020.

OLIVEIRA, Thais Carvalho de. **Entre as tramas da indústria da moda**: Argumentos sobre o trabalho escravo contemporâneo na sociedade de consumo. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2016.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Não ao trabalho forçado**. Relatório Global do Seguimento de Declaração da OIT relativa a Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho. Genebra: OIT, 2001

PEDROSO, Eliane. Da negação ao reconhecimento da escravidão contemporânea. *In*: NOCCHI, Andrea Saint Pastous; VELLOSO, Gabriel Napoleão; FAVA, Marcos Neves (Org.). **Trabalho escravo contemporâneo**: o desafio de superar a negação. 2. ed. São Paulo: LTr, 2011.

PEREIRA, Carolina Morgado. O vestuário e a moda: e suas principais correntes teóricas. **Revista Moda Palavra e-Periódico**, v. 8, n. 15, jan./jul. 2015. Disponível em: <http://www.revistas.udesc.br/index.php/modapalavra/article/viewFile/5016/4112>. Acesso em: 19 set. 2018.

PIOVESAN, Flávia. Trabalho escravo e degradante como forma de violação dos direitos humanos. *In*: NOCCHI, Andrea Saint Pastous; VELLOSO, Gabriel Napoleão; FAVA, Marcos Neves (Org.). **Trabalho escravo contemporâneo**: o desafio de superar a negação. 2. ed. São Paulo: LTr, 2011.

REPÓRTER BRASIL. **Monitor: Fast fashion e os direitos do trabalhador**. São Paulo, jul. 2016. Disponível em: https://reporterbrasil.org.br/wp-content/uploads/2016/08/Fast-Fashion_VFfinal.pdf. Acesso em: 27 set. 2020.

REPÓRTER BRASIL. **Reforma Trabalhista dificulta o combate ao trabalho escravo**. Repórter Brasil, 11 jul. 2017. Disponível em: <https://reporterbrasil.org.br/2017/07/reforma-trabalhista-dificulta-combate-ao-trabalho-escravo/>. Acesso em: 20 jul. 2018.

ROSSI, Camila. Sakamoto, Leonardo. **Trabalho escravo é uma realidade também na cidade de São Paulo**. Repórter Brasil, 24 abril 2005. Disponível em: <https://reporterbrasil.org.br/2005/04/trabalho-escravo-e-uma-realidade-tambem-na-cidade-de-sao-paulo/>. Acesso em: 10 out. 2020.

SANTOS, Bruna Stephanie Miranda dos. **Trabalho análogo à escravidão no Brasil contemporâneo: exploração na indústria têxtil e os mecanismos de combate no país**. Monografia - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2015.

SAKAMOTO, Leonardo. Lei Áurea, 125 anos: a “reinvenção” do trabalho escravo no Brasil. **Blog do Sakamoto**, 13 maio 2013. Disponível em: <https://blogdosakamoto.blogosfera.uol.com.br/2013/05/13/lei-aurea-125-anos-a-reinvencao-do-trabalho-escravo-no-brasil>. Acesso em: 15 out. 2020.

SUZUKI, Natália Sayuri. A mobilização dos atores políticos para a luta contra o trabalho escravo: um caso de ativismo jurídico transnacional. *In*: FIGUEIRA, Ricardo; PRADO, Adonia; GALVÃO, Edna (Orgs.). **Trabalho escravo contemporâneo: Estudo sobre ações e atores**. Rio de Janeiro: Mauad X, 2017.

THE TRUE COST. Produção de Andrew Moragn. EUA:

Andrew Morgan in association with Life is my movie Entertainment, 2015. Disponível em: <http://www.netflix.com>. Acesso em: 30 set. 2020.

UNODC. UNODC on human trafficking and migrant smuggling. Viena, [s.d.]. Disponível em <http://www.unodc.org/en/human-trafficking/index.html?ref=menupid>. Acesso em: 10 out. 2020.

VASCONCELOS, Beatriz Avila. O escravo como coisa e o escravo como animal: da Roma antiga ao Brasil contemporâneo. *In*: FIGUEIRA, Ricardo Rezende *et al.* (org.). **Trabalho escravo contemporâneo** – um debate transdisciplinar. Rio de Janeiro: Mauad X, 2011. p. 179-194.

WALK FREE FOUNDATION. Global Estimates of Modern Slavery. Geneva, 2018. Disponível em: <https://www.globallslaveryindex.org/resources/downloads/>. Acesso em: 5 out. 2020.

A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À PROFISSIONALIZAÇÃO DE ADOLESCENTES E JOVENS: DESAFIOS ATUAIS E FUTUROS PÓS PANDEMIA

*Eliana dos Santos Alves Nogueira**

*Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino***

RESUMO

O artigo 227 da Constituição Federal, ao estabelecer os princípios da prioridade absoluta e da proteção integral das crianças, adolescentes e jovens, inseriu textualmente, no rol de

* Doutora em Direito do Trabalho pela Sapienza Università di Roma. Bacharel e Mestre em Direito pela mesma Universidade. Licenciatura em Filosofia pela PUC de Belo Horizonte/MG. Professora Assistente em Direito Processual do Trabalho da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais (FCHS) da UNESP de Franca/SP. Líder do Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Direito do Trabalho Contemporâneo, vinculado à Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista. Juíza Titular da 2ª Vara do Trabalho de Franca/SP e Coordenadora do Juizado Especial da Infância e Adolescência da Justiça do Trabalho de Franca/SP - TRT15. Membro do Comitê de Erradicação do Trabalho Infantil e Estimulo à Aprendizagem do TRT15/SP e Gestora Regional do programa correlato do TST. Email: esanogueira@gmail.com.

** Doutoranda e Mestra em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Graduada em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista (UNESP). Pesquisadora junto ao Núcleo de Estudos “O Trabalho além do Direito do Trabalho”, vinculado à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e junto ao Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Direito do Trabalho Contemporâneo, vinculado à Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista. Membro das Comissões Especiais de Direitos Infantojuvenis e do Direito do Trabalho da OAB-SP. Email: gabrielaquino01@hotmail.com.

direitos que compõe a proteção integral, o direito à profissionalização. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), estabeleceu que esta profissionalização abarca dois aspectos centrais: a) respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento; b) capacitação profissional adequada ao mercado de trabalho. O primeiro aspecto elencado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente engloba as preocupações referentes à erradicação do trabalho infantil e proteção do adolescente trabalhador, enquanto o segundo abrange às questões referentes à transição escola-trabalho. Os dados estatísticos, no entanto, demonstram que esse direito à profissionalização não vem sendo efetivado. Segundo dados da LCA Consultores, a taxa de desemprego da população entre 14 e 25 anos saltou de 14,5% no quarto trimestre/2014 para 26% no quarto trimestre/2018. Com a pandemia estima-se que essa taxa deve crescer para 38,8% no terceiro trimestre/2020. Essa também é uma das conclusões da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que considera que a taxa de desemprego juvenil é apenas a ponta do iceberg, deve-se somar a esse panorama a alta taxa de informalidade entre jovens trabalhadores, que resulta em trabalhos precários, baixos salários, sem proteção ou direitos. Nesse contexto, considerando esses dois aspectos fundamentais da profissionalização para o trabalho, o presente estudo visa identificar os principais obstáculos à concretização do direito à profissionalização de jovens no Brasil. Para tanto, com caráter qualitativo, observando o método indutivo, o estudo pretende realizar (i) pesquisa bibliográfica e (ii) pesquisa documental. Espera-se, ao final do trabalho, compreender os entraves à efetivação da profissionalização de adolescentes e jovens no Brasil, bem como propor caminhos para a superação dessas dificuldades.

Palavras-chave: Profissionalização. Transição escola-trabalho. Trabalho decente.

ABSTRACT

Article 227 of the Federal Constitution, when establishing the principles of absolute priority and full protection of children, adolescents and young people, inserted the right to professionalization into the list of rights that make up integral protection. The Child and Adolescent Statute (ECA) established that this professionalization encompassed two central aspects: a) respect for the peculiar condition of a person in development; b) professional training appropriate to the job market. The first aspect listed in the Child and Adolescent Statute encompasses concerns regarding the eradication of child labor and protection of adolescent workers, while the second concerns issues related to the school-work transition. Statistical data, however, demonstrate that this right to professionalization has not been implemented. According to data from LCA Consultores, the unemployment rate of the population between 14 and 25 years old jumped from 14.5% in the fourth quarter / 2014 to 26% in the fourth quarter / 2018. With the pandemic, this rate is expected to grow to 38.8% in the third quarter / 2020. This is also one of the conclusions of the International Labor Organization (ILO), which considers that the youth unemployment rate is just the tip of the iceberg, in addition to this panorama the high rate of informality among young workers, which results in jobs precarious, low wages, without protection or rights. In this context, considering these two fundamental aspects of professionalization for work, this study aims to identify the main obstacles to the realization of the right to professionalization of young people in Brazil. Therefore, with a qualitative character, observing the inductive method, the study intends to carry out (i) bibliographic research and (ii) documentary research. It is expected, at the end of the work, to understand the obstacles to the effective professionalization of adolescents and young people in Brazil, as well as to propose ways to overcome these difficulties.

Keywords: Professionalization. School-work transition. Decent work.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 inaugurou uma nova doutrina de proteção de crianças e adolescentes, pautada pelos princípios da proteção integral e prioridade absoluta. Nesse sentido, a partir de 1988 crianças e adolescentes passaram a ser o centro das preocupações constitucionais, devendo ter garantidos a primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias, precedência de atendimento em serviços públicos, preferência na formulação e na execução de políticas públicas e destinação privilegiada de recursos, conforme disposto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Um viés abarcado por essa proteção integral instituída pela Constituição Federal diz respeito ao direito de profissionalização, que inclui dois aspectos centrais: a) respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento; b) capacitação profissional adequada ao mercado de trabalho, conforme disposto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Seguindo esses parâmetros de proteção, previstos tanto pela Constituição Federal quanto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a Lei nº 10.097/2000, Lei da Aprendizagem, veio alterar os dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), para dispor sobre as especificidades desse contrato especial de trabalho. Tal lei foi consolidada, com outros atos normativos que envolviam a temática da criança e do adolescente, no Decreto nº 9.579/2018.

O contrato de aprendizagem é um contrato especial do trabalho, ajustado por escrito e por um prazo determinado, não superior a dois anos, no qual o empregador se compromete a assegurar a formação técnico-profissional metódica e compatível com o desenvolvimento físico, moral, psicológico do adolescente maior de 14 e menor de 24 anos, inscrito em

programa de aprendizagem de formação técnico-profissional metódica.

Apesar das preocupações constitucionais e da instituição de um contrato especial de trabalho por meio da aprendizagem, quando se observa o panorama do mercado de trabalho dos jovens brasileiros, percebe-se que nem todos esses princípios têm sido colocados em prática. A situação dos empregados jovens do país é agravada pela qualidade precária da educação e pela entrada precoce no mercado de trabalho, que efetiva o ciclo vicioso de pobreza (ALMEIDA, 2013, p. 9).

A entrada precoce no mercado de trabalho dificulta que o adolescente e o jovem percorram adequadamente a trilha da formação educacional fundamental, o que consubstancia elemento que agrava a dificuldade de inserção no mercado de trabalho. Observa-se que tais dificuldades não tem sido contornadas pelos contratos de aprendizagem, dificuldades estas que se traduzem nas altas taxas de desemprego da população jovem. Observa-se que de 1995 a 2005, apenas 15% das vagas criadas no mercado formal foram preenchidas por jovens. (ALMEIDA, 2013, p. 10)

A presente análise evidencia que além da falta de experiência, outro fator de dificuldade para os jovens conseguirem se inserir no mercado de trabalho é a alta rotatividade das respectivas ocupações. Entre os jovens na situação de desemprego, a maioria tinha chegado a essa condição devido à baixa duração da ocupação, fato que demonstra que não basta oferecer aos jovens uma oportunidade de emprego, mas sim implementar ações que ampliem as chances de ascensão na atividade. (ALMEIDA, 2013, p. 26)

Além dessas dificuldades, é preciso ainda ter em mente que, segundo a Organização Internacional do Trabalho (OIT) cerca de dois terços dos empregos do mundo são suscetíveis de automação. A OIT ainda aponta para o fato de que 50% das empresas esperam que essas automações ocasionem a redução nos postos de trabalho em tempo integral até o ano de 2022.

(OIT, 2019, p. 19)

Nesse sentido, considerando que as mudanças no mercado de trabalho ainda tendem a ser mais profundas, é preciso pensar em formas de ingresso e de recolocação profissional, principalmente dos mais jovens, considerando que as habilidades de hoje podem se tornar obsoletas por conta do desenvolvimento tecnológico. (OIT, 2019, p.11)

1 REFLEXÕES SOBRE A GRAVE QUESTÃO DO ALIJAMENTO DOS JOVENS DO MERCADO DE TRABALHO E O APROFUNDAMENTO DO PROBLEMA EM RAZÃO DA PANDEMIA COVID-19: PANORAMA DOS PAÍSES DA OCDE

Recente relatório da OCDE, intitulado “*OECD Employment Outlook 2020: Worker Security and the COVID-19 Crisis*”, ao analisar as perspectivas de emprego para os países OCDE para o ano de 2020, sob as perspectivas da segurança do trabalhador e da crise trazida pela COVID-19, traça um panorama sombrio no que diz respeito à constatação de que a polarização existente entre os níveis de emprego para trabalhadores mais velhos e jovens resta agravada em razão da inserção em número sensivelmente menor de jovens no mercado de trabalho, de qualificação média, se comparada ao número de trabalhadores mais velhos que deixam o emprego. (OCDE, 2020)

O relatório segue com a constatação de que, desde a década de 1990, os indivíduos que antes seriam considerados trabalhadores “típicos” de habilidades intermediárias (como motoristas de caminhão e caixas de supermercados), tem menos probabilidade de trabalhar em empregos que exijam habilidades intermediárias e, cada vez mais apresentam maior probabilidade de ter empregos de baixa qualificação. Essa tendência tem sido marcadamente observada para trabalhadores com nível médio de educação.

Aponta que os trabalhadores vulneráveis e mal remunerados têm sido fundamentais para garantir a continuação de serviços essenciais durante os bloqueios, geralmente com um risco substancial de se expor ao vírus durante o trabalho, muito embora sofram diretamente o impacto da crise, já que foram alvo das maiores perdas de emprego ou renda.

Segue indicando que os trabalhadores que não trabalham em regime *standart* (contratos por prazo indeterminado e em tempo integral), principalmente os autônomos, foram particularmente expostos ao choque. Os jovens correm o risco de estar mais uma vez entre os grandes perdedores da atual crise. Os graduados deste ano enfrentam perspectivas sombrias, com poucas chances de conseguir um emprego, ou mesmo um estágio, a curto prazo; seus colegas mais velhos estão passando pela segunda crise pesada em suas carreiras ainda jovens. Até agora, as mulheres sofreram maiores quedas no emprego do que os homens, ao contrário da crise anterior. Enquanto isso, o amplo estabelecimento de creches e o fechamento de escolas provavelmente aumentaram sua carga de trabalho não remunerada em casa.

Constata que os países precisam agir rapidamente e ajudar os jovens a manter seus vínculos com o mercado de trabalho. O apoio a empresas que oferecem empregos ou experiência de trabalho a jovens provou ser eficaz na promoção da criação de empregos. O alcance efetivo é crucial para restabelecer o contato com jovens que perderam o emprego ou deixaram a escola sem encontrar emprego.

Uma das conclusões aponta que os jovens correm o risco de estar novamente entre os grandes perdedores da crise atual, assim como sofreram pesadamente durante a crise financeira global. Os formandos deste ano, às vezes chamados de "Classes do Corona", estão deixando escolas e universidades com poucas chances de encontrar emprego ou experiência de trabalho a curto prazo. Enquanto isso, seus colegas mais velhos já estão enfrentando a segunda forte crise econômica em suas

carreiras ainda jovens. A experiência inicial do mercado de trabalho tem uma influência profunda na vida profissional posterior, e uma crise pode ter efeitos de longa duração sobre as perspectivas de emprego e renda. A primeira evidência de dados do mercado de trabalho da crise atual sugere que os trabalhadores jovens foram fortemente afetados, pois geralmente possuem empregos menos seguros e são sub-representados entre os trabalhadores de setores mais afetados, como acomodações e serviços de alimentação. Indica que os números de empregos para jovens rapidamente mergulharam: no Canadá, o número de jovens empregados caiu 33% de fevereiro a maio de 2020. Nos Estados Unidos, a taxa de desemprego entre os adolescentes mais que triplicou de 7,7 para 25,2% entre fevereiro e maio. Durante a crise financeira global, em toda a OCDE, quase um em cada dez empregos mantidos por menores de 30 anos havia sido destruído, e a recuperação foi muito lenta, principalmente para os menos favorecidos. Demorou uma década inteira, até 2017, antes que a taxa de desemprego jovem voltasse ao nível anterior a 2008. Mesmo assim, os jovens viram um declínio geral em suas fortunas no mercado de trabalho, com aumentos na incidência de desemprego, baixa remuneração e subemprego.

O estudo indica que a força com que a crise afeta diferentes grupos de trabalhadores e suas famílias depende, em última análise, não apenas da exposição à perda de emprego ou renda, mas também de quão bem eles são capazes de absorver temporariamente esses choques. Infelizmente, a exposição a choques no mercado de trabalho e a capacidade de lidar com eles costumam estar intimamente relacionados: análises no relatório apontam que, em 2020, para o Reino Unido e Noruega, as maiores perdas de emprego e renda caíram em trabalhadores ou pais já financeiramente vulneráveis e com filhos mais novos. Em particular, analisa a situação do Reino Unido, que ilustra que entre os trabalhadores que sofrem pouco ou nenhum choque no mercado de trabalho e aqueles que

sofrem um choque, mas que estão razoavelmente bem cobertos pelas redes de segurança social, existe um “meio vulnerável” que é atingido com força e tem pouca capacidade de atenuar esses choques: pais solteiros, minorias com baixa escolaridade e étnica.

Dados do Eurofound do ano de 2020, citados no mesmo relatório, apontam as principais dificuldades durante a pandemia, eis que trabalhar em horário integral geralmente é muito difícil, se não impossível, em tais circunstâncias, principalmente para pais solteiros e casais em que apenas um parceiro pode teletrabalhar. Os pais com filhos mais novos, que necessitam de mais atenção, relatam dificuldades particulares em equilibrar trabalho e família. Casais em que ambos os pais precisam estar fisicamente presentes no local de trabalho enfrentam um desafio ainda maior. Isso inclui muitos trabalhadores em ocupações essenciais.

O estudo indica que para evitar esses riscos, a Itália e a República Eslovaca também introduziram algumas disposições para limitar a demissão por motivos pessoais. Na Itália, os pais que vivem com uma criança com deficiência não podem ser demitidos do trabalho se estiverem ausentes para cuidar do filho, desde que a ausência tenha sido comunicada e motivada anteriormente. Os pais de crianças entre 12 e 16 anos têm o direito de se abster de trabalhar durante o período de fechamento da escola, e sua ausência não pode ser motivo de demissão. Na República Eslovaca, os funcionários que precisam cuidar de familiares doentes ou crianças pequenas após o fechamento da escola são considerados temporariamente impróprios para o trabalho e, portanto, protegidos contra demissão.

Prossegue informando que as estimativas também implicam que quase metade da força de trabalho esteja empregada em empregos que envolvem alguns riscos de infecção na situação atual, pois exigem um maior grau de proximidade física com colegas ou interações físicas mais

frequentes com o público. A proporção de trabalhadores empregados em empregos “em risco” varia de 39% no Luxemburgo a 56% na Espanha, refletindo as diferenças entre países na composição ocupacional. Mulheres (exceto na Grécia) e trabalhadores mais jovens são relativamente mais propensos a trabalhar em empregos “em risco” em todos os países da OCDE. O mesmo se aplica aos trabalhadores de baixa renda, que assumem com mais frequência empregos que, em condições normais, os expõem a contato físico e a um maior risco de infecção. A parcela estimada de empregos “em risco” não varia muito com a densidade populacional no local de residência dos trabalhadores: enquanto as áreas urbanas têm uma parcela maior de empregos que podem ser realizados em casa, as áreas não urbanas têm uma parcela maior de empregos que não pode ser feito em casa, mas implica um baixo nível de proximidade física - como na agricultura (BASSO *et al.*, a seguir [113]).

Finaliza indicando que, além do apoio adequado à renda, os trabalhadores que perderam o emprego durante a crise atual precisam de assistência e incentivo para encontrar novos empregos, aumentar sua empregabilidade a longo prazo e evitar cair no desemprego de longa duração. Muitos países reduziram temporariamente o apoio à procura de emprego e suspenderam os requisitos de “obrigações mútuas” para os candidatos a emprego na fase inicial da crise, para atender aos requisitos de distanciamento físico e aliviar a pressão de seus serviços públicos para recolocação em empregos. À medida que a emergência de saúde está diminuindo, os países devem reviver gradualmente seus regimes de ativação, condicionando novamente o apoio do governo à busca ativa de emprego ou à participação em programas que melhorem suas perspectivas de emprego. Isso pode apoiar os fluxos de emprego, mesmo que as oportunidades de emprego continuem sendo deprimidas em alguns setores já que os serviços públicos para recolocação precisam levar em consideração aspectos de saúde e segurança

ao encaminhar candidatos a emprego para vagas. Alguns candidatos a emprego podem aproveitar as oportunidades de emprego que surgem mesmo em tempos de crise, inclusive em ocupações essenciais. Para outros, a crise pode representar uma oportunidade de aperfeiçoamento ou treinamento, embora os requisitos de distanciamento físico reduzam o escopo dos cursos de treinamento presenciais oferecidos. Os jovens, como um dos grupos mais atingidos na fase inicial desta crise, merecem atenção especial.

Segue apontando que para evitar que a crise deixe cicatrizes duradouras nas carreiras dos jovens, os países precisam agir rapidamente e ajudar os jovens a manter seus vínculos com o mercado de trabalho e o sistema educacional. O fechamento das escolas aumentou o risco de evasão escolar, contratos temporários não estão sendo renovados, estágios e estágios estão sendo cancelados e os recém-formados enfrentam grandes incertezas quanto à entrada no mercado de trabalho. O alto e persistente desemprego juvenil após a crise financeira global mostrou que, uma vez que os jovens perdem o contato com o mercado de trabalho, reconectá-los pode ser muito difícil. A constatação de que a ação antecipada é fundamental também é a base da Garantia para a Juventude da União Europeia, um compromisso assumido por todos os Estados-Membros da UE em 2013 para garantir que todos os jovens com menos de 25 anos recebam uma oferta de emprego ou treinamento de boa qualidade dentro de quatro meses após a saída, escola ou ficar desempregado. O apoio a empresas que oferecem empregos ou experiência de trabalho a jovens provou ser uma ferramenta eficaz para promover a criação de empregos em tempos de crise. A Austrália e a Dinamarca introduziram subsídios salariais para ajudar as empresas a manter ou expandir seus programas de aprendizado e treinamento interno, enquanto a Alemanha e a Escócia estão introduzindo subsídios para os empregadores que contratam aprendizes que foram despedidos durante a crise. O Canadá expandiu seu Programa

de Empregos de Verão, que fornece subsídios salariais para menores de 30 anos, e a França está considerando um prêmio de contratação ou uma redução nas contribuições dos empregadores para jovens trabalhadores.

Reconhece que estratégias eficazes de divulgação são cruciais para restabelecer o contato com jovens que recentemente perderam o emprego ou deixaram a escola sem encontrar emprego. Particularmente, os jovens mais vulneráveis geralmente não entram em contato com os serviços públicos para encaminhamento a vagas no mercado de trabalho, porque não têm direito ao apoio à renda, não confiam nas autoridades públicas ou simplesmente não têm conhecimento do apoio que podem receber. O alcance rápido e proativo - em colaboração com escolas e organizações de jovens e por meio de campanhas nas mídias sociais - pode ser particularmente importante na atual crise.

O Plano de Ação para a Juventude da OCDE estabelece um conjunto de ferramentas que os países e as partes interessadas podem adotar para promover melhores resultados para os jovens. Isso inclui medidas ativas de baixo custo no mercado de trabalho, como aconselhamento, assistência na procura de emprego, programas de empreendedorismo e apoio intensivo a jovens mais desfavorecidos. O aumento do uso do suporte on-line e das plataformas de aprendizagem virtual, inclusive no ensino e treinamento profissional, pode permitir que os serviços públicos que buscam a recolocação no mercado de trabalho e os provedores de educação continuem oferecendo seus serviços, atendendo aos requisitos de distanciamento físico.

2 PANORAMA BRASILEIRO DAS DIFICULDADES DE EFETIVAÇÃO DE PROFISSIONALIZAÇÃO DE ADOLESCENTES E JOVENS

Percebe-se, dos principais aspectos do relatório aqui

apresentados, no tocante aos jovens e o mercado de trabalho, que o desafio encontrado a partir de pesquisas em países integrantes da OCDE não diferem dos que devem ser enfrentados em solo brasileiro.

Dados do mercado de trabalho nacional evidenciam o aumento da taxa de desemprego entre os jovens, atingindo sobremaneira aqueles que buscam pelo primeiro emprego.

Segundo dados da LCA Consultores, a taxa de desemprego da população entre 14 e 25 anos saltou de 14,5% no quarto trimestre/2014 para 26% no quarto trimestre/2018. Com a pandemia estima-se que essa taxa deve crescer para 38,8% no terceiro trimestre/2020, se a projeção se confirmar, 7,9 milhões de pessoas de 14 a 25 anos estarão em busca de trabalho.

As dificuldades encontradas pelos adolescentes em idade para o trabalho, bem como pelos jovens quanto ao ingresso no mercado de trabalho não são novas. Existem estudos que, há décadas, alertam para o alijamento da força jovem do mercado de trabalho formal e estável. A título de exemplo, a OIT tem produzido relatórios frequentes alertando para os riscos relativos à perda de gerações inteiras caso as crises relacionadas ao emprego juvenil não sejam enfrentadas com urgência e com medidas adequadas.¹

O Brasil adotou a Agenda Nacional de Trabalho Decente para a Juventude em 2011, mas aponta, já em sua introdução, que os desafios para inserção dos jovens no mercado de trabalho ganharam contornos de criticidade a partir dos anos 1970, decorrentes das crises que assolaram a sociedade assalariada e, mesmo com o aumento da escolarização, os jovens sempre conviveram com a dificuldade de inserção no mercado de trabalho, decorrentes de significativas transformações familiares, bem como do

¹ A título de exemplo, vide os relatórios disponíveis no link: <https://www.ilo.org/brasil/temas/emprego/lang--pt/index.htm>.

enfraquecimento dos mecanismos sociais de proteção. (OIT, 2011)

Cada vez mais os jovens desempenham funções intermediárias, de baixa qualificação e, notadamente aqueles que são premidos pela pobreza, abandonam os estudos e, com isso, não conseguem garantir a ascensão econômica através da vida profissional.

Em sociedades baseadas na renda oriunda do trabalho, aqueles que permanecem fora do sistema escolar e de profissionalização formal necessitam de políticas públicas e da criação de amortizadores sociais que garantam aos mesmos possibilidades reais e efetivas de sustento.

O momento atual, decorrente dos efeitos da Pandemia COVID-19 tem sinalizado para o recrudescimento das vagas de emprego, o que apenas serve para agravar a situação que, antes da pandemia, já era crítica.

O Brasil adentrou à crise oriunda da pandemia dentro de outra crise precedente, que já sinalizava para indicadores econômicos e sociais que evidenciavam o empobrecimento da população, a redução do PIB e que grande parte da população economicamente ativa se dedicava à atividades “informais” e fora da relação de trabalho standard, ou seja, contratos de trabalho por prazo indeterminado e em tempo integral.

O trabalho realizado em condições de grave precariedade, sem nenhuma garantia relativa à proteção laboral ou de seguridade social, que sujeita os trabalhadores ao recebimento de salários inferiores ao mínimo mensal evidenciam a gravidade do problema, mesmo no período pré-pandemia.

É importante frisar que o excessivo número de trabalhadores precarizados precisa ser reconhecido como tal. Quando as estatísticas apontam para “trabalho por conta própria” ou “trabalhadores autônomos” ou ainda utiliza a expressão “informais”, em realidade, refere-se àqueles trabalhadores que são submetidos, involuntariamente, à formas

de trabalho precarizantes por absoluta falta de oportunidade adequada para ingresso e permanência no mercado de trabalho. É importante frisar que o trabalho precário influi de modo absolutamente negativo sobre a cidadania e a constituição da identidade social desse grupo, principalmente em razão da insegurança e ampla exploração à qual estão submetidos, notadamente pelos baixos rendimentos (sempre condicionados e nunca garantidos) bem como pela eliminação dos seus direitos sociais enquanto classe trabalhadora.

A grave situação da precarização do mercado de trabalho para os jovens ganha um outro ingrediente: ela destrói a possibilidade de que os jovens possam estabelecer um ciclo de vida profissional, estabelecer sua identidade enquanto trabalhador que “pertença” a um determinado coletivo, distanciando-o do sentimento de pertencimento próprio das categorias de trabalhadores. A falta do sentido de coletividade para os trabalhadores, enquanto classe, mina a resistência coletiva e impacta diretamente nas lutas sindicais, que permanecem adormecidas e deixam de atuar no sentido de garantir proteção a tais trabalhadores. Cria-se, assim, um ciclo altamente pernicioso.

Em uma sociedade centrada no trabalho e que garante acesso à cidadania apenas na medida em que os cidadãos podem auferir rendimentos a partir de determinada atividade laborativa tem como efeito imediato identificar os trabalhadores a partir de suas vivências profissionais. É comum o trabalhador identificar-se com sua profissão, até no dizer comum do “eu sou encanador”, “eu sou professor”, “eu sou engenheiro”. A inserção adequada do trabalhador no mundo do trabalho auxilia na construção de sua identidade, seja do ponto de vista da coletividade, seja enquanto cidadão individualmente considerado.

O alijamento dos jovens do mercado de trabalho e a perspectiva que se descortina de agravamento dessa situação apresenta um cenário de catástrofe.

É fato que as famílias perderam renda em razão das dificuldades trazidas pela pandemia. Os trabalhadores formais sofreram diretamente o impacto das demissões que ocorreram no período, bem como da redução de salário e jornada. Os trabalhadores precarizados viram desaparecer sua fonte de renda, já que as atividades precárias que gravitam, marginalizadas, ao redor de atividades formais, a exemplo dos entregadores, motoristas de aplicativos, vendedores ambulantes, dentre tantas outras, simplesmente não puderam ser exercidas por falta de público-alvo.

Levantamento de dados realizados pelo UNICEF, em que se entrevistou 52.744 famílias vulneráveis de diferentes regiões de São Paulo, constatou que 30,4% das pessoas responsáveis pelos domicílios perderam o emprego durante a pandemia e 15,7% continuavam trabalhando, mas com renda inferior. Paralelamente, esse levantamento também constatou um aumento do trabalho infantil, passando de 17,5 por 1000 antes da pandemia, para 21,2 por mil no curso da pandemia. (UNICEF, 2020)

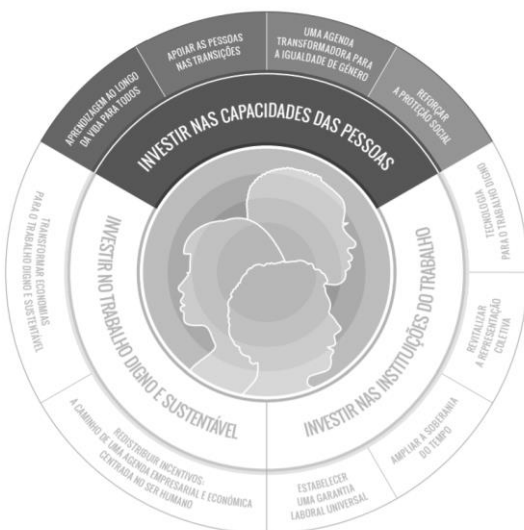
O empobrecimento das famílias certamente será um fator a ser tratado com especial atenção, já que a pobreza é irmã da exploração do trabalho infantil e do abandono escolar. Crianças e jovens são sujeitos especialmente sujeitos à exploração, já que, como “meias forças”, acabam se sujeitando a trabalhos exaustivos e de baixa remuneração, como “complemento” da renda familiar.

Será preciso, com urgência, o desenvolvimento de ações governamentais e políticas públicas que visem garantir a permanência escolar ou a reintegração ao ambiente estudantil de adolescentes e jovens fora do ciclo regular. Tais iniciativas devem se pautar por medidas que garantam a transição escola-trabalho, inclusive com adoção de ensino integral e em tempo integral, que possa alinhar o aprendizado metódico dos bancos escolares ao aprendizado prático do ambiente empresarial.

Essa, inclusive, é uma das propostas trazidas pela

Organização Internacional do Trabalho, na construção de uma agenda para o futuro do trabalho centrada nas pessoas. Essa agenda estaria amparada em três pilares fundamentais: o primeiro focado na capacitação das pessoas para que estejam aptas a enfrentar as transições que ocorrerão no mundo do trabalho; o segundo focado nas instituições de trabalho para que elas possam garantir um futuro do trabalho com dignidade, segurança econômica e igualdade; e o terceiro focado em investimento em trabalho digno e sustentável por meio de regras e incentivos para alinhar políticas econômicas e sociais. (OIT, 2019, p. 24)

Dentro do eixo focado na capacitação de pessoas, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) identifica quatro ações primordiais: aprendizagem ao longo da vida, apoio às pessoas nas transições do mundo do trabalho, igualdade de gênero e proteção social. Essas ações foram sistematizadas na figura abaixo a fim de demonstrar que as ações devem ser interligadas e conjuntas:



Fonte: OIT

Esse aprendizado ao longo da vida englobaria a aprendizagem formal e informal desde a primeira infância e educação básica até o ensino de adultos, combinando competências básicas, sociais e cognitivas (soft skills) e as competências específicas para um determinado emprego, profissão ou setor. Ressalta ainda a OIT que este tipo de aprendizagem além de possibilitar uma maior inclusão no mercado de trabalho, possibilita a mobilidade social intergeracional, ampliando as escolhas das gerações futuras. (OIT, 2019, p. 30)

Para a efetivação desta aprendizagem seria necessária, segundo a OIT, a atuação conjunta do governo, empregadores, trabalhadores e instituições de ensino. Além disso, as novas tecnologias permitiriam superar as limitações de tempo e de recursos por meio de modalidades de aprendizagem flexíveis e mais curtas. (OIT, 2019, p.31-32)

A criação de um terceiro eixo de trabalho educativo, já definido pelo artigo 68 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a par da aprendizagem e do estágio, é medida que se faz urgente. Garantir períodos de pré-aprendizagem aos adolescentes no Ensino Médio, que possam auxiliar no desenvolvimento de comportamentos e habilidades esperados pelo mercado de trabalho (soft skills), que sejam desenvolvidos com o olhar focado nas possibilidades de desempenho profissional no território ao qual o adolescente está adstrito, é essencial para que o grave desafio que ora é apresentado pela pandemia tenha, ao menos, uma via de saída que apresente perspectiva de um futuro minimamente promissor para adolescentes e jovens.

CONCLUSÃO

Percebe-se, portanto, que as dificuldades de inserção do jovem do mercado de trabalho não são recentes e que os compromissos, inclusive internacionais, para efetivação desse

direito já se debruçam sobre a temática há alguns anos. O que se visualizou com a pandemia, no entanto, foi a intensificação do número de jovens fora do mercado de trabalho, panorama que pode se tornar ainda mais grave frente às mudanças empreendidas pela tecnologia na organização do trabalho.

Assim, é preciso debruçar-se mais uma vez sobre essa questão considerando esse novo panorama, que não se restringe ao Brasil, conforme demonstrado no relatório da OCDE. As proposições trazidas no relatório da Organização Internacional do Trabalho (OIT) são direcionamentos importantes a serem considerados pelos países, estabelecendo um aprendizado ao longo da vida, de modo a apoiar as pessoas durante a transição escola-trabalho, bem como considerando a questão tecnológica, com o fortalecimento da proteção social e visando a igualdade de gênero.

Considerando as sugestões da OIT, uma das políticas públicas que podem ser aplicadas no país, considerando os delineamentos instituídos pelo contrato de trabalho de aprendizagem, seria um período de pré-aprendizagem de crianças a adolescentes, incluído em um currículo educacional de educação integral, com o objetivo de desenvolver comportamentos e habilidades essenciais (soft skills) para esse mercado de trabalho em transformação.

Paralelamente, será preciso pensar em uma política pública imediata, pós pandemia, para buscar resgatar as crianças e adolescentes que se afastaram da escola. Esforços no sentido de reincluir esses estudantes e propiciar uma formação profissional no contraturno escolar podem ser medidas que contribuam na efetivação dos princípios constitucionais e dos mandamentos instituídos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Mariana Eugenio; GUIMARÃES, Alexandre

Queiroz. **Os jovens e o mercado de trabalho:** evolução e desafios da política de emprego no Brasil. Disponível em: <https://periodicos.fclar.unesp.br/temasadm/article/viewFile/6845/4926>. Acesso em: 20 out. 2020.

ILO. Global Commission on the Future of Work: work for a brighter future. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_662410.pdf. Acesso em: 20 out. 2020.

OCDE. **Employment Outlook 2020.** Disponível em: https://www.oecd-ilibrary.org/employment/oecd-employment-outlook-2020_1686c758-en. Acesso em: 20 out. 2020

OIT. Agenda nacional de trabalho decente para a juventude. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasil/documents/genericdocument/wcms_301824.pdf. Acesso em: 20 out. 2020.

UNICEF. UNICEF alerta para aumento de incidência de trabalho infantil durante a pandemia em São Paulo. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/comunicados-de-imprensa/unicef-alerta-para-aumento-de-incidencia-do-trabalho-infantil-durante-pandemia-em-sao-paulo>. Acesso em: 20 out. 2020.

VALOR. Crises em série e covid elevam o desemprego entre os jovens. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://valor.globo.com/brasil/noticia/2020/06/15/crises-em-serie-e-covid-elevam-o-desemprego-entre-os-jovens.ghtml>. Acesso em: 20 out. 2020.

EFEITOS DA LEI Nº 14.010/2020 NA SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO E IMPACTOS NO ACESSO À JUSTIÇA

EFFECTS OF THE 14.010/2020 LAW IN SUSPENSION OF LIMITATION PERIOD IN LABOR PROCEEDINGS AND THE ACCESS TO JUSTICE

*Giovanna Menato Pasquini**

*Eliana dos Santos Alves Nogueira***

RESUMO

A Lei nº 14.020/2020, promulgada em 10 de junho de 2020, rege, em caráter emergencial, as relações jurídicas de Direito Privado, em virtude da Pandemia de coronavírus (COVID-19) e dispõe, em seu artigo 3º, como impedidos ou suspensos os prazos prescricionais desde sua entrada em vigor até a data de 30/10/2020. A pandemia em curso, em razão da necessidade de medidas de isolamento social e quarentena, impactou diretamente o mercado de trabalho, em razão da necessidade de paralisação total ou parcial das empresas, ao mesmo tempo que manteve trabalhadores de diversas atividades confinados em suas residências. Nessa mesma linha, o Poder Judiciário tem atuado em sistema unicamente remoto, por videoconferências, sem atendimento presencial em suas unidades. Sob essa perspectiva, o acesso à justiça merece especial atenção. Assim,

* Graduada em Direito pela UNESP - Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais de Franca. E-mail: giovanna.menato@unesp.br.

** Professora Assistente junto ao Departamento de Direito Privado, Processo Civil e do Trabalho da FCHS/UNESP de Franca. Doutora em Direito do Trabalho pela Università Sapienza di Roma/Itália. Mestre e Bacharel em Direito pela FCHS/UNESP, Franca (SP).

este trabalho, objetiva discutir a contribuição trazida pela edição da Lei nº 14.010/2020 na garantia da proteção das partes no processo do trabalho, frente à suspensão e ao impedimento de curso dos prazos prescricionais, decorrentes das dificuldades materiais e estruturais do acesso *sensu* à justiça, especialmente considerando sua perspectiva constitucional. Em um primeiro momento, filo-me à doutrina juslaboral e ao conteúdo legislativo pátrio e recorro como método de procedimento à investigação bibliográfica, e, como método de abordagem, o dedutivo, pautando-se em uma análise qualitativa que relaciona os diferentes aspectos que influenciam no objeto examinado.

Palavras-chave: acesso à justiça. pandemia. prescrição. suspensão.

ABSTRACT

The 14.020/2020 law, promulgated on June 10, 2020, regulates, in emergency situation, the relationships of private law, due to the Coronarius pandemic (SARS-CoV-2) and and it provides, in article 3, as prevented or suspended the limitation alums from its entry into force until the date of 30/10/2020. The ongoing pandemic, due to the need for social isolation and quarantine measures, has directly impacted the labour Market due to the need for total or partial shutdown of companies, while at the same time kept workers from various activities confined in their homes. Along the same lines, the Judiciary has acted in a solely remote system, by videoconferences, without face-to-face service in their units. From this perspective, access to justice deserves special attention. Thus, this paper aims to discuss the contribution brought by the edition of Law No. 14,010/2020 in ensuring the protection of the parties in the work process in the face of the suspension and impediment of the course of the prescription deadlines, arising from the material and structural difficulties of *sensu* access to justice especially considering its constitutional perspective. At first, I feel like juslaboral doctrine

and legislative content and I use as a method of procedure for bibliographic investigation, and, as a method of approach, the deductive, based on a qualitative analysis that relates the different aspects that influence the object examined.

Keywords: access to justice. pandemic. prescription. suspension.

INTRODUÇÃO

A reclusão forçada causada pela pandemia da Covid-19 representa um dos maiores desafios sanitários já enfrentados em escala global. O escasso conhecimento científico e sua célere contaminação geraram incertezas sobre quais estratégias tomar em cada epicentro de atividade com urgência.

Fez-se necessário a imposição de medidas de isolamento social, as quais impactaram diretamente o mercado de trabalho, em razão da necessidade de paralisação das atividades. Assim, dentre as dificuldades que as partes da relação laboral se encontraram, a busca pelos seus direitos na Justiça do Trabalho também se viu incerta.

Dessa forma, é nesse contexto, a fim de estabelecer critérios legais mínimos e trazer uma maior segurança jurídica ao plano das incertezas, que em 12 de junho de 2020 o RJET-Regime Jurídico Emergencial e Transitório- foi publicado com finalidade de regulamentação das relações jurídicas de Direito Privado.

O que se pretende, portanto, nesse trabalho é entender os efeitos da recente lei 14.010/2020 na esfera do Direito do Trabalho, em especial, no instituto que trata da prescrição trabalhista.

1 DIREITO EM ADAPTAÇÃO: FUNCIONAMENTO DA MÁQUINA JUDICIÁRIA E A SALVAGUARDA DO ACESSO A JUSTIÇA

Direito fundamental de base constitucional e com

previsão em declarações internacionais de Direitos Humanos, o princípio do acesso à justiça remonta ao contexto histórico do surgimento do Estado social. Nesse passo, são dois os prismas considerados: a necessidade de repensar o direito e as reformas no ordenamento que garantiriam a satisfação do direito.

Assim, o caminhar em direção à efetividade das demandas consistiria, exatamente, na identificação das barreiras que estariam impedindo o acesso à justiça.

De forma paralela, no atual momento pandêmico também nos remonta aos prismas da busca pelo Estado Social: a necessidade de repensar o direito e reformas no ordenamento que garantiriam a satisfação do direito. Isso porque, o mundo jurídico implorou por readaptação, mas, em meio ao protagonismo do universo digital, a salvaguarda do acesso a justiça revelou-se uma pauta obrigatória.

Assim, o então direito fundamental previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal e também estruturante à Justiça do Trabalho, nos termos do art. 791 da Consolidação das Leis Trabalhistas, o qual estabelece o *ius postulandi*- a faculdade de qualquer das partes demandarem em juízo pessoalmente, independentemente de procurador.

Contudo, não obstante o reajuste digital proporcionar a continuidade de grande parcela da Justiça mediante trabalho remoto, o acesso a justiça propriamente dito restou-se hesitante. Este que caracteriza-se como direito fundamental da cidadania, com sede também das

Pensando nisso, o caminho mais coerente a se recorrer parece ser os fundamentos do princípio da isonomia e assim disponibilizar os meios adequados para início de atividades, assim como sua continuidade, mas também permitir a flexibilização de prazos que permitam o mesmo acesso de forma postergada.

2 A LEI Nº 14.010/2020 E SEUS EFEITOS NO DIREITO DO TRABALHO

Em 12 de junho de 2020 o RJET- Regime Jurídico Emergencial e Transitório- foi publicado com finalidade de regulamentação das relações jurídicas de Direito Privado frente ao dúbio cenário da Pandemia do Coronavírus.

É evidente que a conjuntura urgente e singular clamava por um texto positivado visando um parâmetro objetivo para as questões já colocadas em pauta e àquelas que ainda seriam alvo de discussões. Trata-se de uma forma de garantir segurança jurídica e, ainda, acompanhar a linha também traçada por outros países na busca pelas melhores medidas de proteção.

Nesse passo, dentro das discussões acerca do Direito do Trabalho é o art. 3º da lei 14.010/2020 que enuncia o objeto de análise desta pesquisa: “Os prazos prescricionais consideram-se impedidos ou suspensos, conforme o caso, a partir da entrada em vigor desta Lei até 30 de outubro de 2020”.

2.1 Da prescrição trabalhista

Pontes de Miranda descreve a prescrição como a exceção, que algum indivíduo possui, contra aquele que não exerceu, durante certo tempo, aquilo que alguma regra jurídica fixa a sua pretensão ou ação (MIRANDA, 2000, p 135).

Ora, diante da importância do instituto para o direito do trabalho, a prescrição trabalhista consiste em direito fundamental previsto no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal, veja-se:

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.

Partindo desta conceituação, é imperioso esclarecer que a prescrição nada mais seria que o Estado entendendo que

determinado conflito deveria ser “esquecido”, diante da inércia do titular do direito de ação. Entretanto, atente-se ao fato de que o prazo desta exceção terá sua variação determinada, especialmente, pela relevância social da controversa em questão.

A propósito, lembre-se que esse esquecimento institucional atinge a pretensão do titular do direito e que, portanto, omitindo-se, não poderá mais exercitá-lo. É esta, então, a premissa que se abre quanto a necessidade de discutir a suspensão da prescrição trabalhista em meio ao contexto pandêmico atualmente vivenciado. Trata-se da preocupação diante de um cenário de isolamento social forçado e, por conseguinte, acesso a justiça restringido e, portanto, uma eventual omissão não necessariamente deveria caracterizar a perda do direito quando não caracterizada como desídia do autor.

2.2 Da suspensão da prescrição trabalhista

Conforme pontuado o Regime Jurídico Emergencial e Transitório foi publicado em 12 de junho de 2020 mediante a promulgação da lei nº 14.010/2020 a com finalidade de regulamentação das relações jurídicas de Direito Privado frente ao dúvida cenário da Pandemia do Coronavírus.

Em primeiro lugar, não há dúvidas quanto a aplicação do RJET ao Direito do Trabalho, visto que se trata de ramo do Direito Privado, posto que para investigar a natureza jurídica de um instituto deve-se atentar à essência do fenômeno, bem como à busca de posicionamentos comparativos. Assim, privado será o Direito que titulariza relações entre pessoas singulares em que predomine o interesse da ordem particular (GODINHO, 2019). Ademais, verifica-se que o dirigismo contratual e as normas cogentes presentes no Direito do Trabalho não retiram sua característica como ramo do Direito Privado.

Feito os esclarecimentos, convém adentrar na análise do texto da lei, art 3º: Os prazos prescricionais consideram-se

impedidos ou suspensos, conforme o caso, a partir da entrada em vigor desta Lei até 30 de outubro de 2020.

À vista da redação legal, os prazos prescricionais estariam suspeitos e impedidos a partir da data da publicação da então lei 14.010 de 2020, dia 12 de junho de 2020. Ainda, prevê como termo final dia 30 de outubro de 2020, passível de prorrogação pautando-se na razoabilidade e na própria evolução do quadro pandêmico no Brasil. Note que a lei visa estabelecer parâmetros mínimos.

Dessa forma, ao pensar nas consequências práticas da prescrição trabalhista, bifurcada em bienal e quinquenal, tem-se na prática que, aquele que até o dia 12 de junho de 2020 ainda não havia completado o biênio, terá sua pretensão ressalvada até o dia 30 de outubro para que a exerça. Da mesma forma, qualquer demanda ajuizada, fica ressalvada 5 anos a partir de de 12 de junho, ressalvada até 30 de outubro.

Entranto, questiona-se quanto a possibilidade da prescrição ter se exaurido entre os dia 6 e 11 de junho de 2020, nesse caso a pretensão ainda seria abarcada pelo RJET. Entendem os estudiosos do tema que o Regime Jurídico Emergencial Transitório resume-se em um parâmetro objetivo, o qual, apesar de sua suma importância, não seria imprescindível, em vista do vasto ordenamento jurídico e construção doutrinária. No entanto, resultaria em insegurança jurídica e morosidade.

Nesta defesa, Rodolfo Panplona em uma de suas análises sobre o tema menciona a seguinte teoria romana "*contra non valentem agere non currit praescriptio*", ou seja contra quem não agiu de forma inerte não pode correr prescrição. Trata-se de importante princípio geral do direito que possibilita a flexibilização do marco temporal, mas conferindo o ônus da prova ao autor sobre as circunstâncias fáticas que o impediram de ajuizar a ação antes do dia 12 de junho de 2020. Desta sorte, deverá fundamentar as peculiaridades do caso, recomendação do tribunal da sua localidade, apontar eventuais restrições de acesso ou produção de provas ficando oportunamente a cargo do

magistrado fazer o juízo de forma individual.

Ora, o mesmo princípio geral do direito está previsto na OJ 375 SDI-1, sob a fundamentação de que o acidente trabalho, por si só, poderá gerar a suspensão do contrato depois de 15 dias, contudo, o mesmo não ocorre para a suspensão da prescrição, salvo absoluta impossibilidade de acesso a justiça: “A suspensão do contrato de trabalho, em virtude da percepção do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, não impede a fluência da prescrição quinquenal, ressalvada a hipótese de absoluta impossibilidade de acesso ao Judiciário”.

Isto posto, a demonstração da subjetividade seria o caminho para a flexibilização do parâmetro previsto na lei nº 14.010/2020.

CONCLUSÃO

Em suma, entende-se que partindo da busca pela proteção dos direitos e garantias o acesso a justiça se faz presente na defesa da suspensão dos prazos trabalhistas frente a pandemia do coronavírus (COVID-19) atualmente enfrentada.

Deste modo, dado o impacto do isolamento social na paralisação total ou parcial de estabelecimentos, empresas e mesmo escritórios de advocacia, prerrogativas como o prazo para ajuizamento de uma reclamação e, por sua vez, o real acesso pela busca de uma solução efetiva para sua controversa restou-se ameaçada.

Assim, em 12 de junho de 2020 foi publicada a lei nº 14.010/2020, que estabeleceu o Regime Jurídico Emergencial e Transitório objetivando a regulamentação das relações jurídicas de Direito Privado frente ao dúbio cenário da Pandemia do Coronavírus. Por esta forma, diante de diversos debates ficou evidenciado a possibilidade de aplicação do instituto da prescrição ao direito do trabalho, bem como a possibilidade da flexibilização do marco temporal conferido pela lei, sob o ônus de provar as circunstâncias fáticas que lhe deram margem a exceção.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 16 jun. 2020.
- BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial de União**, Brasília, DF, 1 maio 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 16 jun. 2020.
- BRASIL. Lei Complementar nº 75 de 1993. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 20 maio 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em: 16 jun. 2020.
- BRASIL. Lei Complementar nº 14.010 de 2020. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 junho de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14010.htm . Acesso em: 16 jun. 2020.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR 260500-90.2009.5.09.0023. 2ª Turma. Relator: José Roberto Freire Pimenta. Dje 30/04/2014.
- GODINHO, Mauricio Delgado. **Curso de direito do trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.
- SCHIAVI, MAURO. **Manual de direito processual do**

trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr 2013.

ESTEVEVES, Diogo; SILVA, Franklyn R. Alves; AZEVEDO, Júlio. Uma análise global do acesso à Justiça em tempos de pandemia. **Consultor jurídico**, São Paulo, 6 maio 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-06/opinioao-acesso-justica-tempos-pandemia> . Acesso em: 16 jun. 2020.

MAGNANI, Andréa Bueno. Prescrição e decadência em tempos de Covid-19: comentários à Lei nº 14.010/2020. **Consultor jurídico**, São Paulo, 28 jul. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jul-13/andrea-magnani-prescricao-decadencia-covid-19>. Acesso em: 16 jun. 2020.

PASOLD, Andrea. Não existe óbice para a aplicação da Lei 14.010 nas relações trabalhistas. **Consultor jurídico**, São Paulo, 28 de julho de 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-28/andrea-pasold-relacoes-trabalhistas-lei-14010>. Acesso em: 16 jun. 2020.

FORTES, Olga Vishnevky. A suspensão dos prazos e a prescrição durante a crise da Covid-19. **Consultor jurídico**, São Paulo, 21 ago. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-ago-21/olga-fortes-suspensao-prazos-prescricao-covid-19>. Acesso em: 16 jun. 2020.

ANÁLISE DAS CONDIÇÕES LABORAIS E CONTRATUAIS DOS ENTREGADORES-CICLISTAS VIA PLATAFORMAS DIGITAIS

ANALYSIS OF WORKING AND CONTRACTUAL CONDITIONS OF BIKE DELIVERY COURIERS VIA DIGITAL PLATFORMS

Henrique Lopes Mazzon^{*}
Victor Hugo de Almeida^{**}

RESUMO

Atualmente, desafiadoras transformações nas relações de trabalho na esteira do denominado fenômeno da “uberização”. As empresas de serviços sob demanda via aplicativos têm se popularizado entre os consumidores nas metrópoles brasileiras e atraído milhares de cidadãos desempregados, oferecendo rápida obtenção de renda e flexibilidade de jornada. Surgem, então, os chamados trabalhadores por aplicativo, que até maio de 2020 representavam 15% dos trabalhadores informais, isto é, aproximadamente 4,7 milhões de pessoas. Esses entregadores oferecem serviços de *delivery* de produtos, bens e refeições por meio de plataformas digitais, tais como a “iFood”, a

* Graduando em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – UNESP, Campus de Franca. E-mail: henrique.mazzon@unesp.br.

** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo. Docente na Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho – UNESP/Franca, Graduação e Pós-Graduação. Membro Pesquisador do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior, Seção Brasileira da Societé Internationale de Droit du Travail et de la Sécurité Sociale. E-mail: vh.almeida@unesp.br.

“UberEats”, a “Rappi”, a “Loggi”, sendo os entregadores-ciclistas aqueles que enfrentam as condições de trabalho mais adversas. Longas jornadas de trabalho diárias e semanais, com extenuantes quilômetros pedaladas; baixa remuneração; e ausência de regulamentação e garantias juslaborais são algumas das dificuldades enfrentadas por estes trabalhadores, conforme evidenciam recentes pesquisas, que, inclusive, motivaram mobilizações nacionais da categoria durante a pandemia COVID-19, exigindo melhores condições de trabalho. Assim, o presente artigo tem como objetivo examinar as condições laborais da categoria paralelamente às condições contratuais às quais estão submetidos. Busca-se, portanto, verificar como estas novas formas de trabalho, por meio da instrumentalização de ferramentas jurídicas e tecnológicas, proporcionam a precarização e a exploração do trabalho humano, especificamente o trabalho sob demanda via plataformas digitais desempenhado pelos entregadores-ciclistas. Para tanto, adota-se, como método de procedimento, a técnica de pesquisa bibliográfica em materiais publicados; e, como método de abordagem, o dedutivo, visando, a partir do exame dos aspectos inerentes às condições laborais e contratuais dos entregadores-ciclistas via plataformas digitais, identificar possíveis elementos tendentes à precarização e à exploração desses trabalhadores.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. entregadores-ciclistas. plataformas digitais. condições de trabalho. exploração.

ABSTRACT

In the wake of the so-called “uberization” phenomenon, labor relations in Brazil are currently going through profound and challenging transformations. On-demand service apps have seen growing popularity in Brazilian metropolises and attracted thousands of unemployed people offering fast return rates and flexible working hours. These new “on-demand workers”, as they are called, represent 15% of informal workers in Brazil,

which corresponds approximately to 4.7 million people, as of May 2020. Delivery apps such as iFood, UberEats, Rappi and Loggi rely on couriers to provide their services, and amongst those, bikers face the most adverse conditions. Long daily and weekly working hours, exhausting pedaled distances, low payment, absence of labor legislation or guarantee, are some of the hardships faced by these workers, as shown by recent data. This paper aims at comprehending, first, the path taken by Labor Law throughout history in the face of flexibilization movements, then, examining the labor and contractual conditions that shape this new type of work and at verifying how technological and legal tools induce the deterioration and exploitation of human labor, specifically on-demand bike couriers labor, such as analyzing the possibility of framing this legal relationship as an employment bond. The method of bibliographic research was adopted for procedure, and the deductive method for approach, aiming to identify possible elements that tend to work exploitation.

Keywords: Labor Law. bike delivery couriers. uberization. work conditions. work exploitation.

INTRODUÇÃO

No contexto da chamada economia de compartilhamento, o desenvolvimento tecnológico das plataformas digitais introduz novos sistema de gestão de mão de obra e proporciona importantes efeitos sobre a realidade laboral brasileira (BRANCO, A.; BRANCO, M.; BRANCO, P., 2019). Surge a modalidade de contrato de trabalho conhecida como trabalho sob demanda via aplicativos, cujo funcionamento se baseia na ideia de disponibilização de trabalho humano de maneira flexível, atuando conforme a necessidade dos clientes, geralmente por meio de um aplicativo ou *site* da internet (BABOIN, 2017).

Trata-se do chamado fenômeno da uberização, tão bem

sucedido, que a expressão “uberização” passou a designar tais alterações estruturais não apenas no ramo de transportes, mas em outros segmentos (FELICIANO; PASQUELATO, 2019). Empresas como “UberEats”, “iFood”, “Rappi”, “Loggi” atuam na área de entrega de mercadorias, abrangendo desde as compras de supermercado à entrega de refeições (ABÍLIO; SABINO, 2019).

Surge, então, a categoria dos motociclistas e ciclistas entregadores por aplicativo. O grupo de entregadores-ciclistas, em específico, se sobressai diante do proeminente aumento de 5,4 vezes, entre 2018 e 2019, na cidade de São Paulo, e das precárias condições de trabalho (ALIANÇA BIKE, 2019).

Diante disso, busca-se examinar a relação empresa-entregador sob duas perspectivas. Primeiro, analisam-se seus aspectos sistêmicos e jurídicos. Segundo, examinam-se as condições factuais e ambientais de trabalho.

Para tanto, adota-se, como método de procedimento, a técnica de pesquisa bibliográfica em materiais publicados; e, como método de abordagem, o dedutivo, visando, a partir do exame dos aspectos inerentes às condições laborais e contratuais dos entregadores-ciclistas via plataformas digitais, identificar possíveis elementos tendentes à precarização e à exploração desses trabalhadores.

Trata-se de trabalho científico baseado na pesquisa desenvolvida como trabalho de conclusão de curso por estes autores, respectivamente como autor e orientador.

1 A RELAÇÃO JURÍDICA EMPRESA-ENTREGADOR E AS CONDIÇÕES DE TRABALHO

O modelo da empresa “Uber”, no ramo do transporte privado de passageiros, baseia-se em três polos essenciais: os passageiros (usuários), o motorista parceiro e o aplicativo (plataforma digital da empresa) (ALMEIDA; MARTINS, 2017). Ao ser aplicado no mercado de entregas, adentra à

estrutura, como quarto polo, um estabelecimento comercial. Obtendo-se a seguinte estrutura quadrilátera: o consumidor (usuário) acessa a plataforma (empresa-aplicativo), na qual os estabelecimentos comerciais (por exemplo: restaurantes, mercados, lojas etc.) disponibilizam seus produtos, para que um entregador, cadastrado à plataforma, realize a entrega do produto (refeição ou bem).

Assim, passa-se à análise das condições de trabalho sobre as quais se fundamenta a relação jurídica entregador-empresa, sob as perspectivas tanto formal quanto material.

1.1 A relação jurídica e suas condições contratuais

As empresas se autodefinem como meras fornecedoras de plataformas intermediárias que possibilitam o encontro de interesses entre: estabelecimentos comerciais, entregadores cadastrados e clientes finais. Todavia, o contrato firmado não admite a negociação de termos e condições por parte do entregador, sendo que as próprias empresas impõem limites e condições aos entregadores.

Apesar de o cadastro ser simples e rápido, a atividade de entregas, em um contexto de altos índices de desemprego (IBGE, 2019), condiciona seus interessados aos termos estabelecidos pelas empresas, semelhantes a um contrato de adesão, sem garantias juslaborais.

No ato do cadastro, a Rappi exige a utilização de CNPJ (Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas), constituído como MEI (Microempreendedor Individual) em nome do entregador (CRUZ, 2018), como condição ao entregador para obter acesso a seus ganhos semanais (RECLAME AQUI, 2019).

Além do modal escolhido (meio de transporte), os entregadores precisam dispor, pelo menos, de um smartphone com um pacote de internet suficiente e de uma mochila térmica. Conforme dados recentes, 67% dos entregadores-ciclistas compraram uma mochila térmica e 59% alteraram o plano de

dados do seu celular. Além de outras despesas como: bateria portátil, manutenção, capa de chuva, alimentação, vestimentas adequadas, equipamentos de proteção e segurança, seguros de saúde e contra acidentes ou furtos e roubos, entre outros (ALIANÇA BIKE, 2019).

Dados recentes sobre medidas das empresas contra a COVID-19, demonstram que 57,7% dos entregadores relataram não terem recebido apoio das empresas e 96% responderam que tomaram alguma medida por conta própria (álcool-gel, máscara e entregas sem contato). (ABÍLIO *et al.*, 2020)

Outrossim, a garantia de renda – Seguro de vida (IFOOD, 2020b) – em caso de contágio somente vale para entregadores liberados na plataforma até 15 de março, ou seja, desconsidera milhares de entregadores cadastrados durante a pandemia, em que se registrou aumento de 30% em cadastros (BOND, 2020).

Além disso, os termos contratuais impõem aos entregadores desproporcional responsabilidade e vultuosos riscos, uma completa inversão da alteridade (ABÍLIO, 2019). Os Termos de Uso da iFood determinam que quaisquer perdas, prejuízos e/ou danos decorrentes ou relativos à atividade de entrega são de responsabilidade exclusiva dos entregadores, inclusive decorrentes de caso fortuito ou força maior, por falhas na própria plataforma da empresa (IFOOD, 2020a).

Ademais, é típico do modelo da “uberização” o uso de métodos de avaliação dos parceiros. Em caso de notas abaixo da média estabelecida pela empresa, os motoristas podem ser desligados ou suspensos temporariamente da plataforma (MARTINS, 2019).

No sistema de avaliações, a iFood prevê, sem critérios objetivos, a possibilidade de inativar definitivamente ou temporariamente o acesso do entregador, sem notificação prévia, nem direito a qualquer indenização ou compensação (IFOOD, 2020a), restando a tipificação de casos concretos sujeita à discricionariedade da empresa.

A Rappi adota também o sistema de níveis, por meio do qual, quanto mais entregas realizadas, o entregador sobe do nível 1 ao 4 e obtém acesso a mais tipos de pedidos e métodos de pagamento (RAPPI, 2019).

Trata-se de um sólido sistema de controle de qualidade, por meio do qual a empresa simultaneamente atende a um padrão de comportamento entre os trabalhadores e exclui eventual responsabilidade (MARTINS, 2019).

1.2 As condições dos serviços de entrega via aplicativos

Precárias condições de trabalho são observadas na realidade dos entregadores-ciclistas.

Em pergunta, de resposta única, sobre os problemas enfrentados no dia a dia, obteve-se: a falta de segurança no trânsito (40%), a falta de infraestrutura adequada (30%), a falta de segurança pública (roubos, furtos) (19%), a falta de sinalização (11%) e outros (20%). Sobre opções que fariam diferença, em resposta múltipla, as mais mencionadas foram: local de apoio com água, banheiro, tomada e oficina (35%); seguro de invalidez temporária (35%); e seguro para a bicicleta (19%). (ALIANÇA BIKE, 2019)

Sobre as jornadas de trabalho, as empresas-aplicativo utilizam de métodos de bonificação para estimular os entregadores a permanecerem por mais tempo disponíveis para fazer entregas, até mesmo em uma noite de temporal (BRAGA; LARA; RIBEIRO, 2020). A iFood oferece bônus financeiro se ficar por doze horas em locais estratégicos (MACHADO, 2019), até mesmo durante a pandemia COVID-19, enquanto os governos tomavam medidas de isolamento em março de 2020 (BRAGA; LARA; RIBERIO, 2020), apesar de a empresa ter anunciado o fim dos bônus em 2019 (ALDANO, 2019).

Por consequência, verifica-se uma jornada diária média de 9 horas e 24 minutos, sendo que até 24% trabalhavam 6 dias por semana e até 57%, 7 dias (ALIANÇA BIKE, 2019).

As exaustivas jornadas se traduzem, por conseguinte, em excessivos quilômetros pedalados, sendo, em média, 40 quilômetros pedalados por dia em entregas e mais 10,3 quilômetros de deslocamento entre suas residências e os locais de maior concentração de entregas (ALIANÇA BIKE, 2019).

Os entregadores-ciclistas em média possuem ganho médio mensal de R\$ 992,00, valor abaixo do salário mínimo vigente (ALIANÇA BIKE, 2019). Verifica-se que a razão pela qual os entregadores permanecem tantas horas em dedicação aos aplicativos é justamente a baixa remuneração auferida.

Apesar de, durante a pandemia COVID-19 em 2020, plataformas terem registrado expressivo aumento no cadastro de entregadores (SALOMÃO, 2020) e na quantia de entregas (BOND, 2020), registrou-se que a maioria dos entregadores (58,9%) relatou queda remuneratória, em comparação com o momento anterior (ABÍLIO *et al.*, 2020). Por consequência, houve aumento na jornada de trabalho.

Depois a pandemia, a jornada diária acima de 9 horas passou de 57% para 62%, sendo que a jornada semanal entre 6 e 7 dias por semana manteve índices próximos a 80%. Observa-se que a elevação na carga horária de trabalho não foi acompanhada de aumento remuneratório (ABÍLIO *et al.*, 2020).

Ao se fixar um valor essencialmente baixo ao trabalho, exige-se do trabalhador mais horas de trabalho para alcançar a subsistência, o qual precisará, muitas vezes, ultrapassar os limites constitucionais de jornada. Assim, o algoritmo das empresas consegue aumentar tanto a disponibilidade do serviço a seus clientes, quanto à dependência dos entregadores (SLEE, 2018 *apud* ABÍLIO; SABINO, 2019).

CONCLUSÃO

Constata-se que os entregadores, à margem da legislação trabalhista, destituídos de garantias juslaborais, estão sujeitos às adversas condições de trabalho analisadas. Tanto no

que diz respeito às condições imateriais, ou seja, às não negociadas cláusulas contratuais que conferem vultoso poder discricionário às empresas e incumbem desproporcionais investimentos e riscos aos entregadores, à impossibilidade de negociação contratual, aos algoritmos determinados unilateralmente pelas empresas no cálculo de valor e na distribuição de entregas, ao gerenciamento indireto através dos sistemas de avaliação, estratificação e bonificação. Quanto no que diz respeito às condições materiais, ou seja, à baixa remuneração, sem proteção contra invalidez temporária, às exaustivas jornadas, aos extenuantes quilometragens pedaladas, à insuficiência ou ausência de equipamentos de proteção.

Trata-se, portanto, de relação de trabalho, cuja natureza (autônoma ou empregatícia) enfrenta dissenso jurisprudencial e doutrinário, que impõe condições de trabalho degradantes a uma categoria de trabalhadores ainda mais precarizada durante a pandemia COVID-19.

REFERÊNCIAS

ABÍLIO, Ludmila C.; SABINO, André M. Uberização: o empreendedorismo como novo nome para a exploração. **Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano**, Campinas, v. 2, n. 2, p. 109-135, 2019.

ABÍLIO, Ludmila Costhek; ALMEIDA, Paulo Freitas; AMORIM, Henrique; CARDOSO, Ana Claudia Moreira; FONSECA, Vanessa Patriota da; KALIL, Renan Bernardi; MACHADO, Sidnei. Condições de trabalho de entregadores via plataforma digital durante a Covid-19. **Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano**, Campinas, Edição Especial – Dossiê COVID-19, p. 1-21, 2020.

ALDANO, Mariana. Duas empresas de entregas por aplicativo anunciam fim de bônus por número de viagens a motoboys em

SP. **TV Globo**, São Paulo, 18 jul. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2019/07/18/duas-empresas-de-entregas-por-aplicativo-anunciam-fim-de-bonus-para-motociclistas.ghtml>. Acesso em: 15 set. 2020.

ALMEIDA, Victor Hugo de; MARTINS, Murilo. Análise juslaboral da relação de trabalho entre motoristas por aplicativo e a empresa Uber: aspectos e consequências sociojurídicos.

Revista de Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho, Brasília, v. 3, n. 1, p. 55-75, jan./jun. 2017.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DO SETOR DE BICICLETAS - ALIANÇA BIKE. Pesquisa de perfil dos entregadores ciclistas de aplicativo. São Paulo, 2019. Disponível em:

http://www.aliancabike.org.br/assets/_docs/09_08_2019_09_45_190807_relatorio_s2.pdf. Acesso em: 04 jan. 2020.

BABOIN, José Carlos de Carvalho. Trabalhadores sob demanda: o caso Uber. **Rev. TST**, Brasília, v. 83, n. 1, p. 330, jan./mar. 2017.

BRAGA, Nathália; LARA, Bruna de; RIBEIRO, Paulo Victor. ‘Parceria’ de Risco. **The Intercept**, Brasil, 23 mar. 2020.

Disponível em:

<https://theintercept.com/2020/03/23/coronavirus-aplicativos-entrega-comida-ifood-uber-loggi/>. Acesso em: 28 maio 2020.

BRANCO, Ana Paula Tauceda; BRANCO, Maria Clara Tauceda; BRANCO, Pedro Emanuel Tauceda. As novas formações dos contratos de trabalho da era da indústria 4.0 e a necessária revisão da hermenêutica constitucional-trabalhista.

Revista LTr, São Paulo, v. 83, n. 12, p. 1478-1489, dez. 2019.

BOND, Letycia. Compras por aplicativos têm alta de 30% durante pandemia, diz pesquisa. Agência Brasil. São Paulo, 29

abr. 2020. Disponível em:

<https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2020-04/compras-por-aplicativos-tem-alta-de-30-durante-pandemia-diz-pesquisa>. Acesso em: 03 jul. 2020.

CRUZ, Bruna Souza. Rappi e Glovo: qual a lógica por trás dos apps que entregam “qualquer coisa”. **UOL**, São Paulo, 25 abr. 2018. Tilt. Disponível em:

<https://www.uol.com.br/tilt/noticias/redacao/2018/04/25/uber-das-entregas-entenda-qual-e-a-logica-por-tras-da-rappi-e-glovo.htm>. Acesso em: 18 maio 2020.

FELICIANO, Guilherme Guimarães; PASQUALETO, Olívia de Quintana Figueiredo. (Re)descobrimo o direito do trabalho: Gig economy, uberização do trabalho e outras flexões. **Jota**, São Paulo, 2019. Disponível em:

https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniaao-e-analise/colunas/juizo-de-valor/redescobrimo-o-direito-do-trabalho-06052019. Acesso em: 22 mar. 2020.

IFOOD. Termos de uso do app. **Portal do Entregador**, Brasil, 17 mar. 2020. Disponível em:

<https://entregador.ifood.com.br/termosdeuso/>. Acesso em: 24 mar. 2020.

IFOOD. Seguro de vida COVID-19. **Portal do Entregador**, São Paulo, 12 de ago. 2020. Disponível em:

<https://entregador.ifood.com.br/seguro-de-vida-ifood-em-casos-de-covid-19/>. Acesso em: 15 de set. 2020.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua – PNAD Contínua. Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/trabalho/9173-pesquisa-nacional-por-amostra-de-domicilios-continua->

trimestral.html?edicao=26895&t=destaques. Acesso em: 16 mar. 2020.

MACHADO, Leandro. Dormir na rua e pedalar 12 horas por dia: A rotina dos entregadores por aplicativo. **BBC News Brasil**, São Paulo, 22 maio 2019. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-48304340>. Acesso em: 04 jan. 2020.

MARTINS, Murilo. **Políticas públicas de garantia do trabalho e o setor brasileiro dos motoristas por aplicativo**: um estudo da Uber na cidade de São Paulo. Orientador: Victor Hugo de Almeida. Franca, 2019. 238 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2019.

RAPPI. Informativo de níveis. **SouRappi**, São Paulo, 23 mar. 2019. Disponível em: <https://blogbra.soyrappi.com/niveis-novos-melhores-para-voce/>. Acesso em: 28 maio 2019.

RECLAME AQUI. Entregador Rappi precisa de MEI. Réplica da Empresa. Brasil, 20 jul. 2019. Disponível em: https://www.reclameaqui.com.br/rappi_179520/entregador-rappi-precisa-de-mei_C9eFyOLZdFgozHUZ/. Acesso em: 28 maio 2020.

SALOMÃO, Karin. iFood e Rappi: mais entregadores (e mais cobrança por apoio) na pandemia. **Exame**, São Paulo, 18 abr. 2020. Disponível em: <https://exame.com/negocios/coronavirus-leva-mais-entregadores-e-gorjetas-aos-apps-de-delivery/>. Acesso em: 09 jul. 2020.

**TRABALHO INFANTIL NO BRASIL E AS
PERSPECTIVAS PARA SUA ERRADICAÇÃO:
RECENTES DESAFIOS IMPOSTOS PELA
PANDEMIA DO COVID-19**

***CHILD LABOUR IN BRAZIL AND THE
PERSPECTIVES FOR ITS ERADICATION: RECENT
CHALLENGES IMPOSED BY THE COVID-19
PANDEMIC***

*Livia Francisquetti Casarini**

*Victor Hugo de Almeida***

RESUMO

A utilização da mão de obra infantil representa uma das formas de exploração mais prejudiciais às crianças e adolescentes, tendo em vista acarretar graves consequências físicas, psicológicas e sociais às suas vítimas. No Brasil, apesar de o trabalho ser proibido aos menores de 16 anos, exceto na condição de aprendiz (a partir dos 14 anos), milhões de crianças e adolescentes abaixo da idade mínima para trabalhar desenvolvem atividades laborais, inclusive em suas formas mais perigosas. Diante disso, pautando-se nas diretrizes da

* Graduada em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”. E-mail: livia_casarini@hotmail.com.

** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - Largo São Francisco (FADUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente de Direito do Trabalho (Graduação e Pós-Graduação) da UNESP - Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS/UNESP). Líder do Grupo de Pesquisa (CNPq) “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico RETRAB: (Re)pensando o Trabalho”, da FCHS/UNESP. E-mail: vh.almeida@unesp.br.

Organização Internacional do Trabalho e na doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, a presente pesquisa tem como objetivo analisar a situação do trabalho infantil no Brasil e os principais fatores que o impulsionam, considerando os recentes desafios impostos pelo cenário de crise econômica e social instaurado pela pandemia COVID-19, bem como os possíveis impactos que tal situação implicará na elaboração das ações e políticas públicas brasileiras que visam ao seu combate e à sua erradicação. Para tanto, o método de procedimento empregado é o da pesquisa bibliográfica, tendo como materiais a legislação nacional, as Convenções nº 138 e nº 182 da OIT, artigos científicos e demais publicações pertinentes, abordados a partir do método dedutivo, visando à busca dos objetivos e conclusões esperados a partir da análise de premissas gerais sobre o tema. Assim, sendo o trabalho infantil uma problemática complexa e ainda não solucionada, é imprescindível sua análise em meio a esse novo cenário para que possam ser identificados os problemas que atualmente a norteiam e dificultam a sua erradicação.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. erradicação. pandemia COVID-19. trabalho infantil.

ABSTRACT

The use of child labor represents one of the most harmful forms of exploitation for children and adolescents, since it causes serious physical, psychological and social consequences for their victims. In Brazil, despite the fact that work is prohibited for minors under 16 years of age, except as apprentices (from the age of 14), millions of children and adolescents below the minimum age for admission to employment develop work activities, even the most dangerous ones. Therefore, based on the International Labour Organization guidelines and on the integral protection of children and adolescents doctrine, this research aims to analyze the situation of child labour in Brazil

and the main factors that boost it, considering the recent challenges imposed by the economic and social crisis scenario brought about by the COVID-19 pandemic, as well as the possible impacts that this situation will imply in the elaboration of Brazilian actions and public policies that aim to combat and eradicate it. For that, the procedure method used is the bibliographic research, having as materials the national legislation, ILO Conventions n° 138 and n° 182, scientific articles and other pertinent publications, approached from the deductive method, aiming at the search for the objectives and conclusions expected from the analysis of general premises on the topic. Thus, since child labor is a complex and still unresolved problem, it is essential to analyze it in the midst of this new scenario so that the problems that currently guide it and hinder its eradication can be identified..

Keywords: Labour Law. eradication. COVID-19 pandemic. child labour.

INTRODUÇÃO

Diariamente, crianças e adolescentes do mundo todo são submetidos aos mais diversos tipos de exploração, sendo o trabalho infantil uma das mais danosas ao seu desenvolvimento, ocasionando-lhes problemas físicos, psicológicos e sociais que refletem no decorrer de suas vidas. Em razão disso, a legislação brasileira, em âmbitos constitucional e infraconstitucional, proíbe o trabalho antes dos 16 anos, exceto na condição de aprendiz, a partir dos 14 anos, e estabelece medidas de proteção ao adolescente trabalhador.

Tais disposições se encontram no art. 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal (CF), bem como na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que possuem diversos artigos dedicados a essa problemática. De fato, tal proibição se fundamenta na doutrina da proteção integral, positivada no art.

227 da CF, cujo texto prevê que os direitos fundamentais da criança e do adolescente devem ser resguardados pela família, pela sociedade e pelo Estado, com absoluta prioridade (BRASIL, 1988).

Dessa forma, tem-se que a legislação brasileira está de acordo com as diretrizes estabelecidas no plano internacional pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) nas Convenções nº 138 e nº 182. A primeira delas trata da idade mínima de admissão no emprego, que não pode ser fixada abaixo dos 15 anos (OIT, 1973). e a segunda estabelece a prioridade da erradicação das piores formas de trabalho infantil (OIT, 1999).

Ademais, para garantir a efetividade das referidas previsões legais, desde a década de 1990 o Brasil desenvolve ações visando à erradicação dessa prática, destacando-se a implantação do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI). No entanto, o trabalho infantil ainda é encontrado no país, impulsionado por fatores de diversas naturezas. Nesse sentido, a pandemia COVID-19, recém decretada pela Organização Mundial da Saúde (OMS), vem sendo considerada como um agravante dessa problemática.

Diante disso, este artigo analisa a situação do trabalho infantil no Brasil e os principais fatores que o impulsionam, considerando os recentes desafios impostos pelo cenário de crise econômica e social instaurado pela pandemia COVID-19, bem como os possíveis impactos que tal situação implicará na elaboração das ações e políticas públicas brasileiras que visam ao seu combate e à sua erradicação. Para tanto, o método de procedimento empregado é o da pesquisa bibliográfica, tendo como materiais a legislação nacional, as Convenções nº 138 e nº 182 da OIT, artigos científicos e demais publicações pertinentes, abordados a partir do método dedutivo, visando à busca dos objetivos e conclusões esperados a partir da análise de premissas gerais sobre o tema.

1 O TRABALHO INFANTIL NO ATUAL CENÁRIO BRASILEIRO

Nos últimos anos, o Brasil tem verificado uma diminuição no número de trabalhadores infantis. Entre os anos de 1992 e 2015, o país registrou uma queda de 68% na taxa de ocupação de pessoas com idade entre 5 e 17 anos, o que corresponde a aproximadamente 5,7 milhões de crianças e adolescentes a menos trabalhando (OIT, s.d.).

Os dados oficiais mais recentes que mensuram o trabalho infantil no Brasil constam da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PnadC) de 2016. Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), nesse ano constatou-se a presença de 1,8 milhão de crianças e adolescentes em atividades laborais (IBGE, 2016). No entanto, ao considerar-se aqueles que trabalham para o autoconsumo ou na construção para o uso próprio, esse número passa a ser de 2,4 milhões (DIAS, 2016).

Dessa forma, verifica-se que, apesar da tendência de redução nesse número, ele ainda é significativo, estando o Brasil distante de alcançar a erradicação do trabalho infantil. Ademais, nos anos seguintes, não houve a atualização desses dados, de forma que, atualmente, não se sabe se a quantidade de trabalhadores infantis continuou em declínio, se está estável, ou se aumentou, o que causa um entrave na luta contra esse problema, especialmente quanto à execução e formulação de políticas públicas.

Apesar da falta de dados atualizados, é fato que essa prática persiste em nossa sociedade, sendo indispensável verificar quais são suas principais causas. Nesse sentido, a literatura brasileira sobre o tema destaca a existência de fatores de natureza econômica, cultural e até políticos (CUSTÓDIO; VERONESE, 2007).

Segundo Kassouf (2007), uma das circunstâncias mais relatadas é a pobreza, havendo diversas pesquisas que

reconhecem esse vínculo. Nesse sentido, conforme explica Dias (2016), a PnadC de 2016 evidenciou uma relação entre o trabalho infantil e a renda *per capita*, sendo que, em todas as regiões do país, verificou-se que todos os domicílios que possuíam pessoas em situação de trabalho infantil auferiam rendimento inferior.

Nesse contexto se inserem questões como o desemprego e a distribuição desigual de renda, que se destacam no Brasil e aparecem como propulsores da utilização da mão de obra infantil (SANTOS, 2011). No entanto, Santos (2011) ressalta que as circunstâncias econômicas, individualmente, não exaurem os motivos que levam crianças e adolescentes a trabalharem. Somados a isso, há fatores sociais e culturais que se destacam.

Deve-se destacar a relação entre o trabalho infantil e o desempenho escolar das crianças e adolescentes. De acordo com Custódio e Veronese (2007), o rendimento escolar insatisfatório aparece como um dos motivos que leva à troca da educação pelo desenvolvimento de atividades laborais. Para além da dificuldade de aprendizagem, comum a algumas pessoas, isso é reflexo da situação das escolas públicas do país, que, em meio a dificuldades envolvendo sua localização, transporte escolar precário e estrutura deficitária, deixam de ser viáveis, abrindo espaço para a inserção precoce no trabalho.

Ademais, apesar da proibição legal, o trabalho infantil ainda é normalizado em certas esferas da sociedade brasileira, que tentam justificá-lo através de mitos. Nesse sentido, Custódio e Veronese (2007, p. 101) explicam que há uma “[...] necessidade social de ocupação das crianças e adolescentes [...]”, especialmente dos mais pobres, para quem o labor é visto como alternativa para afastá-los das ruas, da criminalidade e das drogas, desconsiderando o incentivo à educação como opção.

Ao lado desses fatores, deve-se considerar o papel dos empregadores que exploram a mão de obra infantil. Isso porque

as características físicas e a pouca qualificação das crianças e adolescentes se tornam atrativos para os empresários, que, apesar da ilegalidade, optam por utilizar essa força de trabalho.

Ressalta-se que essas estão longe de serem as únicas causas do trabalho infantil, mas são as mais comumente apontadas nas pesquisas sobre o tema. Atualmente, um novo elemento vem sendo destacado pelos estudiosos dessa problemática, capaz de acentuar os fatores já existentes: a pandemia COVID-19, cujas características e possíveis impactos na luta contra o trabalho precoce devem ser estudados.

2 A PANDEMIA COVID-19 E SEUS IMPACTOS NA ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL NO BRASIL

No mês de março de 2020, a OMS decretou que o mundo estava sob uma pandemia originada pelo coronavírus Sars-CoV-2, que, por sua vez, causa a doença conhecida como COVID-19. Diante disso, houve a necessidade de os países decretarem medidas de distanciamento social para conter o avanço da proliferação do vírus e diminuir os impactos da crise sanitária instaurada. No entanto, tais medidas ocasionaram consequências em aspectos econômicos e sociais capazes de estimular o aumento da exploração do trabalho infantil.

Segundo os indicadores de trabalho da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios COVID19 (PNAD COVID), fornecidos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a taxa de desocupação no Brasil passou de 10,5% para 14,4% entre os meses de maio e setembro de 2020. Os dados também demonstram que inúmeras pessoas deixaram de procurar trabalho em razão da pandemia ou por falta de trabalho na região, tendo sido o maior índice registrado entre o final de junho e o começo de julho de 2020, totalizando 19,3 milhões. Ressalta-se que, dentre as pessoas que continuaram ocupadas, muitas tiveram seus rendimentos diminuídos,

consistindo em 27% no mês de agosto (IBGE, 2020).

Dessa forma, observa-se que a pandemia afetou não apenas as questões relacionadas à saúde, mas também o mundo do trabalho. Muitas atividades econômicas foram suspensas, motivando demissões, reduções de jornada e restringindo a quantidade de empregos disponíveis. Nesse sentido, tal situação de crise econômica e social acarretou discussões acerca de seus impactos quanto à utilização da mão de obra infantil. Assim, a Organização Internacional do Trabalho, em parceria com outras instituições, elaborou alguns documentos visando estabelecer essa relação.

De acordo com o estabelecido na Nota Técnica “*La pandemia por COVID-19 podría incrementar el trabajo infantil en América Latina y el Caribe*”, apesar de serem menos atingidos pela infecção e pela mortalidade do coronavírus, crianças e adolescentes estão sofrendo com os impactos socioeconômicos, que acentuam as vulnerabilidades as quais já estão expostos, como matrimônio infantil, gravidez na adolescência e o trabalho infantil. Isso é reflexo dos efeitos de algumas medidas de contenção do avanço da pandemia, tais como a paralisação de atividades econômicas e a suspensão das aulas presenciais (OIT; CEPAL, 2020).

Nesse contexto, tem-se que as famílias mais vulneráveis serão as mais afetadas pelo aumento do desemprego e da pobreza e, tendo em vista a relação entre a situação econômica e o trabalho infantil, é possível que se verifique seu aumento nesse período. Outro fator que deve ser considerado é o da suspensão das aulas presenciais, que prejudica não apenas a aprendizagem, mas também a alimentação das crianças e adolescentes mais vulneráveis e a possibilidade de seus pais saírem para trabalhar. Assim, a OIT e a CEPAL estimam que se verifique a entrada de 109 mil a 326 mil pessoas no trabalho precoce nas regiões da América Latina e do Caribe (OIT; CEPAL, 2020).

Da mesma forma, o relatório “*Covid-19 and Child*

Labour: a time of crisis, a time to act”, da OIT em parceria com o Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), destaca que, nas duas últimas décadas, verificou-se um considerável avanço na diminuição do trabalho infantil no mundo, o que pode ser mudado pela crise originada pela pandemia. Assim, ressalta-se que, apesar das incertezas sobre os impactos dessa crise, a insegurança econômica e a diminuição da renda familiar são certas, o que pode contribuir para que crianças e adolescentes necessitem adentrar no mercado de trabalho, inclusive em situação de exploração e perigo (ILO; UNICEF, 2020).

Portanto, apesar de ainda não haver dados mensurando o real impacto da pandemia no trabalho infantil, é evidente que devem ser tomadas atitudes para prevenir seu avanço. Assim, é imprescindível que as políticas públicas brasileiras existentes sejam adaptadas a essa nova situação e que a formulação de novas ações considere esse cenário. Além disso, tendo em vista a complexidade da crise advinda com a pandemia, observa-se a necessidade de se reforçar ações intersetoriais que abranjam os diversos fatores capazes de impulsionar o trabalho infantil.

CONCLUSÃO

A partir das pesquisas realizadas, observou-se que, nas últimas décadas, o número de crianças e adolescentes que laboram vem diminuindo, mas ainda é significativo. Verificou-se que, apesar das proibições em âmbito nacional e internacional, essa prática ainda persiste em razão de fatores econômicos, sociais e culturais, como a pobreza, o desemprego, as dificuldades escolares e mitos que tentam justificá-la.

Observou-se que a pandemia COVID-19 originou uma situação de crise não apenas sanitária, mas econômica e social. Assim, implicações como o aumento do desemprego, a diminuição de renda e a suspensão das aulas presenciais se relacionam com as causas do trabalho infantil e evidenciam o

risco de regressão nos avanços obtidos nas últimas décadas quanto à erradicação dessa prática.

Diante disso, evidencia-se a necessidade de o governo brasileiro adotar medidas urgentes que considerem o cenário trazido com a crise da pandemia COVID-19 e os possíveis impactos na luta contra o trabalho precoce. Ademais, o levantamento de dados atualizados quanto à incidência dessa prática no país deve ser divulgado para viabilizar um direcionamento adequado na elaboração de políticas públicas. O trabalho infantil atenta contra os direitos fundamentais da criança e do adolescente, sendo inadmissível que haja um retrocesso na luta contra essa prática.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 15 fev. 2018.

CUSTÓDIO, André Viana; VERONESE, Josiane Rose Petry.

Trabalho infantil: a negação do ser criança e adolescente no Brasil. Florianópolis: OAB/SC, 2007.

DIAS, Júlio César. O trabalho infantil nos principais grupamentos de atividades econômicas do Brasil. **FNPETI**, Brasília, 2016. Disponível em:

<http://www.fnpeti.org.br/arquivos//biblioteca/e4bab99e667bb7f2f593147906840bdb.pdf&t>. Acesso em: 21 maio 2019.

IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua – Trimestral**. Rio de Janeiro: IBGE, 2016.

Disponível em:

<https://ww2.ibge.gov.br/home/estatistica/indicadores/trabalhoer>

endimento/pnad_continua/. Acesso em: 25 fev. 2019.

IBGE. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios COVID19. Rio de Janeiro: IBGE, 2020. Disponível em: <https://covid19.ibge.gov.br/pnad-covid/>. Acesso em: 19 out. 2020.

ILO; UNICEF. Covid-19 and Child Labour: a time of crisis, a time to act. Nova York, 2020. Disponível em: https://www.ilo.org/ipec/Informationresources/WCMS_747421/lang--en/index.htm. Acesso em: 23 jul. 2020.

KASSOUF, Ana Lúcia. O que conhecemos sobre o trabalho infantil? **Revista Nova Economia**, Belo Horizonte, v. 17, n. 2, maio/ago. 2007. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-63512007000200005. Acesso em: 22 maio 2020.

OIT. Convenção nº 138. Idade mínima para admissão. Genebra, 1973. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/node/492>. Acesso em: 13 set. 2019.

OIT. Convenção nº 182. Sobre proibição das piores formas de trabalho infantil e ação imediata para sua eliminação. Genebra, 1 jun. 1999. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/node/518>. Acesso em: 13 set. 2019.

OIT. Trabalho Infantil. Brasília, s.d. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-infantil/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 15 out. 2020.

OIT; CEPAL. La pandemia por COVID-19 podría incrementar el trabajo infantil: Nota técnica nº 1. s.l, 2020. Disponível em: https://www.ilo.org/americas/publicaciones/WCMS_747653/lang--es/index.htm. Acesso em: 23 jul. 2020.

SANTOS, Denise Pereira dos. **As implicações psicossociais do trabalho precoce em adultos.** Orientadora: Maria de Fátima Pereira Alberto. 2011. 193 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia Social) – Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2011.

**BACKSTAGE INVISÍVEL - OS EFEITOS DA
PANDEMIA NA REALIDADE DE
TRABALHADORES DO UNIVERSO CULTURAL**

**INVISIBLE BACKSTAGE - THE PANDEMIC
EFFECTS ON THE REALITY OF WORKERS IN THE
CULTURAL UNIVERSE**

*Maria Eduarda Buscain Martins**

*Victor Hugo de Almeida***

RESUMO

Um dos primeiros setores a suspender suas atividades com o início da pandemia de COVID-19 foi o segmento da cultura. Além do prejuízo decorrente do cancelamento de atividades artísticas, observa-se demasiado impacto na realidade de profissionais do universo em questão. Sem ocupação, artistas, produtores e, especialmente, trabalhadores informais que constituem o *backstage* de produções, sofrem com a precarização de suas funções e com a inconstância da Secretaria Especial de Cultura. O presente artigo persegue entender os prejuízos da pandemia aos indivíduos que integram o *backstage*

* Graduada em Direito pela UNESP - Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca. E-mail: me.martins@unesp.br.

** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – Largo São Francisco (FADUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente; Chefe do Departamento de Direito Privado, de Processo Civil e do Trabalho; e Vice-Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNESP - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS). Líder do Grupo de Pesquisa (CNPq) “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Trabalho Contemporâneo” da FCHS/UNESP. E-mail: vh.almeida@unesp.br.

invisível das produções culturais e analisar as medidas tomadas pela Administração Pública para sanar tais dificuldades. Utiliza-se, como método de procedimento, a pesquisa bibliográfica em materiais publicados, amparando-se em literatura concentrada na investigação científica da realidade do labor no mundo artístico; e, como método de abordagem, o dedutivo, visando à análise do ordenamento jurídico brasileiro e de recentes projetos de lei que versam sobre os efeitos da emergência na saúde pública aos trabalhadores do setor cultural, para, enfim, alcançar o objetivo proposto. A pandemia da COVID-19 contribuiu para o agravamento da precarização do trabalho no âmbito artístico. Embora a Secretaria Especial da Cultura tenha se mostrado inconstante, projetos de lei propostos por entes da Administração Pública buscam minimizar os efeitos do rombo orçamentário da economia criativa.

Palavras-chave: *backstage*. cultura. precarização. trabalhadores.

ABSTRACT

One of the first sectors to suspend its activities with the beginning of the COVID-19 pandemic was related to culture. In addition to the damage resulting from the cancellation of artistic activities, there is a significant impact on the reality of professionals in the universe in question. Without occupation, artists, producers and, especially, informal workers who compose the backstage of productions, suffer from the precariousness of their functions and the inconstancy of the Special Secretariat for Culture. This article aims to understand the damage of the pandemic to individuals who are part of the invisible backstage of cultural productions and to analyze the measures taken by the Public Administration to remedy such difficulties. Bibliographical research in published materials is used as a method of procedure, based on literature focused on

the scientific investigation of the reality of labor in the artistic world; and, as a method of approach, the deductive, aiming the analysis of the Brazilian legal system and recent bills that deal with the effects of the emergency on public health for workers in the cultural sector, in order, finally, to reach the proposed objective. The COVID-19 pandemic contributed to the worsening of the precarious work in the artistic field. Although the Special Secretariat for Culture has shown itself to be fickle, bills proposed by public administration entities seek to minimize the effects of the creative economy's budget shortfall.

Keywords: backstage. culture. precariousness. workers.

INTRODUÇÃO

Em 20 de março de 2020, o Decreto Legislativo nº 6 reconheceu o estado de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19. Como consequência, uma série de atividades foram suspensas, em especial, aquelas relacionadas à aglomeração de pessoas. As produções artísticas, por sua vez, foram drasticamente impactadas, tanto por produzirem um conteúdo direcionado ao público, quanto pela mão de obra que empregavam.

Ao refletir sobre os trabalhadores do âmbito cultural, inegavelmente há um direcionamento do pensamento aos artistas, cujo conteúdo produzido caracteriza o lazer desfrutado diariamente, como também elemento essencial para a construção do senso crítico.

Sem o intuito de desvalorizar esse primeiro grupo, o presente artigo busca despertar um olhar distinto acerca dos profissionais envolvidos no setor cultural: o *backstage* invisível. Assim, como objetivo, o presente artigo persegue entender os prejuízos da pandemia aos indivíduos que integram o *backstage* invisível das produções culturais e analisar as medidas tomadas pela Administração Pública para sanar tais dificuldades. Para tanto, adota-se, como método de

procedimento, a pesquisa bibliográfica em materiais publicados, amparando-se em literatura concentrada na investigação científica da realidade do labor no mundo artístico; e, como método de abordagem, o dedutivo, visando à análise do ordenamento jurídico brasileiro e de recentes projetos de lei que versam sobre os efeitos da emergência na saúde pública aos trabalhadores do setor cultural, para, enfim, alcançar o objetivo proposto.

Em sincronia, articula-se de modo a demonstrar os efeitos da pandemia de COVID-19 no cotidiano dos referidos indivíduos ocultos ao público, porém primordiais para a existência e progresso de uma produção artística. O foco é dado especialmente aos trabalhadores informais, nos quais a precarização do trabalho é uma realidade.

Ademais, realiza-se uma análise das propostas da Secretaria Especial da Cultura, que assumiu um perfil negligente em relação ao setor cultural, âmbito em que deveria desenvolver engajamento e diálogo. Os demais órgãos da Administração Pública, com ênfase no Poder Legislativo, buscaram sanar as dificuldades impostas pela pandemia. Porém, vale ressaltar que as ações assumidas possuem certo caráter tardio quando comparadas com o prazo de outras medidas de urgência, tais como do auxílio emergencial instituído pela Lei nº 13.982/2020.

1 TRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA DA COVID-19

Com o início da pandemia de COVID-19, atividades relacionadas à circulação e concentração de pessoas foram suspensas. Práticas do universo artístico, tais como teatros, recitais e shows foram profundamente afetadas. Segundo a Conferência Musical SIM São Paulo (DATA SIM, 2020), somente no que diz respeito ao mercado da música, cerca de

8.141 eventos foram afetados, em 21 estados brasileiros¹, o que conduziu a um prejuízo estimado em R\$483 milhões.

É importante ressaltar que o dano não se estende somente aos eventos, mas também aos trabalhadores que constituem o universo cultural. Desviando o foco dos protagonistas desse ambiente, ou seja, os artistas, é possível verificar prejuízos consideráveis aos trabalhadores que constituem o *backstage* invisível das produções: indivíduos essenciais para que um espetáculo ocorra, mas que são desconhecidos do público, a citar: maquiadores, figurinistas, montadores de palco, costureiras e eletricitas.

Conforme os dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua), em 2018, 5,7% dos ocupados no Brasil integravam o setor cultural. Tal porcentagem corresponde a cerca de 5 milhões de profissionais envolvidos em produções artísticas, sendo 45,5% trabalhadores informais (IBGE, 2019). Este último aspecto evidencia o quão instável é a atividade desenvolvida por esses indivíduos. Com a pandemia, não há ocupação dessa parcela da população, nem sequer garantias de sobrevivência.

1. 1 Sobre o trabalho informal

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) admite o termo “economia informal” como definição de “[...] todas as atividades econômicas de trabalhadores e unidades econômicas que não são abrangidas, em virtude da legislação ou da prática, por disposições formais” (OIT, 2006). Incluem-se, nesta compreensão, trabalhadores assalariados e trabalhadores por conta própria.

Jorge Alberto Bernstein Iriart *et al.* (2008, p. 166), ao

¹ Estados que não enviaram respostas para a pesquisa “COVID-19 impacto no mercado da música do Brasil”, realizada pelo DATA SIM: Acre, Alagoas, Goiânia, Rondônia, Roraima, Tocantins.

dispor acerca do emprego informal, assim descreve as condições de trabalho dos indivíduos envolvidos na referida economia:

[...] além de ser comum a remuneração abaixo do nível mínimo legal, os trabalhadores são privados dos benefícios de seguridade social, como a aposentadoria remunerada, são menos incentivados à sindicalização e não se encontram cobertos por medidas de proteção à saúde. Sem a carteira de trabalho registrada, indicativo da formalização do contrato de trabalho, não há garantia da compensação financeira em casos de doenças e acidentes [...], porque o trabalhador se encontra fora do controle do Estado.

Dessa forma, resta claro que a natureza informal da labuta estrutura-se em alicerces precários. Em situação equivalente verificavam-se os trabalhadores do *backstage* invisível, obrigados à submissão de duas a três jornadas de trabalho para constituir renda no final de cada mês.

2 SECRETARIA ESPECIAL DA CULTURA

A Secretaria Especial da Cultura presta assessoria ao Ministério do Turismo no que tange a elaboração de políticas, projetos e ações responsáveis por impulsionar a cidadania por vias culturais. (BRASIL, s.d.a)

O Plano Nacional da Cultura (PNC) é a ferramenta responsável por nortear o poder público quando do desenvolvimento dos referidos programas (BRASIL, s.d.b). Por meio do mesmo, é possível observar o conceito de cultura estruturado em três diretrizes: 1. simbólica, na qual admite-se que todo ser humano é capaz de produzir símbolos atrelados a variadas práticas culturais; 2. cidadã, responsável por compreender a cultura como um direito básico do cidadão; e 3. econômica, que enxerga a cultura sob a ótica de vetor

econômico.

Como consequência, espera-se da Secretaria Especial da Cultura uma postura ativa em relação ao setor cultural. Contudo, mediante a pandemia de COVID-19, o órgão, sob a responsabilidade da então secretária Regina Duarte, assumiu uma postura negligente às suas atribuições. Limitou-se a propor uma Instrução Normativa relacionada ao reajuste de projetos artísticos, mas não se manifestou em relação ao pagamento das equipes e possíveis ações sociais.

A referida Instrução Normativa nº 5, de 20 de abril de 2020 (BRASIL, 2020b), assinada pelo Ministro da Cidadania, Onyx Lorenzoni, adaptou procedimentos para captação, execução e prestação de contas dos projetos culturais financiados pelo Programa Nacional de Apoio à Cultura (Pronac), dentro da Lei Rouanet.

3 AÇÕES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O estado de calamidade pública, provocado pela propagação da COVID-19, obteve reconhecimento através Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020 (BRASIL, 2020a).

Neste cenário, os deputados José Guimarães (PT/CE), André Figueiredo (PDT/CE) Fernanda Melchionna (PSOL/RS), Perpétua Almeida (PCdoB/AC), Alessandro Molon (PSB/RJ) e Waldenor Pereira (PT/BA), propuseram o Projeto de Lei nº 1089/2020 (BRASIL, 2020g), com o intuito de estabelecer uma renda emergencial para os trabalhadores integrantes da economia criativa.

Em tramitação na Câmara dos Deputados, a proposta foi substituída pelo Projeto de Lei nº 1.075/2020 (BRASIL, 2020f), de autoria de Benedita da Silva (PT/RJ). Após aprovação do Senado e sanção pelo Presidente da República, o então projeto gerou a Lei nº 14.017, de 29 de junho de 2020 (BRASIL, 2020e), também conhecida por Lei Aldir Blanc.

3.1 Lei Aldir Blanc

A Lei nº 14.017, de 29 de junho de 2020, intitulada Lei Aldir Blanc, dispõe sobre ações emergenciais destinadas ao setor cultural, a citar o auxílio financeiro que visa apoiar os profissionais da área afetados pelas medidas de distanciamento social.

Conforme o dispositivo, os trabalhadores da esfera cultural receberão assistência emergencial em três parcelas de R\$600 por mês, sendo o benefício limitado a duas pessoas de uma mesma família.

O direito ao subsídio alcança o profissional que comprovar sua atuação no âmbito artístico nos últimos 24 meses e não constituir emprego formal. A comprovação se estende à renda familiar per capita de até meio salário mínimo ou renda familiar mensal total de até três salários-mínimos.

Exige-se que o funcionário não seja titular de benefício previdenciário ou assistencial, nem esteja recebendo seguro-desemprego ou qualquer renda de programa de transferência de renda federal, com exceção do Bolsa Família. Ademais, o indivíduo não pode ter sido contemplado por rendimentos tributáveis acima de R\$28.559,70 em 2018 ou ter recebido auxílio emergencial pago pelo Governo Federal (BRASIL, 2020c).

Embora a lei represente uma conquista aos profissionais do mundo artístico, faz-se necessário observar um aspecto: o caráter tardio em que o auxílio foi autorizado.

Em abril de 2020, em menos de um mês após o reconhecimento do estado de calamidade pública no Brasil, o Governo Federal, por meio da Lei nº 13.982/2020 (BRASIL, 2020d), alterou a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, para dispor sobre parâmetros adicionais de caracterização de vulnerabilidade social para fins de elegibilidade de prestação continuada, bem como estabelecer medidas excepcionais de proteção social necessárias ao período de enfrentamento da

emergência de saúde pública decorrente do coronavírus.

A Lei Aldir Blanc, por sua vez, obteve regulamentação no final do mês de junho, ou seja, somente após três meses do reconhecimento do estado de calamidade pública. Sendo assim, parte dos trabalhadores do *backstage* invisível permaneceram desamparados durante esse período.

CONCLUSÃO

Como conclusão, abstrai-se a necessidade de um olhar mais ativo e responsável por parte da sociedade no que tange a valorização dos profissionais do setor cultural. A precarização do trabalho do *backstage* invisível decorre, em parte, de sua significativa atuação informal e do desconhecimento do público que desfruta das produções artísticas.

Quando se observa os efeitos da pandemia na realidade desses indivíduos, o resultado mais claro é a inoperância do setor. À medida que a Secretaria Especial da Cultura deixa de se preocupar com o elemento humano que integra um evento voltado à arte, tal órgão contradiz suas diretrizes e ignora seu papel de ser uma ponte entre a comunidade e a criação cultural. Ademais, contribui para a desvalorização da mão de obra de toda a referida cadeia produtiva.

Felizmente, a Administração Pública não foi omissa aos sofrimentos do *backstage* invisível e sem dúvidas, o auxílio emergencial instituído pela Lei Aldir Blanc corresponde a um reconhecimento e a uma grande assistência financeira nos tempos de pandemia. A ressalva permanece no que diz respeito ao caráter tardio da ação, quando em comparação com o desenvolvimento do outro programa de auxílio emergencial, correspondente à Lei 13.982/2020.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020.

Diário Oficial da União, Brasília, DF, 20 mar. 2020a.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm.

Acesso em: 6 out. 2020.

BRASIL. Instrução Normativa nº 5, de 20 de abril de 2020.

Ministério da Cidadania, Brasília, 20 abr. 2020b. Disponível

em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/instrucao-normativa-n-5-de-20-de-abril-de-2020-253341026>.

Acesso em: 06 out. 2020.

BRASIL. Lei Aldir Blanc de apoio à cultura é regulamentada pelo Governo Federal. Brasília, DF, 19 ago. 2020c. Disponível

em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/cultura-artes-historia-e-esportes/2020/08/lei-aldir-blanc-de-apoio-a-cultura-e-regulamentada-pelo-governo-federal>.

Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 2 abr. 2020d. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113982.htm.

Acesso em: 18 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 14.017, de 29 de junho de 2020. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 29 jun. 2020e. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14017.htm.

Acesso em: 30 set. 2020.

BRASIL. Plano Nacional de Cultura (PNC). Brasília, s.d.a.

Disponível em: <http://pnc.cultura.gov.br/>. Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. Projeto de Lei nº 1075, de 2020. **Senado Federal**, Brasília, DF, 2020f. Disponível em:

<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/142136>. Acesso em: 6 out. 2020.

BRASIL. Projeto de Lei nº 1089, de 2020. **Câmara dos Deputados**, Brasília, DF, 2020g. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2242150>. Acesso em: 6 out. 2020.

BRASIL. Secretaria Especial da Cultura. Brasília, s.d.b. Disponível em: <http://cultura.gov.br/secretaria/>. Acesso em: 29 set. 2020.

DATA SIM. COVID-19 impacto no mercado da música do Brasil. 2020. Disponível em: <https://datasim.info/wp-content/uploads/2020/04/Pesquisa-DATA-SIM-Covid-19-Brasil.pdf>. Acesso em: 29 set. 2020.

IBGE. SIIC 2007-2018: Setor cultural ocupa 5,2 milhões de pessoas em 2018, tendo movimentado R\$ 226 bilhões no ano anterior. Rio de Janeiro, 5 dez. 2019. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/release/s/26235-siic-2007-2018-setor-cultural-ocupa-5-2-milhoes-de-pessoas-em-2018-tendo-movimentado-r-226-bilhoes-no-ano-anterior>. Acesso em: 06 out. 2020.

IRIART, Jorge Alberto Bernstein *et al.* Representações do trabalho informal e dos riscos à saúde entre trabalhadoras domésticas e trabalhadores da construção civil. *Ciênc. Saúde Coletiva* [online]. v. 13, n. 1, p. 165-174, 2008. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1413-81232008000100021>. Acesso em: 07 out. 2020.

JORNAL DA USP. “Estamos vivendo o desmonte total das instituições da Cultura”. São Paulo, 6. dez. 2019. Disponível em: <https://jornal.usp.br/cultura/estamos-vivendo-o-desmonte-total-das-instituicoes-da-cultura/>. Acesso em: 18 out. 2020.

JORNAL DE ALAGOAS. Governo flexibiliza regras da Lei Rouanet para atender projetos atingidos pela pandemia. Maceió, 4 nov. 2020. Disponível em: <https://www.jornaldealagoas.com.br/pop-e-arte/33022/2020/04/22/governo-flexibiliza-regras-da-lei-rouanet-para-atender-projetos-atingidos-pela-pandemia>. Acesso em: 5 out. 2020.

OIT. A OIT e a Economia Informal. Lisboa, 2006. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_714564.pdfhttps://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_714564.pdf. Acesso em: 7 out. 2020.

OUTRAS MÍDIAS. Como a pandemia atinge o mundo da Cultura. São Paulo, 4 maio 2020. Disponível em: <https://outraspalavras.net/outrasmidias/como-a-pandemia-atinge-o-mundo-da-cultura/>. Acesso em: 30 set. 2020.

OS IMPACTOS DA LEI 14.020/20 NA RELAÇÃO DE EMPREGO FRENTE AO MOMENTO EXCEPCIONAL DE PANDEMIA COVID-19

THE IMPACTS OF THE LAW 14,020/20 ON THE EMPLOYMENT RELATIONSHIP IN FACE OF THE EXCEPTIONAL TIME OF PANDEMIC COVID-19

*Maurício José Mantelli Marangoni**

RESUMO

A chegada da pandemia covid-19 criou um cenário adverso nas relações de emprego: medidas sanitárias exigidas pelas autoridades de saúde impuseram um óbice à atividade econômica dos diversos setores produtivos. Desta forma, observou-se empecilhos aos empregadores quando da manutenção dos contratos de trabalho com seus empregados, em razão dos impeditivos impostos pelo distanciamento e isolamento social, além da crise econômica que se agrava neste excepcional período de pandemia. Surge, então, neste cenário, a Lei 14.020, de 06 de julho de 2020, como meio de preservar os postos laborais e a renda do trabalhador, bem como garantir o funcionamento das empresas e estabelecimentos, reduzindo-se os impactos sociais à classe trabalhadora e empresária. A referida lei permite, em linhas gerais, respeitando-se o caso específico, a suspensão do contrato de trabalho ou a redução da jornada laboral dos funcionários. Desde sua publicação, vêm, os tomadores de serviço, socorrendo-se à Lei 14.020 de modo a

* Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP). Advogado, sócio fundador da Advocacia Maurício Marangoni. Tesoureiro da OAB subseção Araras no triênio 2019/2021; Conselheiro do Conselho Regional de Prerrogativas OAB Americana (2019/2021) E-mail: marangoniadv@hotmail.com

renegociar individualmente com seus empregados sua nova condição laboral. Frente a isso, o presente trabalho visa, sob a ótica da relação capital x trabalho, questionar a eficácia do direito potestativo do empregador no tocante à possibilidade de ruptura imotivada do contrato de trabalho, em tempos de pandemia covid-19, bem como analisar seus reflexos sociais à figura do trabalhador. Busca-se um estudo descritivo e exploratório, de confrontação da legislação posta, por meio da abordagem dedutiva, no que toca à preservação de emprego e novo panorama fático trazido em decorrência da pandemia covid-19; tem-se, como método procedimental e de estudo, a pesquisa bibliográfica em materiais publicados (artigos, legislação, doutrinas, jurisprudência, conteúdos disponibilizados em sítios eletrônicos, entre outras fontes); por meio das quais, demonstrar-se-ão os possíveis efeitos da aplicação da norma posta frente a mutação das condições sociais do trabalho.

Palavras-chave: Covid-19. Direito do Trabalho. Lei 14.020. Pandemia.

ABSTRACT

The arrival of the covid-19 pandemic created an adverse scenario in employment relations: sanitary measures demanded by the health authorities imposed an obstacle to the economic activity of the different productive sectors. Thus, hurdles were observed to employers when maintaining employment contracts with their employees, due to the impediments imposed by the distance and social isolation, in addition to the economic crisis that got worse in this exceptional period of pandemic. Then, in this scenario, the Law 14,020, of July 6, 2020, was formulated as a means of preserving the work posts and the revenue for the worker, as well as ensuring that companies and establishments still operating, reducing the social impacts on the working and entrepreneurial class. This law allows, in general terms,

respecting the specific case, the lay off or the reduction of the workday. Since its publication, the employers have come under of Law's 14,020 tutelage negotiate individually with the employees new arrangements. In that way, this study seeks to, from the perspective of the capital x work relationship, to question the effectiveness of the employer's right about the possibility of unmotivated breach of the employment contract in times of pandemic covid-19, as well as to analyze its social reflexes to the workers. A descriptive and exploratory study is sought, to confront the proposed legislation, through the deductive approach, about the job preservation in the new factual scenario brought by the covid-19 pandemic; as a procedural and study method, bibliographic research in published materials (articles, legislation, Law books, contents retrieved from websites, dissertation, and so on), through which, analyze the possible effects of the application of the Law and the way it changes the social conditions of work.

Keywords: covid-19. Labor Law. Law 14,020/20. Pandemics.

INTRODUÇÃO

O surgimento da pandemia decorrente da Covid-19 gerou discussões mundo afora – e no Brasil não foi diferente – acerca da criação de meios de preservação de emprego e renda.

A dignidade da pessoa humana vem como pano de fundo de medidas a serem tomadas por governos em todo o mundo, buscando a preservação das necessidades básicas do ser humano, como alimentação, condições biopsíquicas, e outros, passando ao Estado, de forma efetiva e decisiva, a condição de garantidor dos direitos aos afetados pela pandemia, em especial à classe trabalhadora. Aliás, o direito do trabalho e a proteção contra o desemprego também encontram guarida no artigo 23 “1” da Declaração Universal dos Direitos Humanos (GEMIGNANI, 2020).

Por óbvio que a crise do trabalho e do emprego precede

o surgimento da pandemia: soluções para trabalhadores – formais e informais – já se mostravam um grande problema sem muitas soluções ou alternativas, mesmo antes do cenário pandêmico.

Somado a isso, temos uma sociedade estratificada em classes socioeconômicas desarmônicas entre si, onde se vê a desigualdade entre pessoas da mesma coletividade.

Mas não é só: o isolamento social imposto pela pandemia exigiu e exige uma readaptação do homem às regras trazidas visando preservação da vida e da saúde.

Neste trabalho, buscamos trazer à baila temas pertinentes à pandemia relacionadas aos impactos havidos nas relações de trabalho, em especial para com os empregos formais.

1 DAS RELAÇÕES DE EMPREGO EM TEMPOS DE PANDEMIA

Há que se frisar, em primeiro lugar, que dentre o universo a ser protegido – chamado classe trabalhadora – temos um segmento considerável dos informais, que estão longe da proteção da lei posta, vivendo da força individual de seu trabalho, fora do alcance da proteção social da legislação laboralista vigente.

Temos que analisar, ponderar e imaginar que legado nos será deixado com a crise na qual mergulhamos na órbita juslaboralista, em vista da pandemia que a todos atinge.

Além da autonomia do contrato que vem da relação individual do trabalho – contrato este onde a manifestação de vontade das partes faz gerar obrigações e direitos recíprocos às condições estipuladas – faz ganhar novas modalidades nesta fase de COVID-19. A vinda da possibilidade de celebração de acordos entre os contratantes, acentuadamente de forma individual, veio como solução a este momento ímpar?

As perguntas se multiplicaram e as respostas não estão

no Direito vigente. O momento atual demandou normas específicas. Foi, portanto, neste cenário que as medidas provisórias foram publicadas com o objetivo de reduzir os impactos do novo Coronavírus no âmbito das relações de trabalho (FARIA; VALVERDE, 2020).

Mas as inovações vindas não significaram o fim da negociação coletiva; esta, aliás, mantém-se esta como fonte do direito do trabalho, sem dúvida alguma, e que reproduz a dinâmica social dos interesses profissionais e que se concretiza em prol de categorias, sejam elas econômicas ou profissionais.

E neste momento especialíssimo, fez provocar ajustes entre as categorias econômica e de trabalhadores, envolvendo a redução de jornada e salários, bem como a suspensão de contratos de trabalho.

Passados mais de dois milhões de infectados mundo afora, mais de cento e sessenta mil mortos no Brasil, cabia à classe política nacional a decisão acerca do que se fazer, visando preservar vidas, garantir a geração de riqueza e renda, minimizando os impactos que a pandemia traria.

2 DAS MEDIDAS DE GOVERNO

Em nosso panorama, com a aflição global pelo surgimento da pandemia, o Governo Federal editou a medida provisória 927, de 22/03/2020. Esta, por sua vez, listou as principais medidas de enfrentamento dos efeitos econômicos decorrentes do estado de calamidade pública que estava por vir, dentre elas o teletrabalho, a antecipação de férias individuais, a concessão de férias coletivas, o aproveitamento e antecipação de feriados, o banco de horas, a suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho, o direcionamento do trabalhador para qualificação e o diferimento do recolhimento do FGTS.

Em seguida, a medida provisória 936 veio a instituir o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e Renda,

em complemento às disposições previstas na medida provisória anterior. Esta medida possibilitou a redução salarial combinada com a redução de jornada.

Mas importante frisar que ambas as medidas provisórias havidas não pretenderam reformar o Direito do Trabalho; as flexibilizações nas relações se mostraram provisórias, enquanto permanecesse a condição de pandemia.

Nessas citadas medidas provisórias, tanto as negociações individuais quanto as coletivas foram tidas e aceitas.

2.1 Das inovações legais

A vinda do vírus fez demonstrar que se fez necessária uma solidariedade geral na busca de soluções eficazes que buscassem resultados em benefício de todos.

O surgimento da Lei 14020/20, que foi precedida da MP 936/20, trouxe algumas alterações do que se apresentava na medida preconizadora. Enquanto a MP 927 flexibilizou o uso de instrumentos já previstos na legislação trabalhista, como antecipação de férias, banco de horas, teletrabalho, dentre outros, a MP 936 veio como ajuda efetiva do Governo aos empregadores, com conseqüente redução de custos quando os empregados tivessem redução de jornada e trabalho, ou ainda suspensão de seus contratos, bem como pagamento de valores a trabalhadores.

2.2 Do benefício emergencial

Foi, também, criado um benefício, denominado de “benefício emergencial”, destinado aos empregados cujos empregadores tenham aderido ao programa. Passou-se a prever a redução da jornada de trabalho com a correspondente redução dos salários de forma temporária, bem como a suspensão temporária dos contratos de trabalho.

Publicada no DOU aos 14/07/2020, a Lei 14020 prorrogou os prazos para celebrar os acordos de redução proporcional de jornada e de salário, e de suspensão temporária do contrato de trabalho, bem como para efetuar o pagamento dos benefícios emergenciais.

As medidas previstas na Lei 14.020/2020 se destinam a todos os empregados da iniciativa privada, incluindo celetistas, domésticos, aprendizes e aqueles contratados em regime de tempo parcial (art. 58-A da CLT). Tal previsão legal não se aplica aos empregados públicos celetistas.

De outro lado, a Lei 14.020/2020 trouxe uma inovação em relação à medida provisória antecessora, no tocante ao alcance das medidas de proteção do emprego e da renda, que podem se dar de forma setorial, departamental, parcial ou na totalidade dos postos de trabalho.

3 OS PRINCIPAIS DITAMES DA LEI 14020/2020

Destacamos, finalmente, algumas das principais inovações trazidas ao universo laboralista pátrio, em vista da pandemia. No seu artigo 7º, a lei permite aos empregadores reduzir a jornada de trabalho contratual de seus empregados e, na mesma proporção, o valor dos salários, desde que mantido o valor do salário hora do empregado. O que não se pode é haver a diferença de percentual entre a redução da jornada e a redução do salário.

Há que se destacar que os períodos de suspensão do contrato de trabalho, *lay off*, poderão ocorrer de forma fracionada, de forma sucessiva ou intercalada, desde que cada período de suspensão corresponda a no mínimo 10 dias, e durante o período de suspensão do contrato de trabalho o empregador deverá manter ao empregado a concessão de todos os benefícios concedidos habitualmente em razão do emprego, como planos de saúde, vale alimentação, vale refeição, vale combustível, e outros.

Proibido, entretanto, sob pena de descaracterizar a suspensão sob a égide legal, qualquer tipo de trabalho por parte do empregado em favor do empregador durante o período de suspensão do contrato, sob pena de o empregador ficar sujeito às penalidades legais.

A suspensão será encerrada com o término do período de calamidade pública; se atingido o termo final estabelecido entre as partes, ou em caso de decisão do empregador de suspender a medida antes do termo final inicialmente ajustado, havendo o restabelecimento do contrato de trabalho em até dois dias após a data de término da medida.

Por outro lado, a lei trouxe a inovação de adesão via acordo individual escrito – parágrafo primeiro, inciso II do artigo 12. Em se tratando de hipóteses não previstas na Lei, a pactuação deverá ser realizada mediante negociação coletiva com as entidades sindicais, celebrando-se convenção ou acordo coletivo de trabalho. Em havendo conflito, o acordo coletivo deverá prevalecer sobre o individual, a partir da vigência daquele, salvo ser mais favorável ao trabalhador o acordo individual.

A obrigatoriedade de negociação com o sindicato, embora pretenda garantir paridade de negociação entre as partes, deverá ser analisada no contexto como um todo: afinal, desde a Reforma Trabalhista os sindicatos vêm sendo enfraquecidos – percebido pela redução na contribuição sindical.

Dessa forma, pode-se questionar a efetividade do dispositivo mencionado, os contratos de trabalho serão aderidos na modalidade individual, na qual a posição de maior vulnerabilidade é sem dúvidas a do obreiro; questiona-se, então, os limites da adesão ao contrato individual.

Entendem, as ilustres professoras Yone Frediani e Thereza Nahas, que:

É justamente no conteúdo das leis adotadas que

começa o embate ao limite (ou não) da negociação individual e também da sua extensão e constitucionalidade, sobre a coletiva. (FREDIANI; NAHAS, 2020)

Sobre isso, pode-se concluir que o momento atual pode propiciar contratos que submetam os trabalhadores em situações de flagrante precarização, uma vez que os interesses dos trabalhadores não retumbam frente aos interesses econômicos do tomador em posição de privilégio negocial.

Adiante, a Lei 14020/2020 traz também a possibilidade de que os acordos individuais ocorram por qualquer meio físico ou eletrônico considerado eficaz, o que permite concluir pela utilização de e-mail, mensagem de texto e até mesmo na modalidade *WhatsApp*, por exemplo.

Neste caso, se por um lado a adesão às ferramentas telemáticas demonstram atualizar as modalidades contratuais, por outro questiona-se sua segurança jurídica. Neste sentido, os efeitos dos contratos eletrônicos dessa modalidade deverão ser ajustados com os entendimentos do Poder Judiciário.

Mas a lei não tratou de possíveis impactos da suspensão do contrato em férias e 13º salário, o que abre a possibilidade de que referido período não seja contado como período aquisitivo de férias e 13º salário e, portanto, possa ser levado a judicialização dessas questões.

Por fim, sobre as normas de segurança e saúde no trabalho, as medidas vieram a suspender a obrigatoriedade dos treinamentos aos atuais empregados, previstos em normas regulamentadoras de segurança e saúde no trabalho. O que pode demonstrar incongruência em relação ao momento de atenção sanitária em que vivemos.

Questiona-se, portanto, qual é a eficácia real da norma posta. Embora pareça demonstrar cuidados com o empregado, é explícita a preferência pelos interesses dos empregadores, em detrimento aos anseios da classe trabalhadora.

Os reflexos da disparidade negocial, sobretudo referente

ao contrato individual, poderão ser observados, em volume, na Justiça do Trabalho; tendo-se clara a compreensão de que essa normativa deve ser temporária, sob pena de se retroceder em relação aos direitos coletivos.

CONCLUSÃO

O cenário pandêmico exigiu algumas modificações: inevitavelmente, deve-se entender a necessidade de apoio aos empreendedores, sobretudo às pequenas e médias companhias, que atuam, neste contexto, como empregadores. Deve-se compreender, também, com maior peso a necessidade de garantir ao trabalhador a dignidade e a manutenção de seus direitos, poderes e renda.

Observou-se, porém, que a legislação acolhida para solucionar os referidos problemas optou por privilegiar a classe empregadora – marcada pela livre iniciativa; enquanto a classe trabalhadora recebeu a tutela de dispositivos semânticos, tão somente.

É essencial que se entenda a necessidade de se produzir, urgentemente, normas com escopo emergencial; não se deve olvidar, no entanto, do contexto no qual o trabalhador já se encontrava inserido, principalmente em decorrência da pandemia covid-19.

REFERÊNCIAS

BRANDÃO, Patrícia; FREIRE, Bruno. Alguns impactos da pandemia do coronavírus no processo do trabalho. *In*: BELMONTE, Alexandre A.; MARANHÃO, Ney; MARTINEZ, Luciano. (Coord.). **Direito do Trabalho na Crise da Covid-19**. Salvador: Juspodivm, 2020.

BRASIL. Medida Provisória 927. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 22 mar. 2020. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv927.htm. Acesso em: 11 out. 2020.

BRASIL. Medida Provisória 936. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1º abr. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv936.htm. Acesso em: 11 out. 2020.

BRASIL. Lei n. 14.020. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 6. jul 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14020.htm. Acesso em: 11 out. 2020.

FARIA, Carolina T.; VALVERDE, Marina N. Um novo normal para o direito do trabalho. *In*: BELMONTE, Alexandre A.; MARANHÃO, Ney; MARTINEZ, Luciano. (Coord.). **Direito do Trabalho na Crise da Covid-19**. Salvador: Juspodivm, 2020.

FREDIANI, Yone; NAHAS, Thereza C. Limites da negociação individual em tempos de coronavírus. *In*: BELMONTE, Alexandre A.; MARANHÃO, Ney; MARTINEZ, Luciano. (Coord.). **Direito do Trabalho na Crise da Covid-19**. Salvador: Juspodivm, 2020.

**OS EFEITOS EM FACE DOS EMPREGADOS
ORIUNDOS DA ACELERADA ADEÇÃO DO
TELETRABALHO EM DECORRÊNCIA DA
PANDEMIA COVID-19**

***THE EFFECTS IN FACE OF THE EMPLOYEES
ARISING FROM THE ACCELERATED ACCESSION
OF TELE-WORK DUE TO THE COVID-19
PANDEMIC***

Pedro Cabrini Marangoni^{*}
Victor Hugo de Almeida^{**}

RESUMO

Embora previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, o teletrabalho apenas conquistou relevante atenção com a recente reforma trabalhista brasileira (Lei nº 13.467/2017), cuja legislação regulamentou tal modalidade de trabalho, até então adotada somente por alguns segmentos da atividade econômico-produtiva. O surgimento repentino da pandemia COVID-19 culminou na necessidade de imposição de medidas sanitárias excepcionais, incluindo o distanciamento e o isolamento social, adotados para limitar o fluxo de cidadãos e restringir a abertura de empresas e estabelecimentos. Com isso, instalou-se um cenário consentâneo à aceleração do movimento de adesão do

* Graduando em Direito pela UNESP - Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”. E-mail: pedrocmarangoni@gmail.com.

** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – Largo São Francisco (FADUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente; Chefe do Departamento de Direito Privado, de Processo Civil e do Trabalho; e Vice-Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNESP - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS). E-mail: vh.almeida@unesp.br.

teletrabalho, pois empresas passaram a se socorrer desta modalidade laboral, a fim de manterem, na medida do possível, suas atividades em pleno funcionamento. Observou-se, então, considerável aceitação dos empregadores em relação ao trabalho remoto desempenhado por seus empregados, sobretudo em decorrência da redução de gastos (por exemplo, despesas de consumo – energia elétrica, água, internet, etc.; manutenção das instalações físicas; fornecimento de vale-transporte aos empregados), cujo estímulo pode ser um sedutor atrativo para a manutenção do teletrabalho após a pandemia, que, por outro lado, pode não ser tão vantajoso aos empregados. Diante disso, o objetivo do presente estudo, sob a égide do Direito do Trabalho, é examinar os possíveis efeitos em face dos empregados decorrentes da acelerada adesão do teletrabalho, de modo a conjecturar possíveis soluções aos cenários de precarização da relação juslaboral. Trata-se de um estudo de natureza descritiva e exploratória, posto se tratar de fenômeno recente; adota-se, como método de procedimento, a técnica de pesquisa bibliográfica em materiais publicados (artigos, legislação, doutrinas, jurisprudência, conteúdos disponibilizados em sítios eletrônicos etc.); e, como método de abordagem, o dedutivo, a fim de verificar a crescente adesão do teletrabalho, por meio de interpretação de dados levantados; e, assim, prenciar os cenários nos quais os teletrabalhadores foram inseridos, visando mitigar eventuais casos de precarização.

Palavras-chave: COVID-19. Direito do Trabalho. informatização. teletrabalho.

ABSTRACT

Although the Consolidation of Labor Laws had already established, the telework gained relevant attention with the recent Brazilian labor reform (Lei nº 13.467/2017), which legislation has regulated this modality, before it was adopted

only by some cantles of the economic-productive activity. The sudden emergence of the COVID-19 pandemic culminated in the need to impose exceptional sanitary measures, including social distancing and isolation, adopted to limit the flow of citizens and restrict the opening of businesses and establishments. Therewith, a scenario has emerged lined up with the acceleration of the telework's support movement, in a way for companies to come to their rescue to maintain, as far as possible, their activities in full operation. It was possible to observe, then, a great acceptance of employers about the telework performed by their employees, especially due to the reduction of the outgoing (consumption expenses, for an example – electricity, building's maintenance, transportation vouchers), which spur can be really attractive to keep the telework regime after the pandemic. On the other hand, it can be not as beneficial in light of the employees. That said, the main objective of this prep is to scan the possible effects in light of the employees regarding the accelerated adoption of the telework, under the Brazilian labor law aegis, and to conjecture solutions for any precarious situation in the employment relationship. This is a descriptive and exploratory study; it was elected, as a method of proceeding, the bibliographic research in published materials (articles, legislation, Law books, contents retrieved from websites, dissertation, and so on); and, as a method of approach, the deductive, in order to verify the increasing adhesion of telework, through the rendering of data; and so prognosticate the eventual outlooks which the teleworkers has been insert, aiming to mitigate precariousness.

Keywords: COVID-19. Labor Law. computerization. telework.

INTRODUÇÃO

O teletrabalho, dentre outras modalidades laborais, é reflexo de um processo de profunda revolução tecnológica (DELGADO, 2019) que proporcionou e requereu uma

transformação nos moldes tradicionais do trabalho.

À medida que tal transformação acontecia, mudaram-se as percepções quanto ao tempo e ao espaço no qual o empregado se submetia para desempenhar suas funções. Mas não só: o Direito do Trabalho, como ramo do direito, também teve de se reinventar de modo a incluir as novas relações do capital *versus* trabalho sob a sua tutela.

Ocorre que as inovações legislativas trazidas no decorrer do tempo não acompanharam as reais necessidades dos empregados que laboram sob este regime.

Posto isso, alinhado a um movimento acelerado – nunca antes percebido no Brasil – da adesão do teletrabalho por parte das empresas para com seus funcionários, em decorrência da pandemia COVID-19 e suas políticas de restrição social no espaço, pode-se notar que a normativa existente não é suficiente para proteger o obreiro.

Assim, o objetivo do presente estudo, sob a égide do Direito do Trabalho, é examinar os possíveis efeitos em face dos empregados decorrentes da acelerada adesão do teletrabalho, de modo a conjecturar possíveis soluções aos cenários de precarização da relação juslaboral.

Trata-se de um estudo de natureza descritiva e exploratória, posto se tratar de fenômeno recente; adota-se, como método de procedimento, a técnica de pesquisa bibliográfica em materiais publicados (artigos, legislação, doutrinas, jurisprudência, conteúdos disponibilizados em sítios eletrônicos etc.); e, como método de abordagem, o dedutivo, a fim de verificar a crescente adesão do teletrabalho, por meio de interpretação de dados levantados; e, assim, prenunciar os cenários nos quais os teletrabalhadores foram inseridos, visando mitigar eventuais casos de precarização.

1 DO MOVIMENTO DE ACELERAÇÃO NA ADESÃO DO TELETRABALHO NO BRASIL

Para se compreender o movimento de aceleração na adesão ao teletrabalho, analisam-se os dados disponibilizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), por meio da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua.

Tem-se que, em 2016 (ano, portanto, anterior da publicação da Lei n. 13.467/17), os números de teletrabalhadores no Brasil eram de, aproximadamente, 2,7 milhões. Já no ano seguinte, 2017, verificou-se um aumento de 16,1% na adesão do teletrabalho; atingindo-se o número aproximado de 3,2 milhões de trabalhadores nesse regime (IBGE, 2017). Por fim, em 2018 (ano em que a Reforma Trabalhista já vigorava), o crescimento foi ainda maior: 21,1%, saltando para 3,8 milhões de teletrabalhadores (IBGE, 2018).

O aumento mostrava-se orgânico com o passar do tempo, em razão, provavelmente, do avanço tecnológico e, principalmente, da reforma trabalhista que disciplinou o regime do teletrabalho, como será melhor abordado no tópico 2 do presente estudo.

Digressionando-se sobre ano de 2020, tem-se o cenário da pandemia COVID-19, sobre a qual as políticas públicas emergenciais, sobretudo as estaduais e municipais, optaram pelo distanciamento e isolamento social. O resultado prático de tais medidas foi o fechamento de estabelecimentos comerciais, mormente daqueles que ofereciam serviços e produtos classificados como não essenciais. Agora, para que alguns destes estabelecimentos pudessem continuar em pleno funcionamento, teve-se na alteração do regime laboral dos empregados – presencial x remoto – uma possível solução.

Diante disso, regressando-se novamente à exibição do movimento acelerado na adesão ao teletrabalho, houve um aumento de 129% nos postos ocupados por teletrabalhadores

em relação ao ano de 2018: aproximadamente 8,7 milhões de brasileiros trabalhavam remotamente em maio de 2020, conforme notícia vinculada em matéria do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA):

No mês de maio, 8,7 milhões de pessoas ocupadas no Brasil estiveram em teletrabalho. O número corresponde a 13,3% do total de trabalhadores. A informação foi divulgada [...] pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA, 2020).

Observa-se, pois, a aceleração na adesão ao teletrabalho, sobretudo sobre a alteração do regime do presencial para o remoto: os empregados que outrora exerciam suas funções nas dependências de seu empregador, agora laboram de casa; fato, pelo qual pode apresentar, além da mesma eficiência produtiva, vantagens econômicas rapidamente perceptíveis aos empregadores (menos dispêndios com estrutura física, com energia elétrica, manutenção dos equipamentos, limpeza, etc.).

Por outro lado, ao mesmo passo, as vantagens não são percebidas em face dos empregados, afinal, entre o trabalho presencial e o teletrabalho é dado tratamento diferenciado por parte do bojo normativo brasileiro. O resultado disso pode ser uma precarização em face dos empregados, que outrora gozavam de maior tutela do Direito do Trabalho, cujos aspectos serão abordados a seguir.

2 DAS CRÍTICAS SOBRE A EVOLUÇÃO NORMATIVA ACERCA DO TELETRABALHO NO BRASIL

A Consolidação das Leis do Trabalho, num primeiro momento, em redação conferida pela Lei n. 12.551/2011, reconheceu, pois, o teletrabalho, quando (i) constituída a relação de emprego e (ii) realizado a distância ou no domicílio

do empregado – já se considerando o emprego de meios informatizados para a sua execução, no tocante à subordinação e controle do labor.

Anos depois, num segundo momento somente, disciplinou-se sobre o teletrabalho com o advento da reforma trabalhista (Lei n. 13.467/17), mormente no Capítulo II-A.

As inovações legislativas sobre o teletrabalho devem, a fim de se prenunciar possíveis cenários de precarização – objetivo maior do presente estudo –, ser analisadas no tocante: (i) ao aspecto contratual; e (ii) ao controle de jornada.

2.1 Dos aspectos contratuais

Quanto à constituição do teletrabalho, o legislador optou pela presença de previsão expressa em contrato de trabalho (art. 75-C, *caput*), o que não significa, no entanto, que deva aquela ser por escrito (MARTINEZ, 2019).

A formalidade contratual maior encontra-se, todavia, quanto à responsabilidade da aquisição, fornecimento e manutenção da estrutura telemática, disposto no artigo 75-D, *caput*, da CLT, no qual se prevê a necessidade de registro em contrato escrito. Veja-se:

Art. 75-D. As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, serão previstas em contrato escrito. (BRASIL, 2017)

Nota-se, pois, que o legislador não obrigou o empregador a fornecer a infraestrutura telemática; apenas exigiu a formalidade contratual em relação a aquisição – não se especificando quem – e eventual política de reembolso,

referente gastos que por ventura o empregado tiver com aquela. Neste sentido, Bezerra Leite ensina (2019, p. 336-337):

O novel art. 75-D da CLT prevê a possibilidade de “contrato escrito” para transferência para o empregado dos gastos necessários à aquisição de equipamentos e material de trabalho implicará, na prática, a transferência dos ricos (*sic.*) da atividade econômica para o trabalhador, contrariando, assim, toda a lógica do modo capitalista de produção e consagrada no art. 2º da CLT, que define o empregador como aquele que na relação de emprego assume a responsabilidade da atividade econômica. Ademais, nos momentos de crise e de desemprego estrutural, o empregador acabará invocando o art. 75-D da CLT como condição para contratação de empregado, o que não deixa de ser algo manifestamente injusto e contrário aos princípios fundamentais da valorização do trabalho e da própria livre iniciativa (CF, art. 1º, IV).

Deste modo, compreende-se o primeiro problema prático na adesão do teletrabalho: a estrutura telemática, que por excelência é cara no Brasil, pode custar integralmente ao empregado, contrariando todos os fundamentos basilares constitucionais e trabalhistas; entregando-se ao obreiro os riscos da empreitada do tomador.

2.2 Dos aspectos referentes ao controle de jornada

O teletrabalho é um dos regimes que não estão abrangidos pelo sistema de controle de jornada, conforme redação do inciso III, do artigo 62, da CLT, trazido pela reforma trabalhista.

Ficariam, pois, excluídos os teletrabalhadores da limitação diária ordinária. É claro que as garantias constitucionais de limite de jornada (incisos XIII e XV, art. 7º,

CF/88) não permitem que haja a extrapolação temporal. É o que foi manifestado pela doutrina, no Enunciado 17 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho (ANAMATRA, 2008).

A problemática se manifesta, todavia, porquanto a exclusão legal do controle de jornada inverte o ônus probatório, criando-se a não existência de serviço suplementar presumido (MARTINEZ, 2019).

Sabe-se, no entanto, que pelo fato dos meios de subordinação laboral se instrumentalizarem na figura da conexão e tecnologia, dever-se-ia presumir o contrário; é o que também entende Maurício Godinho Delgado (2019, p. 1070):

Em suas novas regras sobre o teletrabalho, a CLT ainda não enfrentou temas candentes como as limitações à tendência de exacerbação da disponibilidade obreira às demandas do trabalho no ambiente virtual e o denominado “direito à desconexão” [...].

Resta, portanto, claro, outra vez, o direcionamento do legislador em favor dos interesses do capital do que em detrimento à valorização do trabalho propriamente. O empregado no novo regime não goza, portanto, do que outrora lhe fora de direito – numa realidade agora, na qual se insere, como já dito, mais de 8 milhões de brasileiros.

CONCLUSÃO

Conclui-se, pois, que a tutela ao teletrabalho se encontra em desacordo com as necessidades do teletrabalhador: o ordenamento juslaboral definitivamente não acompanhou o movimento de acelerada adesão ao teletrabalho.

Os pontos apresentados no presente estudo relacionados ao controle de jornada e riscos do empreendimento assumidos pelo empregado são suficientes para demonstrar a omissão

normativa e indícios de precarização laboral.

Posto isso, é clara e necessária a inclusão normativa que regule tais pontos, de modo a diminuir a referida precarização no regime do teletrabalho, por meio do elã do Poder Legislativo.

Solucionar as questões aqui expostas, a fim de se instituir a vedação à extrapolação e garantir o controle das horas-extra, além de garantir a responsabilização do empregador pelas despesas arrojadas pelo trabalhador devem, pois, serem priorizados.

Os efeitos da acelerada adesão ao teletrabalho têm de ser, portanto, alvo da mais rápida reforma nos dispositivos que tutelem tal regime: de modo a garantir ao teletrabalhador dignidade no exercício de suas funções.

REFERÊNCIAS

ANAMATRA. **1º Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho**: enunciados aprovados. São Paulo: LTr, 2008.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial dos Estados Unidos do Brasil**, Rio de Janeiro, DF, 09 ago. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 20 out. 2020.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

IBGE. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua: Características Adicionais do Mercado de Trabalho. Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/multidominio/condicoes-de-vida-desigualdade-e-pobreza/17270-pnad-continua.html?=&t=o-que-e>. Acesso em: 20 out. 2020.

IPEA. Em maio, 8,7 milhões de trabalhadores estiveram em teletrabalho. Brasília, DF, 9 jul. 2020. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=35973&catid=131&Itemid=1. Acesso em: 20 out. 2020.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho**. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

O DANO EXISTENCIAL E A DURAÇÃO DO TRABALHO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

THE LOSS OF AMENITIES OF LIFE AND THE DURATION OF WORK ACCORDIND TO THE JURISPRUDENCE OF SUPERIOR LABOR COURT

*Thauani Jagnow Piconi**
*Carolina Spack Kemmelmeier***

RESUMO

No presente trabalho realizou-se uma análise do dano existencial nas relações de trabalho, especificamente como as diferentes Turmas do Tribunal Superior do Trabalho têm tratado os litígios envolvendo o dano nos casos em que ocorreram violação de direitos relacionados à duração do trabalho. Constata-se a ocorrência desta categoria de dano em virtude de uma renúncia forçada ao direito de escolha do trabalhador, provocando alterações em sua vida de relações, bem como em seu projeto de vida. Sendo assim, por intermédio de revisão bibliográfica, foram apurados os conceitos que integram a duração do trabalho e o dano existencial, bem como as posições divergentes quanto ao ônus da prova deste. Por fim, realizou-se análise jurisprudencial de 54 acórdãos julgados pelo Tribunal Superior do Trabalho nos anos de 2018 e 2019 referentes ao tema em questão. Concluiu-se que há um desequilíbrio na quantidade de decisões entre as Turmas, bem

* Graduada em Direito pela Universidade Estadual do Oeste do Paraná. E-mail: thauani-pcn@hotmail.com

** Doutora em Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Professora Adjunta da Universidade Estadual do Oeste do Paraná (Unioeste). E-mail: carolina.kemmelmeier@unioeste.br

como uma preponderância no julgamento negativo do dano existencial, em virtude da exigência de comprovação desse pelo trabalhador.

Palavras-chave: dano existencial. duração do trabalho. pesquisa jurisprudencial.

ABSTRACT

In the present work, an analysis of the loss of amenities of life in the labor relations was carried out, specifically how the different Classes of the Superior Labor Court have dealt with the disputes involving the loss of amenities in cases in which rights related to the duration of the work have been violated. This category of injury occurs due to a forced renunciation of the worker's right to choose, causing changes in his life of relationships, as well as in his life project. Thus, through bibliographic review, the concepts that integrate the duration of the work and the loss of amenities of life were investigated, as well as the divergent positions regarding the burden of proof of this. Finally, there was a jurisprudential analysis of 54 judgments judged by the Superior Labor Court in the years 2018 and 2019 regarding the subject in question. It was concluded that there is an imbalance in the number of decisions between the Classes, as well as a preponderance in the negative judgment of the injury, due to the requirement of proof of this by the worker.

Keywords: loss of amenities of life. duration of work. jurisprudential analysis.

INTRODUÇÃO

Conforme a literatura sobre o tema, o dano existencial se relaciona com o modo de viver do indivíduo e provoca alterações em sua rotina e em suas relações sociais, em virtude da renúncia forçada ao seu direito de escolha. Desse modo,

além da violação a um direito materialmente assegurado ao cidadão, é necessário que a conduta resulte em violação a um direito extrapatrimonial, ocasionando frustração ao projeto de vida do trabalhador e à sua vida de relações.

A relevância do estudo em questão se dá em virtude da submissão do empregado perante o empregador, sendo que este, nos casos que serão analisados, se aproveita da hipossuficiência daquele em meio ao sistema capitalista e aos recorrentes cenários de desemprego e o submete a longas jornadas de trabalho, impedindo seu desenvolvimento existencial. Além disso, para que a vítima seja integralmente indenizada, o dano existencial deve ser reconhecido como dano autônomo, diferente dos demais, e analisado em seus próprios termos.

Sendo assim, o presente artigo analisou o dano existencial nas relações de trabalho, especificamente como as diferentes Turmas do Tribunal Superior do Trabalho têm tratado os litígios envolvendo o dano nos casos em que ocorreram violação de direitos relacionados à duração do trabalho.

Para tanto, foi analisado o regime jurídico brasileiro sobre os aspectos da duração do trabalho, relacionado ao direito ao lazer, bem como o dano existencial e seus aspectos perante a doutrina e a legislação vigente no país. Por fim, foram analisadas e categorizadas decisões do TST dos anos de 2018 e 2019 referentes ao tema em estudo.

1 A DURAÇÃO DO TRABALHO E O DIREITO AO LAZER

As normas de duração do trabalho surgem como forma de evitar abusos e assegurar aos trabalhadores o direito ao lazer e ao descanso, haja vista sua evidente condição de hipossuficiência e subordinação perante o empregador. A proteção de tais direitos é de suma importância, haja vista que os cenários de desemprego e o fato de em muitos casos os

trabalhadores necessitarem do emprego para seu sustento e de sua família os levam a submeterem-se a regimes de jornadas extenuantes.

Ao longo dos anos, a garantia de direitos aos trabalhadores apenas ganhou força e visibilidade em novos documentos que foram surgindo, como por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que dispõe, em seu artigo XXIV, que “todo ser humano tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas” (ONU, 1948).

No direito brasileiro, a limitação da jornada é assegurada constitucionalmente, ficando estabelecido, no artigo 7º, XIII, da Constituição de 1988, que a duração do trabalho normal não seja superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais (BRASIL, 1988), sendo que esta jornada poderá ser acrescida de, no máximo, duas horas extras diárias (BRASIL, 1943, art. 59) .

A legislação trabalhista, por sua vez, previu diversos institutos que visam garantir momentos de descanso ao trabalhador, bem como efetivar os direitos sociais constitucionalmente previstos, dentre eles o repouso semanal remunerado (art. 67 da CLT), intervalos interjornada (art. 66 da CLT) e intrajornada (artigo 71 da CLT) e a concessão de férias (artigo 129 da CLT) (BRASIL, 1943).

Portanto, conforme Molina (2017, p. 72), as partes integrantes dos contratos de trabalho devem obediência não só às cláusulas contratuais e à legislação ordinária especializada, mas também aos direitos humanos e fundamentais, os quais incidem nas relações, de forma direta e imediata. São eles os direitos sociais à educação, à saúde, ao lazer, ao repouso semanal remunerado, às férias anuais remuneradas, à convivência familiar¹, dentre outros (BRASIL, 1988).

¹ Na ordem de apresentação do texto, os artigos citados são: artigo 6º, artigo 7º, XV e XVII, bem como o artigo 227.

Sendo assim, conforme pontuam Boucinhas e Alvarenga (2013, p. 29), importante mencionar que o que torna a sobrejornada abusiva não é apenas a violação a um direito extrapatrimonial assegurado ao trabalhador (pagamento das parcelas correspondentes), mas sim a violação de um direito subjetivo. Sendo assim, ainda que as horas suplementares sejam quitadas, subsiste um prejuízo ao trabalhador, na medida em que se viu privado de conviver com seus amigos, sua família e praticar suas atividades de lazer.

Em suma, conforme Calvet (2005, p. 103), pode-se entender o direito ao lazer como:

O direito do ser humano se desenvolver existencialmente, alcançando o máximo das suas aptidões, tanto nas relações que mantém com os outros indivíduos e com o Estado, quanto pelo gozo de seu tempo livre como bem entender.

Dessa forma, evidente a importância da limitação da jornada, visto que direito constitucional previsto ao trabalhador, a fim de que lhe seja assegurado diversos outros direitos também previstos na Constituição Federal, como o direito à saúde e ao lazer (BRASIL, 1988, art. 6º).

2 DANO EXISTENCIAL: CONCEITO E ORIGEM

A figura do dano existencial teve origem na Itália e, conforme Almeida Neto (2005), foi concebido com a denominação de *dano ala vita di relazione* (dano à vida de relação). Consoante o referido autor, a figura do dano à vida de relação visava proteger a necessidade humana de conviver em sociedade e de praticar atividades que melhorariam seu bem-estar físico e, conseqüentemente, sua capacidade laborativa.

Após estudos acerca do dano à vida de relação, este fora ampliado, originando o dano existencial, o qual foi posteriormente adotado pelo direito brasileiro. De acordo com

Afonso e Silva (2017, p. 139-140), o dano existencial pode ser definido como uma espécie de dano extrapatrimonial, que no direito do trabalho decorre de um ato ilícito do empregador para com o empregado, e o impede de construir e conquistar seu projeto de vida, bem como efetivar suas relações sociais.

Como observa Bebber (2009, p. 27), a figura do dano existencial teve sua recepção facilitada no ordenamento jurídico brasileiro devido a existência de normas abertas (em branco), as quais autorizam a caracterização como ilícito e passível de reparação os atos que injustamente lesionem o indivíduo em suas atividades e lesem seus direitos fundamentais.

Além de ser um instituto relativamente novo no direito brasileiro, o dano existencial só veio a ser previsto expressamente em norma legal com a Lei nº 13.467/2017, mais especificamente no artigo 223-B da Consolidação das Leis Trabalhistas, que tem como conteúdo: “Causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as quais são as titulares exclusivas do direito à reparação” (BRASIL, 2017).

Ademais, dano existencial se subdivide em dois elementos principais, sendo estes o projeto de vida do trabalhador e a vida de relações. O projeto de vida, como explica Bebber (2009, p. 28), se refere ao destino escolhido pela pessoa, ou seja, aquilo que decidiu fazer com a sua vida. Se dá através da projeção de um futuro e da realização de escolhas no sentido de conduzir a sua existência à realização de tal projeto.

A vida de relações, por sua vez, conforme Frota (2013, p. 64), diz respeito ao conjunto de relações interpessoais, em diversos ambientes e contextos, permitindo que o ser humano se desenvolva juntamente com seus pares, por meio do compartilhamento de pensamentos, sentimentos, hábitos, opiniões, culturas etc.

Sendo assim, o dano existencial origina da renúncia do trabalhador a um direito de escolha, ou seja, de sua própria

liberdade de decidir o que fazer com a sua vida, tanto de se relacionar com seus pares ou definir um destino para si.

2.1 O ônus da prova na configuração do dano

Debatidos os aspectos concernentes ao conceito do dano existencial, faz-se de suma importância tratar acerca do ônus da prova do referido dano. Em que pese tenha se constatado uma escassez de autores que tratam desse assunto em específico, o qual é de extrema relevância nas decisões envolvendo a figura do dano existencial, neste tópico serão abordadas opiniões divergentes que despertam o debate sobre o tema.

Defendendo que o ônus da prova quanto à ocorrência do dano existencial incumbe ao trabalhador, Afonso (2017, p. 96) afirma que, em virtude de o dano moral ter como fundamento a dor e a angústia, uma vez demonstrados os requisitos da responsabilidade civil, o dano é *in re ipsa*. Com o dano existencial, entretanto, não ocorreria o mesmo, devendo ser demonstradas a frustração de um projeto de vida razoável e da vida de relação, sob pena de não ter o dano em questão reconhecido, podendo ser reparada em outra modalidade, como moral ou patrimonial.

Por outro lado, Molina (2015, p. 24) entende como ultrapassada a compreensão de que os danos morais seriam subjetivos, em virtude da ocorrência de dor, vexame, humilhação etc., e que, portanto, seriam insuscetíveis de comprovação (*in re ipsa*), enquanto o dano existencial, derivado de uma frustração, seria suscetível de verificação, por meio de prova objetiva do prejuízo. Sendo assim, bastaria a prova da violação objetiva do direito do trabalhador ao lazer, à limitação da jornada, à convivência familiar etc., de modo que a exigência de prova material faria com que a situação processual se tornasse impossível de ser atendida.

Afirma ainda que, imaginando-se hipoteticamente que

um trabalhador tenha como projeto de vida dedicar-se à leitura, à prática de esportes, a brincar com os filhos, a cozinhar com a família, dentre inúmeras outras situações similares, de que forma seria possível realizar prova em uma audiência trabalhista de que o excesso de jornada a que foi submetido lhe impediu de realizar tais atividades? (MOLINA, 2015).

Sendo assim, percebe-se a existência de duas correntes doutrinárias, aqui representadas pelos autores supracitados: a primeira, de que o ônus da comprovação do dano existencial cabe à vítima, a qual deve demonstrar a efetiva ocorrência da frustração de um projeto de vida e do prejuízo à vida de relações e a segunda de que o dano em questão é um dano *in re ipsa*, bastando a configuração da violação às normas de duração do trabalho para que surja o direito à indenização.

3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DE LITÍGIOS JULGADOS PELO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO ENVOLVENDO PEDIDO DE DANO EXISTENCIAL POR EXCESSO DE JORNADA

A realização de pesquisa jurisprudencial no presente trabalho se deu em virtude da possibilidade de compreender, por meio dela, como as normas legais e as discussões doutrinárias têm sido implementadas na prática, mais precisamente quando o Tribunal Superior do Trabalho se depara com um caso concreto em que se configurou a realização de labor em sobrejornada.

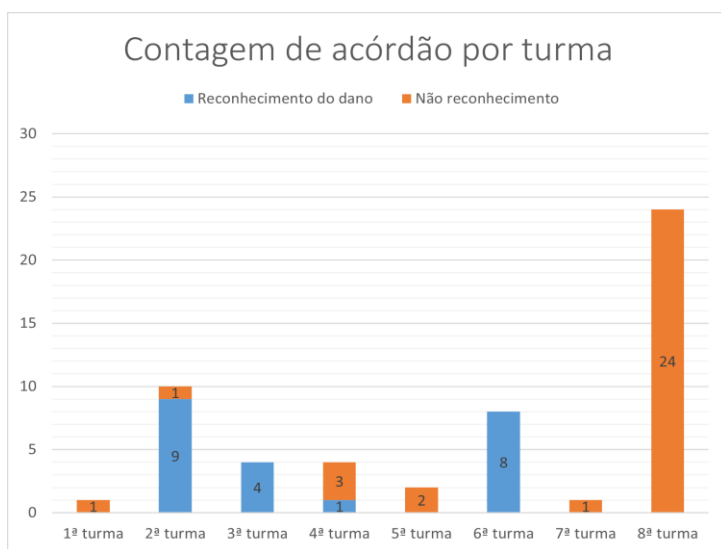
Para a realização da análise jurisprudencial foram extraídos do banco de jurisprudências do Tribunal Superior do Trabalho acórdãos julgados nos anos de 2018 e 2019, inserindo-se as palavras-chave “dano existencial” e “duração do trabalho” na ferramenta de busca.

Do recorte obteve-se 171 resultados, dos quais foram examinados 54 em profundidade. Foram excluídos aqueles em que o dano existencial não foi analisado, nos casos em que não houve o cumprimento de requisitos formais do recurso, em que

o dano existencial não tenha sido objeto de discussão, bem como casos em que o pedido da parte tenha sido de dano moral e não existencial, além dos embargos de declaração.

Os acórdãos foram categorizados considerando-se a Turma que o proferiu, o reconhecimento do dano existencial em matéria de duração do trabalho, o fator gerador do dano, e o ônus da prova.

Quanto à contagem de acórdão por Turma, ou seja, quais acórdãos foram proferidos por qual Turma, bem como se houve ou não o reconhecimento do dano, obteve-se o seguinte resultado:



Fonte: elaboração própria.

Quanto ao fator gerador do dano, ressalta-se que em um mesmo caso pode haver a configuração de mais de um fator. Sendo assim, concluiu-se que em 43 casos foi configurado o labor em horas extras habituais acima do limite legal, em 5 casos a ausência de intervalo intrajornada, em 11 casos a ausência de repouso semanal remunerado, e em 1 casos

cada das seguintes categorias: ausência de intervalo interjornada, regime de sobreaviso, regime prontidão, bem como a ausência de concessão de férias.

Quanto ao ônus da prova, constatou-se que 34 das 54 decisões atribuíram a comprovação da ocorrência do dano ao trabalhador e 20 entenderam que o dano existencial é um dano *in re ipsa*, ou seja, que independe de prova.

CONCLUSÃO

Ao longo dos anos a realidade laboral passou por um processo de mudança em virtude dos diversos direitos conquistados pelos trabalhadores, dentre eles os direitos referentes à duração do trabalho. O desrespeito, por parte do empregador, dos referidos direitos, capaz de gerar danos ao projeto de vida e à vida de relações do trabalhador configura o já debatido dano existencial.

No que se refere ao ônus da prova do referido dano, explicou-se a existência de duas correntes doutrinárias: a primeira, de que a prova quanto à configuração do dano incumbe ao trabalhador e a segunda, que prevê que o dano existencial é um dano *in re ipsa*.

A fim de compreender como tais conceitos são aplicados na prática, realizou-se uma pesquisa jurisprudencial. Por meio dela, foi possível perceber um desequilíbrio na quantidade de decisões entre as Turmas, visto que 24 das 54 decisões analisadas foram proferidas pela 8ª Turma, a qual consequentemente teve grande influência sobre os demais dados apurados.

Além disso, percebeu-se uma tendência a não concessão do dano, bem como à exigência da prova pelo trabalhador, sendo que a 8ª Turma, por sua vez, deixou de conceder o dano em todas as 24 decisões que proferiu e também exigiu a prova da ocorrência do dano pelo trabalhador em todas as decisões.

Do exposto, foi possível concluir que, majoritariamente, as decisões do TST se coadunam com a corrente doutrinária que prevê que é ônus do trabalhador comprovar a ocorrência do dano existencial. Na prática, percebe-se que essa posição leva a não concessão da indenização pelo dano, em virtude da dificuldade da produção da prova pelo trabalhador.

REFERÊNCIAS

AFONSO, Kleber Henrique Saconato. **Dano existencial na relação de emprego e a prova**. 2017. 146f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2017.

AFONSO, Kleber Henrique Saconato; SILVA, Nelson Finotti. O dano existencial nas relações de emprego e sua autonomia. **Revista de Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho**, Brasília, v. 3, n. 1, 2017, pp. 135-156.

ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. Dano existencial: a tutela da dignidade da pessoa humana. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 6, n. 24, p. 48, 2005.

BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial): breves considerações. **Revista LTr: Legislação do trabalho**, São Paulo, v. 73, n. 1, pp. 26-29, 2009.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, 1 maio 1943. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.467/2017. Altera a Consolidação das Leis Trabalhistas. **Diário Oficial da União**, Brasília, 13 jul. 2017.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 6 out. 2020.

BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli. O Dano Existencial e o Direito do Trabalho. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 2, n. 22, pp. 26-51, 2013.

CALVET, Otávio Amaral. **A eficácia horizontal imediata de Direito Social ao lazer nas relações privadas de trabalho**.

2005. 176 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2005.

FROTA, Hidemberg Alves da. Noções fundamentais sobre o dano existencial. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 2, n. 22, p. 62-78, 2013.

MOLINA, André Araújo. Dano existencial por violação dos direitos fundamentais ao lazer e à desconexão do trabalhador.

Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 175, p. 63-91, 2017.

MOLINA, André Araújo. Dano Existencial por Jornada de Trabalho Excessiva Critérios Objetivos (Horizontais e Verticais) de Configuração. **Revista Síntese Trabalhista e**

Previdenciária, São Paulo, v. 27, n. 318, p. 9-33, 2015.

ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948.
Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 25 set. 2020.

**DIREITO COLETIVO
DO TRABALHO,
SEGURIDADE SOCIAL
E DIREITO
PREVIDENCIÁRIO**

ATUAÇÃO DO SINDICATO DAS TRABALHADORAS DOMÉSTICAS: DESAFIOS E AÇÕES

PERFORMANCE OF THE DOMESTIC WORKERS UNION: CHALLENGES AND ACTIONS

*Alexandra de Souza Garcia**

RESUMO

O seguinte artigo busca pesquisar pelo método indutivo de abordagem qualitativa a atuação do sindicato das trabalhadoras domésticas, conceituando a categoria, observando a trajetória histórica da classe para a conquista de direitos e a evolução normativa do direito do trabalho para proteção dessas profissionais. Através da análise bibliográfica de teses, livros e artigos, relatos em redes sociais, dados estatísticos disponibilizados por órgãos estatais e fundações, além de disposições normativas e convenções. Desde o pós abolição até atualmente o trabalho doméstico é mal remunerado, com condições de trabalho inapropriadas, além de tratamento vexatório. Os relatos de abusos sexuais, psicológicos e físicos são expressivos, remontando um passado escravocrata dos patrões, cuja a ótica é de propriedade sobre as empregadas domésticas. Ressalta-se que esta categoria profissional é composta majoritariamente por mulheres negras, de baixa escolaridade e baixa renda. A partir de tamanha vulnerabilidade estas trabalhadoras começaram a se organizar politicamente em meados dos anos 30, buscando o reconhecimento da categoria e direitos trabalhistas as profissionais. Diante o exposto, o trabalho objetiva a análise exploratória sobre o

* Graduada em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da UNESP - Campus de Franca. E-mail: alexandra.garcia@unesp.br

desenvolvimento do sindicato das trabalhadoras domésticas, como as relações sociais se dão no ambiente de trabalho, analisar as dificuldades enfrentadas para conquistas de direitos pelas organizações de trabalhadoras domésticas, como o direito trabalhista evoluiu ao longo do período frente a pressão do sindicato e por fim quais as adversidades ainda impostas a categoria. Por fim, conclui-se que o Brasil é um país estruturalmente racista, misógino e classista que se beneficia da mão-de-obra barata de mulheres em posição de vulnerabilidade social. O sindicato das trabalhadoras domésticas se apresenta como um espaço de luta para conquista de direitos, além de reconhecimento da categoria como titular de direitos e garantias trabalhistas, em face de disposições normativas ineficazes que inviabilizam a fiscalização e proteção destas trabalhadoras.

Palavras-chave: direito. negra. sindicato. trabalhadora doméstica.

ABSTRACT

The following article seeks to research through the inductive method and qualitative approach the trade union of housekeepers operations, conceptualizing the category, observing their historical trajectory for the conquest of rights and the legislative evolution of the work right for the protection of these workers. Through the bibliographic analysis of thesis, books and articles, reports in social media, statistic data available by government agencies and foundations, besides normative provisions and conventions. Since post abolition until nowadays domestic workers are underpaid, with inappropriate work conditions, besides vexing treatment in the workplace. There are various reports of sexual assault, psychological and physical abuse are expressive, they reassemble the slavery past of compere, wich still look at these workers as their property. It stands out that this professional category is mostly based of bçack women, with low education

level and low income. From such a vulnerability these workers started to politically organize themselves in the mid 30's, seeking acknowledgement for the category and labor rights for them. In light of the above, this essay seeks to exploratory analysis the development of domestic workers trade union, like their social relations are in the work environment, analyse the difficulties faced to conquer legal rights through the syndicate of housekeepers, how the labor law evolved over time despite the pressure the syndicate went through and at last the adversities faced nowadays by the trade union. Finally, it is concluded that Brazil is a structurally racist, misogynistic and classist country wich benefits from cheap labor of vulnerable women. The syndicate of domestic workers presents itself as a legit fighting spot for the conquer of legal rights, besides acknowledgement of the category as rights holder and labor garanties, observing ineffective normative dispositions that make unfeasible the protection and fiscalization of these workers.

Keywords: right. black woman. syndicate. domestic worker.

INTRODUÇÃO

O ofício de doméstica está disposto na Lei complementar nº150, o artigo 1º da lei conceitua o trabalho doméstico como prestação de serviços, sem finalidade lucrativa, sendo realizado por mais de 2 dias na semana, subordinada, onerosa e pessoal no ambiente doméstico à família ou pessoa. Em uma sociedade machista, racista e classista uma atividade social e culturalmente associada às mulheres, composta hegemonicamente por mulheres negras, definida como sem finalidade lucrativa, acaba por ser desvalorizada.

É de extrema importância que se faça algumas ponderações para localizar os indivíduos que trabalham nesta categoria numa perspectiva interseccional, observando seu gênero, classe e raça, a fim de se obter melhor entendimento de

suas relações sociais e dentro do próprio ambiente de trabalho.

Segundo dados do PNAD/05, constitui-se uma ocupação predominantemente feminina: 93,2% dos trabalhadores domésticos são do sexo feminino, o que corresponde a 6,65 milhões de mulheres. Destas, 59,3% são negras, sendo uma categoria profissional composta de mulheres com baixa escolaridade, submetidas a condições precárias no mercado de trabalho (somente 25,2% e 27,7% tem carteira de trabalho assinada e contribuem com a previdência social, respectivamente), além de auferirem baixos salários (30% recebem até meio salário mínimo e 44,3% recebem mais de meio salário mínimo até 1 salário mínimo).

De acordo com pesquisas realizadas pela OIT em 2013, o Brasil confere o título ultrajante de país com o maior número de trabalhadores domésticos. Ao analisar os referidos dados, depreende-se que esta nação possui relações fortes e duradouras com o passado escravocrata, é possível notar essa dinâmica escravista por meio da hierarquização do poder no ambiente doméstico, submetendo as trabalhadoras a abusos físicos, psicológicos e sexuais.

Existem diversos relatos destas mulheres sobre um ambiente de trabalho hostil e degradante onde a reprodução de opressões racistas, misóginas e classistas é naturalizada. Aliado a essa mentalidade de casa grande-senzala o direito brasileiro confere proteções mínimas a categoria profissional, apesar do país ser signatário da Convenção nº189 da OIT, que dispõe medidas para regulamentação, assistência e fiscalização dos trabalhadores domésticos, os desdobramentos normativos serão futuramente analisados neste artigo.

A omissão do sistema legislativo brasileiro expõe essas mulheres a condições de maus tratos pelos patrões, além de ferir garantias fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, o princípio da isonomia, o direito a uma remuneração decente e a integralidade do seu bem-estar. Dentro desta perspectiva utiliza-se do conceito Colonialidade do poder elaborado por Quijano

(2013), em sua obra *Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina*.

O termo referido trata do padrão de poder constituído em conjunto com o capitalismo colonial/moderno eurocentrado. No final do século XV a configuração do poder mundial era baseada no fundamento racial, difundindo identidades raciais atreladas a hierarquias, ou seja, espaços e papéis sociais correspondentes a padrões de dominação. Logo, raça e trabalho foram somados às divisões sexuais do trabalho preexistentes, apresentando uma dinâmica em que o “colonizado” não detém o direito a um salário, realocando indivíduos racializados na condição servil.

O advento da Revolução Industrial resultou na separação da economia doméstica e economia pública, os serviços domésticos não integram a mentalidade capitalista justamente pela ausência de lucro, sendo delimitado como uma pré condição para a produção dos lucros, como muito bem explicado pela professora socialista Angela Davis em sua obra *Mulheres, Raça e Classe*:

O empregador não está minimamente preocupado com o modo como a força de trabalho é produzida e mantida, ele só se preocupa com sua disponibilidade e capacidade de gerar lucro. Em outras palavras, o processo de produção capitalista pressupõe a existência de um conjunto de trabalhadoras e trabalhadores exploráveis. (DAVIS, 2016, p. 236)

O pós-abolição permaneceu com a mesma reprodução hierárquica colonial do poder, fixando a população negra a trabalhos subalternos e mal pagos assemelhando-se a estrutura escravista que explora as desigualdades. Em contrapartida à ampla integração de imigrantes europeus no mercado de trabalho livre para funções industriais, a identidade da mulher negra permaneceu estigmatizada, caracterizando um sistema

estático com mobilidade social mínima (CARNEIRO, 2003).

A realidade destas mulheres é demonstrada no estudo Trabalho Doméstico e Igualdade de Gênero e Raça: Desafios para promover o Trabalho Decente no Brasil, realizado pela OIT em parceria com o Dieese, este estudo focalizou os dados recolhidos de 6 regiões metropolitanas (Belo Horizonte, Distrito Federal, Porto Alegre, Recife, Salvador e São Paulo), constatou que:

- I. O trabalho doméstico é uma das principais áreas de inserção no mercado de trabalho das mulheres negras, sendo 22% (em Salvador) e 32% (em Porto Alegre);
- II. A maior parte das trabalhadoras domésticas são mensalistas, com e sem carteira assinada, havendo proporções sempre acima de 72% nas regiões analisadas;
- III. As diaristas representam 20% em todas as regiões, havendo grandes diferenciações entre as negras e não-negras;
- IV. A maioria destas trabalhadoras não possui o ensino fundamental completo, sendo menos de 8 anos de estudo, cuja faixa etária varia dos 18 aos 24 anos entre as negras e 25 e 39 anos entre as negras e não-negras;
- V. Menos da metade das empregadas domésticas em todas as regiões contribui para a previdência social, implicando na futura dificuldade em acessar a aposentadoria e outros benefícios previdenciários;
- VI. O rendimento médio hora das empregadas domésticas apontam para uma diferenciação entre mulheres negras e não-negras, estas sendo melhor remuneradas pelo ofício, as únicas exceções são as mensalistas com carteira assinada no DF e entre as diaristas de São Paulo.

Verifica-se uma situação de precarização social destas mulheres, que são negligenciadas pelo Estado, visto a falta de fiscalização e regulamentação desta categoria, pois subjeta a posição de vulnerabilidade para com os patrões, são inúmeros os relatos de abuso sexual e psicológico a estas mulheres, já marginalizadas pela sua raça e classe. Vistas como “posse” de seus patrões, caracteriza-se uma relação extremamente desigual em diversas perspectivas. Alguns relatos destas mulheres promovidos pela hashtag #EuEmpregadaDoméstica em redes sociais denunciam estas condutas hodiernamente:

Joyce, você foi contratada pra cozinhar pra minha família e não pra vc.

Por favor, traga marmitta e um par de talheres e se possível coma antes de nós na mesa da cozinha;

Não é por nada tá filha, só pra gente manter a ordem de casa

(patroa Jussara, em Santos 2009 - meu último emprego como doméstica)

#EuEmpregadaDoméstica

(Relato enviado por M.P. Gonçalves)

Quando a patroa saía o patrão ficava andando de cueca pela casa.

E ficava se tocando e olhando pra mim, dizendo que eu tinha mô cara de vagabundinha mulher de bandido

Diante o exposto, verifica-se a imprescindibilidade de dar luz às necessidades destas mulheres que integram as camadas básicas da sociedade, para garantir os direitos fundamentais de mulheres negras, cidadãs legítimas de direitos e garantias. Apesar dos constantes ataques a categoria, estas mulheres se organizam em movimentos sindicais à décadas e conquistaram diversos direitos com muita luta e perseverança, mesmo sendo um sindicato com pouca adesão entre as profissionais. Segundo o PNAD em 2016 o Brasil tinha 6,158

milhões de trabalhadores domésticos, deste número, apenas 4% é sindicalizada.

Esta pesquisa busca, portanto, entender a organização sindical das trabalhadoras domésticas, seus desafios e conquistas ao longo da história brasileira, observando também os avanços normativos no período, sob uma ótica interseccional e exploratória.

1 SINDICATO DAS TRABALHADORAS DOMÉSTICAS

O sindicato das trabalhadoras domésticas era confrontado com inúmeras adversidades, a luta primordial demandada era a regulamentação da profissão e, por conseguinte, direitos trabalhistas, a atuação incrível de Laudelina de Campos Melo foi responsável pela fundação da primeira associação de trabalhadores domésticos, a Associação Profissional dos Empregados Domésticos de Santos, no ano de 1936.

Laudelina nascida em 1904 em Poços de Caldas, era uma trabalhadora doméstica mineira, que infelizmente iniciava sua jornada laboral desde os 7 anos de idade e aos 16 já integrava espaços de resistência social. Ao completar 18 anos mudou-se para São Paulo, ampliou sua atuação e filiou-se ao Partido Comunista Brasileiro, esta mesma trabalhadora já levantava bandeiras contra o preconceito racial e contra a discriminação das mulheres, sendo integrante também da Frente Negra Brasileira e participante do Teatro Experimental do Negro (fundado pelo ilustre poeta e escritor Abdias do Nascimento) possuindo um eixo central de atuação Rio-São Paulo.

A Associação de Trabalhadores Domésticos do Brasil lutava pelo status jurídico de sindicato, podendo pleitear o reconhecimento da categoria na CLT e em seguida os direitos trabalhistas. Em decorrência do Estado Novo houve um período de suspensão das atividades coletivas da associação, sendo

retomadas em 1950, por outro lado, o movimento das trabalhadoras domésticas sempre obteve grande apoio do movimento feminista e negro promovendo conjuntamente eventos culturais a fim de fortalecer e construir uma solidariedade entre a população negra.

Em 1960 o movimento das trabalhadoras domésticas teve forte atuação da igreja católica, através da Juventude Operária Católica (JOC), esta união de forças espalhou o movimento das empregadas domésticas por todo o território brasileiro. A JOC promoveu diversas conferências e encontros de trabalhadores domésticos em diferentes estados, do Rio de Janeiro à Paraíba, articulando e unificando as lutas dessas mulheres. A categoria profissional das trabalhadoras domésticas é distinta de qualquer outro movimento operário, pela ausência de qualquer direito trabalhista ou sequer regulamentações. Valendo-se ressaltar que a associação junto a Igreja Católica era restrita à ala progressista institucionalizada da igreja.

A interação e o intercâmbio com a igreja católica foram e têm sido seletivo. As trabalhadoras domésticas se vincularam à ala progressista da igreja católica, opondo-se explicitamente à ala conservadora da igreja que interpretava o trabalho doméstico de acordo com o mito de Santa Zita, isto é, a trabalhadora doméstica como um meio para a realização e felicidade da família empregadora. Contrariamente a esta perspectiva, as trabalhadoras domésticas se nutriram e se nutrem das contribuições da ala progressista, institucionalizada na JOC, na pastoral da doméstica e, personalizada, em figuras como Dom Helder Câmara. (BERNARDINO, 2008 p. 88)

Nesta mesma década, além da JOC, o movimento das trabalhadoras domésticas recebeu o extremo apoio do movimento sindical, em destaque o auxílio do Sindicato dos

Trabalhadores da Indústria da Construção Imobiliária de Campinas para redação do estatuto a Associação dos Empregados Domésticos de Campinas (Pinto, 2013). O movimento das trabalhadoras domésticas aliado a JOC, movimento negro e sindical somaram a participação de diversas formas, sob diferentes frentes de organização resultando no fortalecimento da associação.

A necessidade de um movimento nacional adveio do pré-requisito solicitado pelo Ministro do Trabalho Jarbas Passarinho, em 1967, quando Laudelina de Campos Melo entra em contato com o até então ministro, para solicitar a inclusão das trabalhadoras domésticas entre as categorias asseguradas pelas legislações trabalhistas vigentes no período. Em 1968, com a ajuda dos movimentos supracitados, possibilitou-se a abrangência do território nacional, sendo organizado autonomamente o primeiro Congresso Nacional das Jovens trabalhadoras Domésticas em São Paulo.

Apenas em 1972 a legislação trabalhista reconheceu as trabalhadoras domésticas, concedendo direitos restritos até então como o direito a carteira de trabalho, férias e a previdência social. Salienta-se ainda o fato de que as trabalhadoras domésticas já eram contempladas na Lei Ordinária da Previdência Social, em 1960, e na lei 5316/67, ganhando direito a se filiar à previdência social e à cobertura dos acidentes de trabalho, respectivamente. Porém, tratavam-se de direitos facultativos, cuja arrecadação dependia inteiramente das próprias trabalhadoras domésticas (BERNARDINO-COSTA, 2007).

No início da década de 80 lançou-se a campanha para que as empregadas domésticas morassem em sua própria casa, objetivando uma ruptura de laços afetivos e a ideia de membro familiar da família empregadora, como condição para conscientização classista das trabalhadoras domésticas.

Levando em consideração também a problemática do “quartinho da empregada” que muitas vezes submete mulheres a

condições de moradia degradantes e insalubres, assemelha-se estruturalmente a condição escravista da senzala, responsável por tirar mulheres jovens do seu seio familiar para cuidar das necessidades de outra família, negligenciando assim a criação de seus filhos para manutenção de privilégios dos patrões. Afinal, morar na casa dos patrões implica em tratamento servil 24 horas por dia grande parte da semana, incorrendo numa modernização das amas de leite durante o período colonial (BERNARDINO-COSTA, 2007).

Nesta mesma década, com a promulgação da nova Constituição Federal as trabalhadoras domésticas conquistaram o direito ao:

- A. Salário mínimo;
- B. Irredutibilidade do salário;
- C. Décimo terceiro salário;
- D. Repouso semanal remunerado;
- E. Férias anuais;
- F. Licença à gestante;
- G. Licença paternidade;
- H. Aviso prévio; e
- I. Aposentadoria.

Em 1997 foi fundada a Fenatrad (Federação Nacional dos Trabalhadores Domésticos), sob a presidência de Anna Semino de Lima, num período que o sindicato das trabalhadoras já estava consolidado em diversas regiões brasileiras. A Fenatrad nos 2 anos seguinte se filiou à CUT (Central Única dos Trabalhadores) e à Confederação Nacional dos Trabalhadores do Comércio e Serviço (CONTRACS), a partir destas filiações o sindicato se consolidou cada vez mais, promovendo trabalhos conjuntamente a Comissão Nacional de Mulheres Trabalhadoras da CUT.

O movimento das trabalhadoras domésticas tomou proporções internacionais, desempenhando um forte papel em

operações da Confederación Latinamericana y del Criba de Trabajadoras del Hogar (Conlactraho), além de interações com entidades internacionais voltadas ao feminismo, o movimento negro e combate ao trabalho infantil, como a OIT e o UNICEF.

2 DISPOSIÇÕES NORMATIVAS DO TRABALHO DAS EMPREGADAS DOMÉSTICAS

O trabalho doméstico foi disciplinado inicialmente pelas Ordenações do Reino (BARROS/2012), em seguida o Código Civil de 1916 dispôs a categoria como mera locação de serviços assegurando apenas o direito à contraprestação pela atividade. A lei n° 5.859/72 atribuiu a possibilidade de inclusão no sistema previdenciário, registro na carteira de trabalho e férias anuais remuneradas de 20 dias úteis, como explicado anteriormente neste artigo.

O decreto 71.885/73 estabeleceu o direito das trabalhadoras domésticas ao vale-transporte. A CF/88 como já mencionado conferiu uma série de direitos à categoria profissional, contudo foi alvo de diversos debates jurisprudenciais acerca do entendimento dos direitos concedidos, se era um rol taxativo ou apenas exemplificativo, consolidou-se o entendimento de um rol taxativo. Logo a jurisprudência trabalhista guiou-se no sentido de não conferir as trabalhadoras domésticas o direito à estabilidade provisória da gestante por exemplo.

Somente em 1999 por meio da Medida Provisória n° 1.986/01, futura MPV 2104/01, convertida na lei 10.208/01, foi consentido ao empregador, de modo facultativo, estender o Fundo de Garantia por Tempo de serviço (FGTS) às empregadas domésticas, embora torne-se viável apenas após a regulamentação pelo decreto n° 3.361/00. Essa conquista implica no direito ao seguro-desemprego, ainda que seja necessário primordialmente o ato voluntário do patrão.

A Lei 11.324/06, visando o incentivo a formalização,

atribuiu as empregadas domésticas o descanso remunerado em feriados, 30 dias de férias corridos e garantia de emprego à gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Uma disposição muito importante da lei é a vedação de descontos no salário por fornecimento de alimentação, vestuário, higiene ou moradia:

Art. 2º-A. É vedado ao empregador doméstico efetuar descontos no salário do empregado por fornecimento de alimentação, vestuário, higiene ou moradia.

§ 1º Poderão ser descontadas as despesas com moradia de que trata o caput deste artigo quando essa se referir a local diverso da residência em que ocorrer a prestação de serviço, e desde que essa possibilidade tenha sido expressamente acordada entre as partes.

§ 2º As despesas referidas no caput deste artigo não têm natureza salarial nem se incorporam à remuneração para quaisquer efeitos.

Art. 3º O empregado doméstico terá direito a férias anuais remuneradas de 30 (trinta) dias com, pelo menos, 1/3 (um terço) a mais que o salário normal, após cada período de 12 (doze) meses de trabalho, prestado à mesma pessoa ou família.

Esta mesma lei permitiu também um incentivo fiscal na declaração do Imposto de Renda, concedendo desconto a uma contratação no limite de um salário mínimo, permitindo recolhimento em guia única das contribuições previdenciárias a respeito dos meses de novembro e o 13º salário ao empregador doméstico.

Outro avanço legislativo do direito das domésticas foi a PEC 72/2013 conhecida popularmente como a PEC “das domésticas”, promulgando direitos de efeito imediato e outros que necessitam de regulamentação, sendo os de efeito imediato: i) salário mínimo obrigatório, sendo vedado valor inferior; ii)

proteção ao salário, sendo criminoso a prática de retenção dolosa; iii) jornada de trabalho não superior a oito horas diárias e a quarenta e quatro semanais; iv) remuneração do trabalho extraordinário superior, no mínimo, a 50% da hora normal; v) redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; iv) reconhecimento das convenções coletivas e acordos coletivos de trabalho; vii) proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivos de sexo, idade, cor ou estado civil; viii) proibição de qualquer discriminação no tocante a salários e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência física; e ix) irredutibilidade salarial.

Efeitos que necessitam de regulamentação: i) proteção a relação de emprego contra a demissão sem justa causa; ii) seguro desemprego; iii) fgts; iv) remuneração do trabalho noturno superior ao diurno; v) salário família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda; vi) assistência gratuita aos filhos e dependentes em creches e pré-escolas; e vii) seguro contra acidentes de trabalho.

Pode se ressaltar ainda que o Brasil em janeiro de 2018 ratificou a Convenção sobre o Trabalho Decente para as Trabalhadoras e os Trabalhadores Domésticos (nº189), acompanhada de recomendação do mesmo nome, cuja importância é fundamental para futuras positivamente de normas para proteção dos trabalhadores domésticos, sendo obrigação dos Estados aderentes a elaboração eficaz de medidas que proporcionem a efetivação de direitos básicos a categoria profissional a fim de garantir o trabalho digno. Esta convenção deteve ampla aderência e construção conjunta do sindicato de trabalhadoras domésticas brasileiro, esta convenção além de conceituar a categoria também estabelece regramentos específicos para proteção profissional.

Como o respeito pelos princípios e direitos fundamentais no ambiente de trabalho: livre associação; reconhecimento de negociações coletivas; erradicação do

trabalho forçado ou obrigatório; eliminação do trabalho infantil; abolição da discriminação na profissão, conforme os arts. 3º, 4º e 11º. A convenção também reafirma o compromisso com a proteção das trabalhadoras contra qualquer forma de abuso, assédio ou violência (art. 5º), as condições de trabalho digno são explicitadas na norma nos arts. 6º e 7º, sendo que o art. 7º especifica que as trabalhadoras devem ser previamente notificadas de maneira acessível e apropriada acerca das condições de emprego, priorizando o contrato escrito.

A convenção deixa cristalino as formas de remuneração e tempo de trabalho decente e aceitáveis (arts. 10º, 11º e 12º), assegurando descanso semanal de no mínimo 24 horas consecutivas, pagamento de horas extraordinárias, salário mínimo e regulação do tempo de disponibilidade. A saúde, segurança no trabalho e social são pautas do dispositivo nos arts. 13º e 14º ao determinar que é um direito um ambiente de trabalho seguro e saudável, instituindo proteções sociais, inclusive para gestantes e vedando condições inferiores aos trabalhadores domésticos comparado com os trabalhadores em geral, estabelecendo um padrão horizontal às condições laborais.

A residência no domicílio de trabalho deve cumprir com condições dignas de vida que honrem a privacidade das trabalhadoras, o dispositivo veda obrigação de manter-se no domicílio do empregador no período de férias e descanso, garante o direito de posse dos documentos pessoais de identificação e viagem, conforme arts. 6º e 9º. Por fim, a Convenção incentiva e promove mecanismos de queixa, inspeção e acesso à justiça, impondo medidas capazes de garantir o acesso aos tribunais e formas de resolução acessíveis, assim como recursos para execução de queixas e inspeções adequadas a fim de garantir a devida proteção às trabalhadoras domésticas e privacidade dos membros domiciliares.

CONCLUSÃO

O movimento das trabalhadoras domésticas é um movimento composto majoritariamente por mulheres negras, de baixa renda e pouca escolaridade, que organizadamente luta à décadas para reconhecimento da profissão como um ofício a ser respeitado e ativos de direitos que infelizmente ainda não foram regulamentados para melhor proteção destas mulheres. O Brasil é um país estruturalmente racista, misógino e classista o que implica na reprodução de comportamentos discriminatórios e vexatórios, numa profissão que sujeita a mulher a condições absurdas que infrinjam preceitos fundamentais da CF/88 como a dignidade da pessoa humana e isonomia.

Essa estrutura é fundamentalmente legado do período escravocrata brasileiro que pautado em teorias racistas e pseudocientíficas para justificar a sua dominação sobre outros povos, associou posições sociais à determinadas etnias, desenvolvendo portanto a colonialidade do poder que hierarquiza poderes e funções, aliado a isto as mulheres negras se viram isoladas a ofícios domésticos por esta sociedade construída em cima da violência e desigualdades. Sendo um sistema que lucra por meio da exploração da força de trabalho destas mulheres em favor do sistema capitalista para manutenção da força de trabalho e ideais racistas.

A atuação do sindicato das trabalhadoras domésticas conquistou por meio de muitas batalhas e conscientização de seus pares sobre seus direitos, sendo, por isso, um espaço legítimo para garantia de direitos que há décadas foram negados e muitos que ainda visam conquistar, especialmente no que diz respeito à forma como os empregadores tratam as trabalhadoras domésticas, sendo absolutamente necessário de que hajam fiscalizações das condições de trabalho e cumprimento das exigências normativas ao ofício empregado.

REFERÊNCIAS

BERNARDINO-COSTA, Joaze. Sindicato das Trabalhadoras domésticas no Brasil: Um movimento de resistência e re-existência. **Revista Latinoamericana de Estudios del Trabajo**, Sa época, n. 20, p. 69-90, 2008.

BERNARDINO-COSTA, Joaze. **Sindicatos das Trabalhadoras Domésticas no Brasil: teorias da descolonização e saberes subalternos**. 2007. 274 f. Dissertação (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília, Brasília, 2007.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 20 jul. 2020.

CARNEIRO, Sueli. Mulheres em movimento. **Revista Estudos Avançados**, n. 17, p. 117-132, 2003.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade Do Poder, Eurocentrismo e América Latina. *In*: Lander, Edgardo (org.). **A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais**. Buenos Aires: Perspectivas Latino-americanas, Unesco-Clacso, 2005. p. 201-248.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2012.

BIAVASCHI, Magda. **Os direitos das trabalhadoras domésticas e as dificuldades de implementação no Brasil: contradições e tensões sociais**. São Paulo: Friedrich Ebert Stiftung (FES) Brasil, 2014.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Convenção e recomendação sobre trabalho decente para as trabalhadoras e trabalhadores domésticos. 2011. Disponível em: https://www.ilo.org/travail/whatwedo/publications/WCMS_169517/lang--en/index.htm. Acesso em: 20 jul. 2020.

BLOG GELEDÉS. Eu Empregada Doméstica e mais alguns relatos de experiências vividas por empregadas domésticas no Brasil. Disponível em: <https://www.geledes.org.br/eu-empregada-domestica-e-mais-alguns-relatos-de-experiencias-vividas-por-empregadas-domesticas-no-brasil/>. Acesso em: 20 jul. 2020.

BLOG FENATRAD. Institucional. Disponível em: <https://fenatrad.org.br/institucional/>. Acesso em: 22 jul. 2020.

BLOG FENATRAD. Trabalho Doméstico no Brasil. Disponível em: <https://fenatrad.org.br/trabalho-domestico/>. Acesso em: 22 jul. 2020.

DAVIS, Angela Y. **Mulheres, Raça E Classe**. São Paulo: Boitempo, 2016.

RESPOSTAS NORMATIVAS EM MATÉRIA TRABALHISTA NO BRASIL PANDÊMICO: ANÁLISE DA (DES)CONFORMIDADE COM A PROMOÇÃO DO DIÁLOGO SOCIAL

NORMATIVE LABOR RESPONSES IN PANDEMIC BRAZIL: ANALYSIS OF (DIS)CONFORMITY WITH THE PROMOTION OF SOCIAL DIALOGUE

Catharina Lopes Scodro^{*}

Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualeto^{**}

RESUMO

A pandemia causada pelo novo coronavírus, que se espalhou no Brasil a partir de março de 2020, gerou uma profunda crise econômica e social no país, fazendo surgir novos desafios no âmbito do trabalho. Como resposta a esse cenário, foi adotado um conjunto de normas para enfrentamento do estado de calamidade pública instaurado, sobretudo no formato de Medidas Provisórias (uma das quais foi, posteriormente, convertida em lei), instrumentos editados pelo Presidente da República e que, em razão da relevância e urgência, via de

* Mestranda em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia. E-mail: catharina.scodro@gmail.com

** Doutora e Mestra em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Pós-doutoranda na Universidade de São Paulo. Graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo. Professora da Universidade Paulista e da Universidade São Judas Tadeu. Pesquisadora da Escola Superior da Advocacia de São Paulo. Professora na Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas. Pesquisadora sênior do Centro de Ensino e Pesquisa em Inovação da FGV Direito SP. E-mail: olivia.pasqualeto@fgv.br

regra não passam por um processo de diálogo social. De acordo com a Organização Internacional do Trabalho, contudo, em seu guia de diretrizes para enfrentamento da pandemia (*policy framework*), um dos pilares que devem embasar as respostas à crise envolve o diálogo social, ferramenta adequada de mobilização e participação dos atores sociais a fim de garantir instrumentos legítimos. Nesse sentido, esse estudo tem como objetivo verificar, partindo do método dedutivo e da pesquisa bibliográfica, se as respostas normativas editadas ao cenário pandêmico, em matéria trabalhista (sobretudo as MP 927, MP 936 e a Lei nº 14.020/2020) contemplam o diálogo social, tanto na sua fase de elaboração, quanto no conteúdo que disciplinam.

Palavras-chave: Pandemia. Coronavírus. Diálogo social. Brasil.

ABSTRACT

The pandemic caused by the new coronavirus, which spread in Brazil in March 2020, generated a deep economic and social crisis in the country, creating new challenges in the field of work. In response to this scenario, a set of rules was adopted to deal with public calamity, especially in the form of Provisional Measures (one of which was later converted into law), instruments edited by the President of the Republic and which, due to their relevance and urgency, as a rule, do not go through a process of social dialogue. According to the International Labor Organization, however, in its guidelines for tackling the pandemic (*policy framework*), one of the pillars that should support responses to the crisis involves social dialogue, an appropriate tool for mobilizing and participating social actors in order to guarantee legitimate instruments. In this sense, this study aims to verify, based on the deductive method and bibliographic research, whether the normative responses edited in the face of the pandemic scenario, in labor matters

(especially MP 927, MP 936 and Law No. 14,020 / 2020) contemplate the social dialogue, both in its elaboration phase and in the content they discipline.

Keywords: Pandemia. Coronavírus. Diálogo social. Brasil.

INTRODUÇÃO

A pandemia causada pelo Covid-19 provocou inúmeras e profundas mudanças nos mais diversos âmbitos da sociedade, dentre eles, o âmbito do trabalho. À vista disso, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) publicou uma série de diretrizes indicando caminhos para governos, empregadores e trabalhadores enfrentarem os reflexos da pandemia, enfatizando a importância do diálogo social diante desse cenário.

Nesse cenário de intensa movimentação normativa, este artigo tem como objetivo analisar se as medidas normativas adotadas pelo Brasil durante a pandemia promoveram o diálogo social, considerando que, no país, desde o primeiro caso de infecção pelo novo coronavírus, foi editada uma série de normas para superar as adversidades.

Assim, com caráter qualitativo e valendo-se do método dedutivo, realizou-se pesquisa essencialmente bibliográfica e documental. Os resultados da investigação são apresentados neste texto e organizados de forma a apresentar as principais respostas normativas em matéria trabalhista para enfrentamento da pandemia, os fundamentos do diálogo social e a análise de sua promoção pelas normas editadas no Brasil.

1 O CENÁRIO PANDÊMICO NO BRASIL (2020): PANORAMA DAS RESPOSTAS NORMATIVAS E INSTITUCIONAIS

Em razão do espriamento da pandemia de Covid-19 pelo Brasil, muitos impasses trabalhistas surgiram e, por isso, foram editadas normas – Leis, Medidas Provisórias, Portarias

etc. – para superar os desafios.

A primeira delas foi a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que dispôs sobre medidas gerais para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus, prevendo, dentre outras medidas, o isolamento social e a quarentena. Em razão dessa previsão de distanciamento social, a referida lei estabeleceu uma importante disposição ligada ao mundo do trabalho: em seu artigo 3º, considerou como falta justificada ao serviço público ou à atividade laboral privada o período de ausência decorrente das medidas previstas no artigo.

Posteriormente, outras disposições trabalhistas foram editadas, principalmente, sob a forma de Medidas Provisórias. Entre 22 de março de 2020 e 7 de abril de 2020 foram editadas seis Medidas Provisórias (MP) relacionadas às questões trabalhistas (MP 927, MP 928, MP 936, MP 944, MP 945 e MP 946) e a Lei nº 13.982/2020. Dentre todas essas normas, destacam-se duas que impactaram mais profundamente as relações de trabalho: a MP 927 e a MP 936.

A MP 927 estabeleceu alternativas a serem adotadas pelos empregadores, sob o fundamento de preservação do emprego e da renda, durante o estado de calamidade pública reconhecido nacionalmente. Como medidas possíveis, negociadas inclusive por meio de acordo individual entre empregados e empregadores, a MP elencou o teletrabalho, a antecipação de férias individuais, a concessão de férias coletivas, o aproveitamento e a antecipação de feriados, o banco de horas, a suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho, o direcionamento do trabalhador para qualificação (medida inicialmente prevista e, posteriormente revogada pela MP 928) e o diferimento do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). Tal MP deixou de vigorar em 19 de julho de 2020.

Já a MP 936 – que foi convertida na Lei nº 14.020/2020 – instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, com os objetivos de preservar o emprego

e a renda, garantir a continuidade das atividades laborais e empresariais e reduzir o impacto social decorrente das consequências da pandemia. Como medidas do Programa Emergencial, estão previstos o pagamento de Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda (BEm), a redução proporcional de jornada de trabalho e de salários e a suspensão temporária do contrato de trabalho. O BEm será pago mensalmente, enquanto perdurar a redução proporcional de jornada de trabalho e de salários e a suspensão temporária do contrato de trabalho, com recursos União, gerenciado pelo Ministério da Economia. O valor do benefício tem como base de cálculo o valor do seguro-desemprego a que o trabalhador teria direito e, para se valer dessas possibilidades, o empregador deve informar o Ministério da Economia.

A redução proporcional de jornada de trabalho e de salários pode perdurar por até noventa dias e segue as regras sistematizadas na tabela abaixo (salvo a possibilidade de alteração dos percentuais de redução pela via negocial coletiva).

Redução	Valor do benefício	Acordo individual	Negociação coletiva
25%	25% do seguro-desemprego	Todos os empregados.	Todos os empregados.
50%	50% do seguro-desemprego	Empregados com salário igual ou inferior a R\$3.135,00 ou empregados com diploma de nível superior com salário igual ou superior a dois tetos do RGPS (R\$12.202,12)	Todos os empregados.
70%	70% do seguro-desemprego	Empregados com salário igual ou inferior a R\$3.135,00 ou empregados com diploma de nível superior com salário igual ou superior a dois tetos do RGPS (R\$12.202,12)	Todos os empregados.

Já a suspensão temporária do contrato de trabalho pode perdurar por, no máximo, sessenta dias, podendo ser fracionada em até dois períodos de trinta dias e segue as regras

sistematizadas na tabela abaixo.

Receita bruta da empresa	Ajuda compensatória mensal devida pelo empregador	Valor do benefício	Acordo individual	Negociação coletiva
Menor do que R\$4.800.000,00	Não obrigatório.	100% do valor do seguro-desemprego	Empregados com salário igual ou inferior a R\$3.135,00 ou empregados com diploma de nível superior com salário igual ou superior a dois tetos do RGPS (R\$12.202,12)	Todos os empregados.
Maior do que R\$4.800.000,00	Obrigatório (30% do valor do salário do empregado).	70% do valor do seguro-desemprego	Empregados com salário igual ou inferior a R\$3.135,00 ou empregados com diploma de nível superior com salário igual ou superior a dois tetos do RGPS (R\$12.202,12).	Todos os empregados.

Como visto, esses instrumentos propõem dois tipos de medidas: umas mais brandas (estabelecidas na MP 927), em que não se diminui o salário e nem suspende o contrato de trabalho; e outras mais profundas, em que se permite a redução do salário e da jornada, bem como a suspensão do contrato de trabalho.

2 DIÁLOGO SOCIAL E DIREITO DO TRABALHO

Diálogo social é uma expressão ampla e de difícil definição e, segundo Uriarte (2006), talvez, essa relativa falta

de definição seja parte da utilidade da palavra, que pode abranger várias instituições e práticas, sem incluir ou excluir outras, devido às suas linhas tênues. Adota-se, neste trabalho, a concepção ampla de diálogo social defendida pela Organização Internacional do Trabalho e que se harmoniza com aquela apresentada por Uriarte (2006).

Entende-se por diálogo social no âmbito das relações de trabalho as formas não conflituosas de relacionamento entre os distintos atores (URIARTE, 2006, p. 2), compreendendo todos os tipos de negociações e consultas ou a simples troca de informações entre representantes de governos, empregadores e trabalhadores, sobre questões de interesse comum relacionadas às políticas econômicas e sociais (ISHIKAWA, 2004).

Na perspectiva da OIT (ISHIKAWA, 2004), a troca de informações é o processo mais básico e inicial do diálogo social, pois não implica nenhuma discussão ou ação real sobre as questões levantadas, embora seja um ponto de partida fundamental para um diálogo social mais duradouro. Em um nível de diálogo mais completo, estão as consultas, que não servem apenas para que os parceiros sociais compartilhem informações, mas também para que se comprometam em um diálogo mais aprofundado sobre as questões levantadas. Embora a consulta propriamente não seja determinada para a tomada de decisão, as decisões podem ser resultado do processo de diálogo por meio de consultas.

No nível mais complexo de diálogo social estão a negociação coletiva e a concertação política, os dois tipos predominantes de diálogo social. A negociação coletiva é uma forma de diálogo social em que empregadores e/ou seus representantes negociam com representantes dos trabalhadores sobre diferentes aspectos atinentes às condições laborais, tais como remuneração, meio ambiente do trabalho, jornada de trabalho, etc. Por sua vez, a concertação política compreende a determinação conjunta de políticas públicas por governos, organizações de empregadores e de trabalhadores. Pela

composição tripartite, a concertação política é vista como o pleno florescimento do diálogo social, segundo a qual empregadores, trabalhadores e representantes do governo criam o hábito de agir de maneira concertada e multifacetada na busca por consenso para enfrentar os principais problemas da política econômica e social (TREBILCOK, 1994).

Em acréscimo, segundo a OIT ([s/a], p. 63), o diálogo social é condição indispensável para a promoção do trabalho decente, pois, sem a participação efetiva dos representantes dos trabalhadores nas decisões sobre as condições econômicas, trabalhistas e sociais do mercado de trabalho, dificilmente é possível abordar os outros objetivos do trabalho decente.

Na esteira de sua promoção, merece destaque a Convenção nº 144 da OIT sobre consultas tripartites (sobre normas internacionais do trabalho), ratificada pelo Brasil em 27 de setembro de 1994, segundo a qual, em seu artigo 2º, todo membro da OIT que ratificar a Convenção, “compromete-se a pôr em prática procedimentos que assegurem consultas efetivas, entre os representantes do Governo, dos empregadores e dos trabalhadores, sobre os assuntos relacionados com as atividades da Organização Internacional do Trabalho” (mencionados no artigo 5 da Convenção nº 144). Embora tenha um objeto específico, tal convenção busca transportar o caráter tripartite da OIT para o âmbito dos Estados-membros.

No âmbito do direito brasileiro – embora a organização sindical brasileira se pautem pelo modelo da unicidade sindical (artigo 8º, II da Constituição Federal), o que mitiga a plena liberdade sindical, um dos elementos de promoção do diálogo social construtivo (ISHIKAWA, 2004) – destacam-se quatro disposições constitucionais que garantem a promoção do diálogo social: o inciso XXVI do artigo 7º, segundo o qual é direito dos trabalhadores o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho; o inciso VI do artigo 8º, segundo o qual é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho; o artigo 10, que assegura a

“participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação”; e o artigo 11, segundo o qual “nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores”.

Nesse sentido, o diálogo social é um dos pilares fundamentais de um direito do trabalho que se pretenda justo e democrático, sendo obrigação do Brasil promovê-lo.

3 A (POSSÍVEL) CONCRETIZAÇÃO DO DIÁLOGO SOCIAL EM MATÉRIA JUSLABORAL DURANTE A PANDEMIA DE COVID-19

Para Héctor-Hugo Barbagelata (1996, p. 14-20), a particularidade essencial do ramo jurídico se refere à noção de que o trabalho não constitui mercadoria e/ou artigo de comércio, com alusão à Declaração de Filadélfia (1944), da Organização Internacional do Trabalho. Conjuntamente, o autor (1996, 13-16) reconhece que “os códigos civis não continham uma resposta adequada às questões levantadas pelo trabalho humano e pelas relações que gerava”, já que desconsideravam a posição do trabalhador individualmente considerado frente ao empregador e, dentre outros, a dimensão coletiva das relações laborais.

Assim, de acordo com Barbagelata (1996, p. 21), são seis fatores que concomitantemente determinam tal particularidade do Direito do Trabalho perante outros ramos jurídicos, quais sejam a subjacência do conflito nas relações trabalhistas; a dimensão coletiva; o papel central da negociação; a repercussão no plano das fontes; o significado do tempo social; e a variedade e poder dos operadores jurídicos. Pelo recorte temático adotado no presente estudo, a análise abordará tão somente a subjacência do conflito, a dimensão coletiva e o

papel da negociação.

A subjacência do conflito nas relações trabalhistas se revela na própria natureza conflituosa da relação de trabalho, a qual independe do regime de produção, da normativa jurídica, do sistema político e da vontade das partes (BARBAGELATA, 1996, p. 21). Já a dimensão coletiva pode ser percebida na sua repercussão na comunidade, isto é, na possibilidade de que todo conflito individual se transforme em coletivo e na “integração do problema do trabalhador, individualmente considerado, no mundo de trabalho” (BARBAGELATA, 1996, p. 23-24). Por fim, o papel da negociação, com o reconhecimento da inerência do conflito na relação de trabalho, opera como a tentativa de titulares de interesses opostos para garantir interesses concretos, a partir do acordo de vontade que, inclusive, possui papel salutar na prevenção de eventuais confrontos (BARBAGELATA, 1996, p. 26).

Nesse sentido, considerando a natureza conflituosa das relações de trabalho, a repercussão coletiva dos conflitos e a importância da negociação, o diálogo social expressa a possibilidade de mobilização dos diferentes atores sociais laborais, para intercâmbio de informações, consulta e negociação concreta e efetiva.

Como observado, no Brasil, as respostas normativas apresentadas pelo poder público para enfrentamento da pandemia no tocante às questões trabalhistas se deram, sobretudo, na forma de Medidas Provisórias. Esses instrumentos, adotados pelo Presidente da República em situação de relevância e urgência, são encaminhados ao Congresso Nacional, a fim de serem analisados para possível conversão em lei (art. 62 da Constituição Federal). Assim, como ato jurídico primário, a MP ao ser editada “inova a ordem jurídica imediatamente e provoca o Congresso Nacional a deliberar do assunto” (MENDES; BRANCO, 2015, p. 914). Contudo, em razão de sua adoção direta pelo Poder Executivo, as MPs não são um instrumento que, por excelência, promovem

o diálogo social.

Já em relação ao conteúdo, percebe-se que os instrumentos editados na pandemia, sobretudo a MP 936, contemplaram amplamente o acordo individual, o que, inclusive, fundamentou a interposição da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 6.363 no Supremo Tribunal Federal, pela possível contradição com dispositivos da Constituição Federal. Em sede de liminar, o Ministro Ricardo Lewandowski determinou que os acordos individuais dependeriam da anuência das entidades sindicais das respectivas categorias. Todavia, posteriormente, o Plenário do STF determinou revogou tal necessidade de anuência.

CONCLUSÃO

Este estudo teve como objetivo central analisar se, no Brasil, durante o cenário pandêmico instaurado pelo Covid-19, as respostas normativas relacionadas às questões juslaborais contemplaram o diálogo social.

Pela análise da natureza das Medidas Provisórias – principais instrumentos editados durante a pandemia – e do conteúdo, principalmente da MP 927 e MP 936, restou evidente que o diálogo social não foi contemplado. Por um lado, as Medidas constituem atos unilaterais proferidos pelo Presidente da República, em caráter de relevância e urgência, e já produzem efeitos desde sua elaboração, de sorte que, em momento algum, se vislumbra qualquer consulta aos diferentes atores sociais e/ou intercâmbio de informações. Por outro lado, o conteúdo das MPs, especialmente da MP 927 e da MP 936 favoreceram a tomada de decisões unilaterais pelo empregador e o acordo individual, afastando a participação da entidade sindical.

Assim, pelo conteúdo, as respostas normativas juslaborais brasileiras se mostraram na contramão das diretrizes dos organismos, como a OIT e a CEPAL, já que não

contemplaram o diálogo social, seja no momento anterior (elaboração da norma) quanto no momento posterior (conteúdo e aplicação).

REFERÊNCIAS

BARBAGELATA, H. H. **O particularismo do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1996.

CEPAL-OIT. Coyuntura Laboral en América Latina y el Caribe. Maio 2020. Disponível em: <https://www.cepal.org/es/publicaciones/45557-coyuntura-laboral-america-latina-caribe-trabajo-tiempos-pandemia-desafios-frente>. Acesso em: 8 jun. 2020.

ISHIKAWA, Junko. **Aspectos clave del dialogo social nacional**: um documento de referencia sobre el dialogo social. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2004.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2015.

OIT. COVID-19: Respostas. 15 abr. 2020. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/noticias/WCMS_741493/lang--pt/index.htm. Acesso em: 31 maio 2020.

OIT. Módulo 5: El diálogo social. [s/a]. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---actrav/documents/publication/wcms_571901.pdf. Acesso em: 30 maio 2020.

TREBILCOCK, Anne *et al.* **Towards social dialogue**: tripartite cooperation in national economic and social policy making. Geneva: International Labour Office, 1994.

URIARTE, O. E. Diálogo social: teoría y práctica. **Iuslabor**,
Barcelona, n. 1, 2006.

O DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL E AS DIFICULDADES PROBATÓRIAS DECORRENTES DA OMISSÃO DO EMPREGADOR

THE RIGHT TO SPECIAL RETIREMENT AND PROOF DIFFICULTIES ARISING FROM THE EMPLOYER'S OMISSION

Jennifer R. S. Coelho^{*}

Victor Hugo de Almeida^{**}

RESUMO

A aposentadoria especial é um dos benefícios da Previdência, destinada aos trabalhadores que exercem funções laborais expostos a agentes nocivos de forma habitual e permanentemente, não ocasional ou intermitente. Para a obtenção do direito de gozar do referido benefício, deve-se provar a exposição alegada. A partir de 2004, o documento exigido por lei é o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo de responsabilidade do empregador o seu fornecimento e correto preenchimento. Caso contrário, restará obstado o direito do trabalhador ao benefício. Aliado a isso, o que se vê no cenário atual é uma patente dificuldade quanto à obtenção da

* Graduada em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP). E-mail: jenniferrcoelho@outlook.com.

** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FADUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente; Chefe do Departamento de Direito Privado, de Processo Civil e do Trabalho; Vice-Coordenador do Curso de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNESP – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS); Líder do Grupo de Pesquisa (CNPq) “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Trabalho Contemporâneo” da FCHS/UNESP. E-mail: vh.almeida@unesp.br

prova, acarretando a não satisfação do direito em sede administrativa, restando ao trabalhador socorrer-se na via judiciária. Este trabalho tem como objetivo analisar quais sanções podem ser aplicadas ao empregador e se elas são capazes de assegurar o direito dos segurados. Para tanto, adota-se, como método de procedimento, a pesquisa bibliográfica em materiais publicados, incluindo análise da legislação pertinente e do entendimento jurisprudencial dos tribunais brasileiros sobre a referida temática; e, como método de abordagem, adota-se o dedutivo, visando, a partir dos aspectos gerais sobre o fenômeno em estudo, identificar medidas possíveis a serem aplicadas e as sanções cabíveis quando caracterizado tal ilícito. Como conclusão, verifica-se que a conduta sonegadora do empregador viola o direito social do trabalhador ao recebimento de seu benefício e as medidas até agora empregadas não são suficientes para protegê-lo do interesse pessoal do primeiro de se desobrigar de obrigações tributárias. A aposentadoria especial é um direito do trabalhador e a ele deve ser assegurada, de modo que a omissão do empregador a impedir a satisfação desse direito deve ser desestimulada e reprovada.

Palavras-chave: aposentadoria especial. omissão do empregador. Previdência. prova

ABSTRACT

Special retirement is one of the benefits of social security, for laborer who perform work function exposed to harmful agents in a habitual and permanent manner, not occasionally or intermittently. To be entitled to the benefit, the alleged exposure must be proved. As of 2004, the document required by law is the Profisiographic Social Security Profile (SSP), which is employer's liability to provide and to fill correctly. Otherwise, the worker's right to the benefit will be obstructed. Allied to that, what is seen in the current scenario is a clear difficulty in obtaining the evidence, resulting in the non-

satisfaction of the right in the administrative area, leaving the worker to seek help in the judicial way. This work aims to analyze what sanctions can be applied to the employer and whether they are able to ensure the rights of policyholders. To this end, the bibliographic search of published materials is adopted as a method of procedure, including analysis of the relevant legislation and the jurisprudential understanding of the Brazilian courts on the aforementioned theme; and, as a method of approach, the deductive is adopted, aiming, from the general aspects of the phenomenon under study, to identify possible measures to be applied and the applicable sanctions when such an offense is characterized. As a conclusion, it turns out that the employer's evasive conduct violates the worker's social right to receive his benefit and the measures used so far are not sufficient to protect him from the employee's personal interest to relieve himself of tax obligations. Special retirement is an employee's right and must be ensured, so that the employer's failure to fulfill this right should be discouraged and disapproved.

Keywords: special retirement. omission of the employer. Social Security. proof.

INTRODUÇÃO

Para a comprovação do direito à aposentadoria especial, desde 2004, apenas o chamado Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é o documento pelo qual é possível provar-se a nocividade do labor. Este formulário é de responsabilidade do empregador, o qual tem o dever de fornecer e preencher adequadamente.

Todavia, a problemática que daí exsurge é a dificuldade patronal imposta, obstando o reconhecimento pela autarquia previdenciária do direito do trabalhador ao recebimento da aposentadoria especial ou de conversão do tempo de contribuição. Como consequência, resta ao segurado socorrer-

se do Poder Judiciário, buscando a prestação jurisdicional. Nesse contexto, o objetivo desse trabalho é analisar quais medidas podem ser empregadas em face da omissão do empregador, bem como quais sanções estão sendo aplicadas ao empregador pelo Poder Judiciário e se elas são capazes de assegurar o direito dos segurados.

Para concretizar o trabalho proposto, como método de abordagem, adota-se o dedutivo; e, como método de procedimento, a pesquisa bibliográfica em materiais publicados, como, por exemplo, legislação, artigos, conteúdos disponibilizados em sítios eletrônicos, jurisprudência, entre outros.

Conclui-se que a omissão dos empregadores constitui ato ilícito e lesa princípios e direitos constitucionais que visam garantir a dignidade, o bem-estar e a redução de desigualdade. Justamente por isso, é possível que tal conduta enseje reparação por danos extrapatrimoniais, posição, inclusive, já assumida pelo Tribunal Superior do Trabalho. No entanto, as medidas encontradas até então não solucionam a problemática completamente, visto que não são capazes de coibir essa prática.

1 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA SEGURIDADE SOCIAL

A Seguridade Social consta do art. 6º da Constituição Federal, e diz respeito à união de três pilares: direito à saúde, assistência social e previdência social. Seus princípios regem o funcionamento de todo o sistema, de forma equilibrada e justa. Como aponta Wagner Barela (1989, p. 11): “A seguridade social é o melhor instrumento que o engenho humano soube produzir para a conquista do bem-estar coletivo.” Porém, mediante condutas que tentam burlar o sistema de alguma forma, verifica-se lesa a esses fundamentos. Logo, a tentativa de sonegar o pagamento das contribuições violam diretamente

alguns desses princípios, conforme passa-se a observar.

Inicialmente, a solidariedade social, conforme pontuam Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari (2020) é caracterizada pela contribuição coletiva em virtude daqueles que em decorrência de um futuro indeterminado, podem eventualmente necessitar do amparo da Previdência Social. Por sua vez, a diversidade da base de financiamento, conforme explicita Marisa Ferreira dos Santos (2020), é desdobramento do princípio da solidariedade social, de modo que estabelece a todos a devida contribuição, o que encontra respaldo no fato de a desigualdade ser uma problemática da sociedade; logo, é de todos a responsabilidade pelo seu custeio e, conseqüentemente, do funcionamento eficaz desse sistema. Aliado a isso, o disposto no inciso VII do artigo 194 traz o caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, entre trabalhadores, os empregadores, os aposentados e o Governo, nos órgãos colegiados.

Marisa Ferreira dos Santos (2020) traz, ainda, a chamada regra da contrapartida, prevista no parágrafo 5º do artigo 195. Segundo essa disposição, a Constituição afirma expressamente a necessidade de um equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, de modo que qualquer alteração nos benefícios, ou nos serviços da seguridade social, deve encontrar amparo em fonte de custeio respectiva. Conforme se verá nos tópicos seguintes, a aposentaria especial, tema em que o presente artigo se baseia, quando de sua instituição, já previa suas respectivas fontes de custeio, ou seja, a contrapartida para o recebimento do benefício pelo trabalhador.

Nota-se que o empregador tem interesse em omitir a insalubridade das atividades desempenhadas na empresa, na tentativa de se eximir de sua atribuição de contribuir naquilo que por ele é devido, violando os fundamentos pelo qual se baseia a seguridade social. Afinal, o funcionamento do sistema de forma equilibrada depende de uma gestão responsável e eficaz de todos os participantes. Caso contrário, obsta-se o

direito do segurado à aposentadoria que faz jus e compromete o dito “equilíbrio financeiro e atuarial do sistema”.

2 CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESTINADAS AO CUSTEIO DA APOSENTADORIA ESPECIAL

As contribuições previdenciárias, (SANTOS, 2020) encontram-se previstas no artigo 195, inciso I, alínea “a”, e incisos II e III, da CF. Importa mencionar que as contribuições previdenciárias constituem espécie da qual as contribuições para custeio da seguridade social é gênero. Assim, as próprias empresas também são financiadoras da Previdência.

Segundo a Lei nº 8.212/1991, os empregadores, em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, deveriam arcar com contribuições de 1% para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve; 2%, se médio; e 3% no caso de ser considerado grave. No entanto, a Lei nº 8.213/1991 majorou esses percentuais e estabeleceu, em seu artigo 57, parágrafo 6º, que “[...] alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.” (BRASIL, 1991).

Destarte, evidente a responsabilização da empresa pelos riscos que impõe. Afinal, resta claro que um dos objetivos dessa sistemática é justamente o de impulsionar as empresas à modernização, e, desse modo, a evitar o trabalho sob condições especiais (CASTRO e LAZZARI, 2020). Todavia, fato é que esse não foi o efeito corolário dessa política, visto que há empresas que sonham essa contribuição.

3 A APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é o benefício concedido ao segurado que laborou exposto a agentes nocivos de forma habitual e permanente, não ocasional ou intermitente, após o cumprimento de 25, 20 ou 15 anos de contribuição, conforme o agente nocivo.

Até 29/04/1995, era possível o enquadramento como atividade especial tanto por agente nocivo como por categoria profissional, mas com a entrada em vigência da Lei 9.032 vedou-se o enquadramento por categoria profissional. No tocante aos documentos que comprovam a nocividade, diversas foram as alterações com o passar dos anos. Todavia, giza-se que, a partir da Instrução Normativa nº 95/03, tornou-se obrigatório a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário.

4 AS SANÇÕES EXISTENTES PARA ESTIMULAR A EMISSÃO REGULAR DOS FORMULÁRIOS

O parágrafo 3º, do artigo 58, da Lei nº 8.213/1991, prevê a aplicação de multa ao empregador que não cumprir com o seu dever de manter o laudo técnico atualizado e emitir o formulário com ele congruente. Outrossim, a própria Instrução Normativa nº 77/2015, em seu art. 264, inciso IV, parágrafo 3º, estabelece que a prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do mesmo Diploma. Todavia, a bem da verdade, essas disposições não possuem a aplicabilidade devida, vez que o Poder Público, especificamente, o próprio INSS, o qual tem o dever de fiscalização das empresas e, todavia, mantem-se omissos, deixa ao segurado todo o ônus de comprovação da atividade especial.

Nesse contexto, embora se verifique a existência de

sanções repressivas ao empregador que descumpre com o seu dever, diante da falta de atuação constante do Estado, há tão somente um simulacro, pois, a materialidade das regras acaba por ser inexigível (ALMEIDA e MENDONÇA, 2019).

Como saída, entretanto, os segurados passaram a pleitear, perante o Poder Judiciário, as chamadas perícias judiciais, o que claramente elevou os custos tanto para o Estado como para os próprios trabalhadores que, quando não são beneficiários da justiça gratuita, devem arcar com esse valor. No entanto, após algum tempo, o que se viu foi que os Juizados Federais passaram a negar a realização dessas perícias, requisitando os documentos previstos em lei. Evidencia-se que, diante da inexistência dos PPP, os segurados não conseguem a concessão do benefício, ou não o conseguem no valor que de fato fariam jus (ABELLA, 2019).

Pode-se apontar, também, como alternativa, que muitos trabalhadores têm optado, o ajuizamento de ação, perante a Justiça do Trabalho, requerendo a requisição ou ratificação do PPP. Aliado a isso, tem-se, ainda, a aplicação, pelo Tribunal Superior do Trabalho, de reparação por danos extrapatrimoniais pelo empregador ao trabalhador que teve o direito lesado. Todavia, para que haja essa condenação, alguns requisitos devem estar presentes. Para tanto, segue trecho da decisão exarada no julgamento do Agravo de Instrumento do Recurso de Revista n.º 2408-64.2013.5.02.0086, pela 2ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º13.015/2014. DANOS MORAIS E MATERIAIS. PREENCHIMENTO INCORRETO DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. A jurisprudência desta Corte entende que o fornecimento incorreto ou o atraso na entrega do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP enseja indenização por danos morais desde que haja prejuízo ao trabalhador,

acarretando a negativa, atraso ou pagamento a menos da aposentadoria especial. No caso, extrai-se do acórdão regional que não ficou evidenciado efetivo prejuízo ou frustração na esfera íntima do empregado. Dessa forma, não estão presentes os requisitos necessários a ensejar o pagamento de indenização por danos morais e materiais, não havendo violação dos dispositivos constitucionais e legais apontados. Precedentes. Óbice da Súmula 333 do TST à admissibilidade do recurso de revista. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TST. AIRR-2408-64.2013.5.02.0086. 2ª Turma. Relatora Ministra Maria Helena Mallmann. Publicação: DEJT 05/06/2020).

Resta claro, que a simples demora no fornecimento ou preenchimento errôneo não caracterizam tal sanção, de modo que deve restar caracterizado o prejuízo ou a frustração na esfera íntima do empregado. Conclui-se, portanto, que as saídas encontradas até agora contribuem para uma massificação de demandas no Poder Judiciário, onerando o Estado e o próprio trabalhador, não sendo capazes de desestimular essa prática.

A solução de tal problemática seria justamente o desempenho efetivo do papel do Poder Público de fiscalização das empresas, utilizando-se de tecnologias que facilitem essa supervisão e realizando a aplicação das multas que já são previstas em lei, o que garantiria o custeio de tais benefícios, como estabelece o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, bem como a concessão justa e sem entraves do benefício àqueles que fazem jus. No entanto, essa é uma medida difícil de ser realizada, haja vista que o Poder Público já se mostrou, em diversas outras situações, incapaz de garantir a todos os direitos fundamentais prescritos na Constituição Federal de 1988.

Não obstante, Thiago Luiz Américo Ney Almeida e Saulo Bichara Mendonça (2019) apontam que a responsabilidade de todos pelo custeio da aposentadoria especial e a desoneração tributária, mediante a comprovação da

inexistência de riscos, seria uma saída plausível para a problemática. À vista de todo o exposto, essa é a alternativa crível à situação, na medida em que estimula a produção da prova essencial à concretização do direito do segurado e, ao mesmo tempo, garante o custeio dos benefícios, como estabelece o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial.

CONCLUSÃO

A omissão do empregador ao deixar de fornecer ou não preencher o PPP corretamente constitui lesa aos princípios que regem a seguridade, na medida em que, diante do caráter contributivo que financia o sistema, a sonegação dessas contribuições vai de encontro com aquilo que estabelece a regra de contrapartida. Outrossim, essa conduta constitui óbice ao exercício de direito alheio. Verifica-se que, muito embora já existam dispositivos formais que buscam reprimir condutas que violem a regularidade na emissão e preenchimento dos formulários, tem-se a inaplicabilidade prática diante da não fiscalização do Poder Público.

À vista disso, algumas medidas foram adotadas pelos segurados, na tentativa de ter seu direito ao recebimento do benefício concretizado. Todavia, nota-se que tais medidas não apenas acarretam uma massificação de demandas no Poder Judiciário, onerando o Estado, como também não servem ao propósito de desestimular essa prática pelos empregadores. Uma saída possível seria atribuir responsabilidade geral pelo custeio da aposentadoria especial e posterior desoneração tributária, quando restasse devidamente comprovada não ser caso de labor exposto a riscos. Não obstante, a correta fiscalização pelo Poder Público seria medida eficaz a garantir o custeio dos benefícios, como estabelece o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, e promover a concessão dos benefícios sem entraves aos segurados que fazem jus, sem transferir o custo a toda a sociedade. Todavia, diante da

realidade atual, resta clara a dificuldade em implementar, de forma equânime, esse controle pelo Poder Público.

A seguridade, de modo geral, é instrumento essencial para o desenvolvimento de um país. É de interesse público que o sistema, em todos os seus pilares, funcione eficaz e adequadamente. Logo, impõe-se a necessidade de mudança no que diz respeito à essa matéria, levando-se em consideração o custeio necessário e a concretização do direito constitucional do segurado em perceber o benefício previdenciário, aproximando-o, então, de um Estado mais justo e igualitário.

REFERÊNCIAS

ABELLA, Átila. Adicional de Custeio da Aposentadoria Especial (Código IEAN no CNIS). **Previdenciariasta**, 2019. Disponível em: <https://previdenciariasta.com/blog/adicional-de-custeio-da-aposentadoria-especial-codigo-iean-no-cnis/>. Acesso em: 25 set. 2020.

ALMEIDA, Thiago Luiz Amério Ney; MENDONÇA, Saulo Bichara. Da violação ao direito fundamental da aposentadoria especial por falta de comprovação pelo segurado de prova legalmente imputada ao empregador: uma miopia na efetivação do custeio de atividades de risco. **Revista Paradigma**, Ribeirão Preto, a. XXXIV, v. 28, n.1, p. 97-121, 2019. Disponível em: <http://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/1487/1265>.

BARELA, Wagner. **A Seguridade Social na Constituição de 1988**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaooc

ompilado.htm. Acesso em: 25 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de junho de 1991. Lei Orgânica da Assistência Social. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 jun. 1991. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm.
Acesso em: 25 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 jul. 1991. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm.
Acesso em: 25 set. 2020.

BRASIL. Lei nº9.032, de 28 de abril de 1995. Dispõe sobre o valor do salário mínimo, altera dispositivos das Leis nº 8.212 e nº 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 28 abr. 1991. Disponível em:
<https://legis.senado.leg.br/norma/550908/publicacao/15810193>.
Acesso em: 25 de set. 2020.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito Previdenciário**. 10.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SAÍDAS PROCESSUAIS PARA A DEMORA NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO JUNTO AO INSS EM TEMPOS DE PANDEMIA

PROCEDURAL WAYS IN SOCIAL SECURITY ADMINISTRATIVE REQUEST'S DELAY DURING PANDEMIC TIMES

*João Victor Carloni de Carvalho**

RESUMO

O presente trabalho tem o escopo de analisar possíveis meios processuais para combater a excessiva demora na análise do requerimento administrativo previdenciário pela autarquia federal (INSS), mormente, em tempos de pandemia. Com efeito, a garantia constitucional de duração razoável do processo também se aplica em âmbito administrativo, aliada ao princípio da eficiência da Administração Pública, impondo ao INSS o dever de solucionar o procedimento em tempo condizente com a complexidade da demanda. Notadamente, essa omissão por parte da autarquia, apta a ensejar prejuízos aos segurados, caracteriza violação de direito líquido e certo, cabendo, portanto, mandado de segurança contra ato ilegal da autoridade coatora vinculada à pessoa jurídica da autarquia. Também é possível, como se demonstrará, ajuizar ação de concessão de benefício previdenciário, justificando-se a pretensão resistida na demora desarrazoada da autarquia em apreciar o requerimento administrativo, conforme restou

* Mestre em Direito Processual e Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais de Franca - UNESP. Pós-Graduando em Direito Previdenciário pela Escola Paulista de Direito - EPD. Professor de Direito Civil e Legislação Social nas Faculdades Integradas Rio Branco – Granja Vianna. Advogado. E-mail carlonijv@gmail.com.

decidido pelo STF, no julgamento do tema nº 350 (RE nº 631.240). Destarte, conclui-se que, havendo excessiva demora por parte da autarquia em dar uma resposta administrativa ao segurado, este pode impetrar mandado de segurança para obrigar o INSS a decidir (seja de forma positiva ou negativa à sua pretensão); ou, se o caso, ajuizar ação de conhecimento para concessão do benefício previdenciário. O método utilizado para a pesquisa foi o dedutivo, baseando-se em materiais bibliográficos, tais como doutrinas, artigos, jurisprudências, legislações, além de outros importantes à temática

Palavras-chave: processo administrativo previdenciário. duração razoável do processo. princípio da eficiência. mandado de segurança. interesse processual.

ABSTRACT

This paper aims to analyse possible procedural ways to combat the excessive delay in analysing the social security administrative request, especially during pandemic times. The constitutional guarantee of a reasonable duration of the process also applies at the administrative procedure, associated with the principle of efficiency of the Public Administration, imposing on the INSS the duty to resolve the procedure in a time consistent with the complexity of the demand. Notably, this omission cause losses to the insured, featuring a violation of a constitutional right, which claims a writ of mandamus against an illegal act of the coercive authority linked to the legal entity, as a response. It is also possible, as will be shown, to file a social security benefit legal action, justifying the resisted pretension in the unreasonable delay of the autarchy in assessing the administrative request, as decided by the STF, in the judgment of the theme nº 350 (RE nº 631.240). Thus, it is concluded that, if there is an excessive delay of the autarchy in giving an administrative response to the insured, the latter can file an injunction to compel the INSS to decide (either

positively or negatively to its claim); or, if applicable, sue the INSS to grant the social security benefit. The method used for the research was the deductive one, based on bibliographic materials, such as doctrines, articles, jurisprudence, legislation, besides others important to the theme.

Keywords: social security administrative process. reasonable duration of the process. principle of efficiency. writ of mandamus. procedural interest.

INTRODUÇÃO

Não é incomum se deparar com notícias de segurados que estão com o processo administrativo sem receber qualquer desfecho, mesmo que negativo, há tempos. E tal situação se agrava em tempos de pandemia de Covid-19, vez que o fechamento das agências, ou mesmo o retorno gradual da atividade presencial, traz dificuldades de acesso à informação e comunicação entre a autarquia e os segurados.

O intuito do presente trabalho, dessa maneira, é investigar quais meios processuais dispõe o segurado para, nos casos em que houver demora excessiva por parte da autarquia em julgar o requerimento administrativo, solucionar, ainda que judicialmente, o impasse.

Nesse sentido, o primeiro capítulo tratará de estudar a garantia de duração razoável do processo e sua aplicação no âmbito administrativo previdenciário; já o segundo capítulo tratará de analisar se, nesses casos, é possível a concessão de mandado de segurança para forçar a autarquia a proferir uma decisão; e, por fim, um estudo acerca da negativa tácita e do RE 631.240/MG (Tema nº 350 do STF) se faz necessário para aferir a possibilidade ou não de ajuizamento de ação de conhecimento nos casos de demora excessiva na análise do requerimento administrativo.

O método utilizado foi dedutivo, com materiais de pesquisa bibliográfica-documental, baseados em livros,

doutrinas, artigos, julgados, leis e demais materiais pertinentes à temática.

1 DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO

Engana-se quem pensa que somente o processo judicial deve ser solucionado em tempo razoável com a sua complexidade. Com efeito, dispõe o art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal brasileira que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (texto acrescentado pela EC nº 45/2004).

Perceba-se que a intenção do constituinte derivado foi não apenas reafirmar que o Estado deve ter celeridade na prestação de seus serviços (jurisdicional ou administrativo), mas também incluir como garantia fundamental a chamada duração razoável do processo, inclusive em âmbito administrativo. A garantia de um processo sem dilações indevidas não deve ser vista, dessa maneira, apenas como direcionada ao Poder Judiciário, mas também ao Legislativo e ao Executivo, exercendo poder de coerção ao legislador e aos entes da Administração Pública para a execução de suas funções procedimentais em tempo condizente com a necessidade da demanda (GAJARDONI *et al.*, 2015, p. 912).

Não se esqueça, ademais, do comando constitucional que elenca, ainda, a eficiência como um dos princípios da Administração Pública. O escopo do referido princípio é a busca por maior produtividade e economicidade, impondo-se a execução dos serviços públicos com presteza, perfeição e rendimento (RODRIGUES, 2012, p; 91-99). “Há vários aspectos a serem considerados dentro do princípio, como a produtividade e economicidade, qualidade, celeridade, presteza, desburocratização e flexibilização” (CARVALHO FILHO, 2018, p. 83).

Nesse sentido, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por se tratar de autarquia federal vinculada à pessoa jurídica da União, também deve prezar pelo respeito à duração razoável do processo administrativo e pela eficiência da prestação das atividades de sua competência (v.g., requerimento ou revisão de benefícios previdenciários).

Apesar disso, não é incomum se encontrar relatos de segurados que aguardam meses, até anos, para ver o desfecho de seu requerimento de benefício (BOZZATO, 2020); situação que se agrava ainda mais no cenário atual de pandemia de Covid-19, visto a dificuldade de acesso aos canais de comunicação, que os segurados têm passado. Chegou-se até a cogitar um acordo entre o Ministério Público Federal e a autarquia para que fosse instituído um prazo máximo na análise administrativa de benefícios (TOMAZELLI, 2020), contudo, até a redação deste trabalho, referido instrumento ainda padece de finalização.

De se cogitar, nessa esteira, qual o limite para a demora na prestação administrativa por parte da autarquia. Em outras palavras, como identificar se a demora na solução do procedimento administrativo ofende a garantia constitucional da duração razoável do processo e o princípio da eficiência da Administração Pública?

Em termos legais estritos, não há um prazo máximo a ser respeitado pela Administração Pública na conclusão do procedimento – o que é plausível, vez que, casuisticamente, cada requerimento pode ter peculiaridades e embaraços próprios. Entretanto, aplicam-se ao procedimento administrativo junto ao INSS, de forma genérica, os ditames da Lei nº 9.784/1999, a qual é responsável por regular o procedimento administrativo em âmbito federal.

É dever da Administração emitir decisão nos processos administrativos, de maneira fundamentada, bem como julgá-los no prazo máximo de 30 (trinta) dias a partir do fim da instrução. Referido prazo pode ser prorrogado por igual período, desde

que haja fundamentação para tanto (artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/1999).

Em relação ao momento, “a instrução administrativa previdenciária”, nos termos do entendimento do próprio INSS, consiste nas atividades “destinadas a averiguar e comprovar os requisitos legais para o reconhecimento de direito aos benefícios e serviços da Previdência Social”, as quais “serão realizadas pelo INSS, seja o processo constituído por meio físico ou eletrônico” (AMADO, 2020, p. 980).

Nesse passo, pode-se conceber o fim da instrução administrativa como sendo o momento em que o INSS desnecessitar de qualquer providência adicional para o desfecho do procedimento – seja para deferir ou indeferir o benefício. Ainda assim, a autarquia não pode postergar a instrução *ad eternum*, a fim de embaraçar o procedimento e protelar a análise do pedido administrativo.

Em razão disso, a jurisprudência tem estabelecido como prazo razoável para a instrução e conclusão do procedimento administrativo, 45 (quarenta e cinco) dias, baseando-se no art. 41-A, §5º (incluído pela Lei n.º 11.665/2008) da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe expressamente que o primeiro pagamento do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão, - (Cf. TRF-4 5026234-49.2019.4.04.7200, Turma Regional Suplementar de SC, Relatora Eliana Paggiarin Marinho, juntado aos autos em 21/07/2020; TRF-3, Nona Turma, ReeNec - Remessa Necessária Cível - 365022 - 0000507-53.2016.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal Gilberto Jordan, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 data:13/02/2017).

Vale ressaltar que não há qualquer instrumento normativo vigente durante a pandemia (até o momento de publicação do estudo) que tenha alterado a redação dos artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/1999, ou do art. 41-A, § 5º da Lei 8.213/91, motivo pelo qual é defeso à autarquia deixar de

observá-los sob justificativa embasada no estado de calamidade decretado pelo Executivo Federal. Cabe ao INSS providenciar os canais de acesso necessários, bem como plataformas digitais que possam auxiliar o cidadão na busca pelo seu benefício ou serviço pretendido. Ademais, o atendimento presencial já retornou no final do mês de setembro de 2020, ainda que mediante agendamento no 135.

Por fim, não há como penalizar a autarquia pela demora na análise em casos em que o próprio segurado deixar de cumprir as exigências para a instrução e julgamento do requerimento.

2 MANDADO DE SEGURANÇA COMO REMÉDIO À DEMORA DO INSS EM APRECIAR O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO

Nos termos do art. 5º, LXIX da CRFB/88, “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”. Referido texto é praticamente replicado no art. 1º da Lei 12.016/2009 (lei do mandado de segurança individual e coletivo), com a inclusão de que a segurança poderá vir a ser concedida de maneira preventiva (justo receio de sofrer a violação a direito líquido e certo).

Daniel Neves sustenta que o ato ou omissão deve ser praticado(a) “por um agente público (Administração direta e indireta), bem como por particular no exercício de função pública em decorrência de delegação. E, necessariamente, tal ato ou omissão deve ser maculado por uma ilegalidade ou por abuso de poder” (NEVES, 2013, p. 100).

Por direito líquido e certo o legislador quis dizer que o mandado de segurança exige prova clara e incontestável dos fatos e do direito perseguido, o que a doutrina costuma chamar

de “prova pré-constituída” (NEVES, 2013, p. 100).

Já por autoridade coatora deve-se entender aquela que pratica ou ordena a execução ou inexecução do ato considerado lesivo ou abusivo, estando sujeita às consequências administrativas e detenha competência para corrigir essa ilegalidade (MORAES, 2013, p. 281). Há intenso debate doutrinário sobre a necessidade ou não de inclusão da pessoa jurídica no polo passivo da demanda, havendo aqueles que acham imprescindível a sua colocação no polo passivo; outros entendem pela faculdade.

Ainda assim, a prática processual recomenda que no polo passivo da petição inicial venha indicada a autoridade coatora e a pessoa jurídica da qual faça parte, tendo em vista que o art. 7º, II da Lei 12.016/2009 dispõe a necessidade de intimação do órgão de representação judicial da pessoa jurídica que a autoridade faça parte para, querendo e havendo interesse, ingressar no feito.

Nesse sentido, a jurisprudência é firme no sentido de que a equivocada indicação da autoridade coatora afetará uma das condições da ação (*legitimatío ad causam*), acarretando, a extinção do processo sem julgamento de mérito, a não ser que pertença à mesma pessoa jurídica de direito público. “se aquela pertence à mesma pessoa jurídica de direito público; porquanto, nesse caso não se altera a polarização processual, o que preserva a condição da ação” (NEVES, op. Cit., passim).

Com efeito, no caso de demora desarrazoada na solução do procedimento administrativo, haverá violação de direito líquido e certo do segurado, qual seja o de ver sua pretensão solucionada em prazo razoável, seja pela garantia fundamental da razoável duração do processo administrativo; pelo princípio da eficiência; ou ainda a pela violação direta aos dispositivos da Lei 9.784/99. (TRF 3ª Região, Sétima Turma, Apelmec - Apelação/Remessa Necessária - 363332 - 0005092-64.2015.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, julgado em 29/04/2019, E-DJF3 Judicial,

Data:10/05/2019).

A autoridade coatora, por sua vez, será aquela que praticar o ato omissivo de não julgar, ou ainda, não proferir qualquer despacho de movimentação no requerimento administrativo de benefício. Nas demandas que estiverem tramitando perante as Agências da Previdência Social – mesmo nos casos das agências digitais -, a autoridade coatora será o(a) Gerente Executivo(a). Já quando o procedimento estiver em grau recursal, deverá constar no polo passivo o relator ou relatora do respectivo recurso, ou ainda o Conselheiro que estiver em poder dos autos e embarçando o regular andamento do feito.

A identificação da autoridade coatora será importante, também, para se definir a competência de processamento e julgamento do *mandamus*, vez que, no entendimento do STF e do STJ, a competência para processamento e julgamento do dito remédio constitucional é “estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, o que evidencia a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento ex officio. [...]”. (AgRg no AREsp 721540 / DF, relator o Ministro Herman Benjamin, DJe 16/11/2015).

De certo que, por ser a autoridade vinculada ao INSS e, conseqüentemente, à União, a impetração deverá se dar sempre perante a Justiça Federal, lembrando que os Juizados Especiais Federais não possuem competência para julgar e processar mandado de segurança por expressa previsão legal (art. 3º, § 1º, I da Lei 10.259/2001). Destarte, o foro competente será uma das Varas Federais adstritas à localidade funcional da autoridade coatora, devendo-se observar o Regimento Interno do respectivo Tribunal.

Outro ponto interessante a se abordar é a concessão da medida liminar, presente no art. 7º, inciso III, da Lei n. 12.016/2009. Dois requisitos são necessários, a saber: a) a

relevância do fundamento invocado pela parte impetrante (*fumus boni iuris*); e b) o perigo de ineficácia da medida (*periculum in mora*). Assim, para que seja concedida a liminar, a documentação pré-constituída deverá comprovar a injustificada demora na análise do requerimento administrativo, bem como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, consubstanciado na excessiva demora em se dar a decisão, obstando a eventual fruição de benefício a que a parte teria direito.

No mais, a decisão proferida servirá apenas para que a autarquia profira alguma decisão (positiva ou negativa) no requerimento administrativo, não sendo garantida a procedência do pedido do segurado, tampouco ensejando qualquer vantagem pecuniária. Caso a sentença denegue a ordem, caberá apelação; e nos casos em que houver a concessão da ordem, haverá o duplo grau obrigatório (reexame necessário), nos ditames do art. 14, § 1º da Lei do Mandado de Segurança, podendo a sentença, todavia, ser executada provisoriamente.

Por fim, no tocante à decadência do direito, cumpre ressaltar que o remédio constitucional será tempestivo quando for impetrado dentro do prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência do ato considerado ilegal/lesivo, satisfazendo os requisitos do art. 23 da Lei 12.016/2009. Ressalte-se que, em se tratando de ato omissivo continuado, isto é, o polo passivo deixar de decidir ou se manifestar no procedimento administrativo, renova-se o prazo decadencial automaticamente por se tratar de obrigação de trato sucessivo (TRF 3ª Região, op. cit).

3 AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO FUNDADA NA DEMORA EXCESSIVA DO INSS: A CHAMADA “NEGATIVA TÁCITA”

Havia intenso debate acadêmico a respeito da necessidade de o segurado provocar o Instituto Nacional do

Seguro Social (INSS) administrativamente para que pudesse surgir o direito de ação. Com efeito, acesso à justiça não necessariamente significa acesso ao Judiciário, sendo cada vez mais comuns vozes no sentido de se revisitar o princípio de acesso à justiça, pregando-se a necessidade de tentativa de solução ou negativa extrajudicial da pretensão autoral, para que o Poder Judiciário possa ser invocado para solucionar a questão (Nesse sentido, cf. recente estudo de GAJARDONI, 2020, *passim*).

No tocante à matéria previdenciária, o Supremo Tribunal Federal, em 2014, julgou o Tema nº 350, tendo como *leading case* o Recurso Extraordinário nº 631.240/MG. Em síntese, discutia-se se, à luz dos artigos 2º e 5º, XXXV, da Constituição Federal, havia exigibilidade, ou não, do prévio requerimento administrativo perante o INSS como requisito para o exercício do direito à postulação jurisdicional de benefício.

O STF, por maioria, fixou a tese de que a concessão de benefícios previdenciários é dependente do prévio requerimento administrativo do interessado, sendo que até a apreciação do pedido pela autarquia, ou esgotamento do prazo legal para análise, não pode ser caracterizada a lesão ou ameaça de lesão a direito.

Contudo, essa necessidade de provocação prévia da autarquia não significa que deva haver o esgotamento da via administrativa – o que seria implausível, pois demandaria que o segurado aguardasse demasiado tempo para poder usufruir seu direito. Assim, basta haver a decisão em primeira instância administrativa para que surja o direito de ação (STF. RE 631240, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014 RTJ VOL-00234-01 PP-00220).

Essa exigência de prévio requerimento administrativo, todavia, não é absoluta, tendo em vista o decidido no julgado

em análise. Nas ocasiões em que o entendimento da Administração for nítida e repetidamente contrário à postulação do segurado, não se faz necessário o acionamento da via administrativa – v.g. as ações de cumulação de benefício auxílio-acidente com aposentadoria. Também é dispensado o prévio requerimento administrativo nos pedidos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício, pois é dever legal da autarquia conceder a prestação mais vantajosa – exceto nos casos em que o INSS não tiver tomado conhecimento da matéria de fato – “vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão” (STF, *ibidem*).

Seguindo o voto do relator, Min. Roberto Barroso, a Corte fixou entendimento que a lesão a direito

decorrerá, por exemplo, da efetiva análise e indeferimento total ou parcial do pedido, ou, ainda, da excessiva demora em sua apreciação (isto é, quando excedido o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991). Esta, aliás, é a regra geral prevista no Enunciado 77 do Fórum Nacional dos Juizados Especiais Federais – FONAJEF (“O ajuizamento da ação de concessão de benefício da seguridade social reclama prévio requerimento administrativo” (STF, *ibidem*)).

Nos termos do decidido pelo STF, não sendo proferida qualquer decisão, ou movimentação no procedimento administrativo dentro do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, configurar-se-á a negativa tácita da autarquia, dando azo à pretensão resistida e ensejando o direito do segurado em ajuizar a ação previdenciária para concessão do benefício (AMADO, 2020, p. 1086-1089). Vale lembrar que, ao ajuizar a ação, o processo administrativo (inclusive se estiver em grau recursal) será julgado prejudicado.

Questionamentos poderiam surgir se realmente o ajuizamento da ação resolveria o problema da demora na análise do pedido, tendo em vista, principalmente, o teor do art. 183 do CPC/2015, o qual concede às pessoas jurídicas vinculadas à União a prerrogativa processual de se manifestar processualmente com o prazo em dobro. A indagação é válida, entretanto, acredita-se o segurado possuir maiores e melhores ferramentas para conseguir buscar o seu direito na ação de conhecimento comum.

No procedimento administrativo, regulado principalmente pelo Decreto nº 3.048/1999 e pela Instrução Normativa nº 77/2015, não há previsão legal ferramentas aptas a acelerar o procedimento e o julgamento. O segurado dispõe, quando muito, da audiência de justificação para comprovar direito, cumprimento de exigência para anexar/providenciar documentos, ou ainda os recursos administrativos para contestar as decisões da autarquia.

Já processualmente, o segurado contará com a possibilidade de requerer tutela provisória baseada na urgência (demonstrando a probabilidade do direito à concessão de seu benefício previdenciário, aliada ao perigo que a demora da concessão pode acarretar, tendo em vista o caráter alimentar do benefício); ou da evidência, desde que embasada numa das hipóteses do art. 311 do CPC/2015 (Cf. CARVALHO, 2020, passim). Há, ainda, a possibilidade de enquadramento de condutas protelatórias da autarquia como sendo de má-fé processual (artigos 79 e 80 do CPC/2015), ensejando multa e até mesmo requisição coercitiva para cumprimento das decisões judiciais.

Por fim, salienta-se que não se pretende com o presente estudo estimular a litigiosidade. O prévio requerimento administrativo é a regra, e o segurado dispõe das instâncias recursais, caso queira insistir na análise administrativa. Ainda assim, não parece correto que o segurado aguarde uma eternidade para que haja um pronunciamento da autarquia,

ainda que seja desfavorável à sua pretensão.

CONCLUSÃO

Conclui-se, com o presente estudo, que o procedimento administrativo previdenciário, antes de tudo, deve obedecer à garantia constitucional de duração razoável do processo e ao princípio da eficiência da Administração Pública. A jurisprudência, inclusive, tem fixado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias como suficiente para a instrução e conclusão do requerimento administrativo de benefício. Mesmo assim, não é incomum encontrar notícias de atrasos na conclusão da análise dos pedidos administrativos, lesando segurados.

Havendo demora excessiva por parte da autarquia, restará caracterizada violação de direito líquido e certo cometida por autoridade vinculada à pessoa jurídica da União, ensejando a possibilidade de impetrar mandado de segurança para que haja o imediato julgamento administrativo.

Também é possível, diante do decidido no julgamento do Tema nº 350 (RE nº 631.240/MG), com repercussão geral, que o segurado ajuíze ação judicial de concessão de benefício previdenciário, desde que operada a chamada negativa tácita do INSS. Destarte, caso a autarquia demora mais de 45 (quarenta e cinco) dias para proferir qualquer movimentação ou julgamento no processo administrativo de requerimento de benefício, presume-se a sua negativa e nasce o interesse processual do autor.

Repisa-se que não se pretende estimular a litigiosidade com a presente pesquisa. Todavia, não é prudente fazer com que segurados, em sua maioria pessoas com incapacidade (parcial, total, temporária ou definitiva) ou idosas, aguardem *ad eternum* a resolução administrativa.

REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico. **Curso de direito e processo previdenciário**. 12. ed. rev. ampl. e atual.. Salvador: JusPodivm, 2020.

BOZZATO, Giordani. Sistema do INSS trava pedidos de aposentadoria e demora chega a 10 meses. Disponível em: <https://www.agazeta.com.br/es/economia/sistema-do-inss-trava-pedidos-de-aposentadoria-e-demora-chega-a-10-meses-0120>. Acesso em: 21 jul. 2020.

BRASIL. STJ. AgRg no AREsp 721540 / DF, relator o Ministro Herman Benjamin, DJe 16/11/2015.

BRASIL. TRF 3ª Região, Sétima Turma, Apellemec - Apelação/Remessa Necessária - 363332 - 0005092-64.2015.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, julgado em 29/04/2019, E-DJF3 Judicial, Data:10/05/2019).

BRASIL. TRF-3, Nona Turma, ReeNec - Remessa Necessária Cível - 365022 - 0000507-53.2016.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal Gilberto Jordan, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 data:13/02/2017.

BRASIL. TRF-4 5026234-49.2019.4.04.7200, Turma Regional Suplementar de SC, Relatora Eliana Paggiarin Marinho, juntado aos autos em 21/07/2020.

CARVALHO, João Victor Carloni de. **Tutela da evidência no ordenamento processual civil brasileiro**. Leme: Mizuno, 2020.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. E-book. **Manual de**

direito administrativo. 32. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca *et al.* E-book. **Teoria geral do processo:** comentários ao CPC de 2015 parte geral. São Paulo: Forense, 2015.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Levando o dever de estimular a autocomposição a sério: uma proposta de releitura do princípio do acesso à justiça à luz do CPC/15. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, ano 14, v. 21, n. 2, p. 99-114, maio/ago. 2020.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. E-book. **Ações constitucionais.** 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013.

RODRIGUES, Eduardo Azeredo. **O princípio da eficiência à luz da teoria dos princípios.** São Paulo: Lumen Juris, 2012.

TOMAZELLI, Idiana. INSS negocia com MPF prazo máximo de dois meses para análise de processos represados. Disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,inss-negocia-com-mpf-prazo-maximo-de-dois-meses-para-analise-de-processos-represados,70003257632#:~:text=do%20sal%C3%A1rio%2Dmaternidade,-,Filas,dias%2C%20prazo%20legal%20para%20an%C3%A1lise>. Acesso em: 21 jul. 2020.

O DIÁLOGO SOCIAL NO ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DE COVID-19 E A SUPRESSÃO DAS NEGOCIAÇÕES COLETIVAS

SOCIAL DIALOGUE IN COPING OF THE PANDEMIC OF COVID-19 AND THE SUPPRESSION OF COLLECTIVE BARGAINING

*Maria Laura Bolonha Moscardini**

*Daniel Damásio Borges***

RESUMO

O presente artigo buscou analisar o posicionamento da OIT sobre o papel do diálogo social como forma de enfrentamento da pandemia de COVID-19 e a ocorrência de supressão dos direitos negociais nas medidas adotadas. A relevância do tema prevalece no fato de serem os direitos sindicais e a negociação coletiva áreas essenciais do direito do trabalho, bem como elementos imprescindíveis para a concretização do diálogo social, e ainda assim terem sido flexibilizados e suprimidos pelas medidas de enfrentamento do estado de calamidade. O objetivo geral do estudo foi refletir se as medidas governamentais e legislativas adotadas durante a pandemia e que tratam sobre a negociação coletiva levaram em consideração o diálogo social para a garantia da proteção social. Quanto à metodologia, o método de procedimento adotado foi o bibliográfico, e de abordagem foi utilizado o método qualitativo dedutivo. Concluiu-se que o momento vivido pedia medidas

* Mestranda em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Julio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus Franca/SP. E-mail: moscardinimarialaura@gmail.com.

** Livre-docente em Direito Internacional Público pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. E-mail: daniel.damasio@unesp.br.

diferenciadas, as quais incluíam a proteção ao debate social e ao tripartismo como ferramentas essenciais para garantir medidas positivas para ambos os lados das relações de trabalho. Para tanto, a negociação coletiva, como expressão do diálogo social, deveria ter sido garantida, e não suprimida, pelas medidas adotadas. Concluiu-se, por fim, que a liberação desenfreada de acordo individuais e a supressão das negociações coletivas com o respectivo sufocamento dos sindicatos é uma tendência que já estava em trâmite no Brasil e foi agravada pela atual situação, na qual busca-se desintegrar a visão do trabalhador como classe e implantar a cultura do indivíduo autônomo e autossuficiente, totalmente desvinculada da realidade fática.

Palavras-chave: diálogo social. medidas provisórias. negociação coletiva. pandemia. trabalho.

ABSTRACT

This article aimed to analyze the ILO's position on the role of social dialogue as a way of coping with pandemic and the occurrence of the suppression of negotiating rights in the measures adopted. The relevance of the theme prevails the fact that trade union rights and collective bargaining are essential areas of labor law, as well as elements of essential for the implementation of social dialogue, and have yet been made more flexible and suppressed by the measures of facing the state of calamity. The overall objective of the study was to reflect whether the governmental and legislative measures adopted during the pandemic and dealing with collective bargaining have taken into account social dialogue for the guarantee of social protection. Regarding the methodology, the procedure method adopted was the bibliographic, and the approach was qualitative deductive method is used. It was concluded that the moment experienced called for differentiated measures, which included the protection of social debate and tripartism essential tools to ensure positive measures for both

sides of working relationships. To this end, collective bargaining, as an expression of social dialogue, should have been guaranteed, and not suppressed, by the measures adopted. Finally, it is concluded that the unbridled release of individual agreements and the the suppression of collective bargaining with the respective suffocation of trade unions is a trend that was already in procedure in Brazil and was aggravated by the current situation, in which the worker's view as a class and to implement the culture of the autonomous and self-resotable individual, totally detached from the phatic reality.

Keywords: social dialogue. provisional measures. collective bargaining. pandemic. Work.

INTRODUÇÃO

A pandemia de Covid-19 é um acontecimento sem precedentes e que atingiu todas as esferas, incluindo a social, a econômica e a laboral. As medidas adotadas nesse período são cruciais não apenas para garantir o controle da situação vivida, mas também para impedir que o momento deixe sequelas permanentes e severas nas áreas atingidas.

No caso do direito do trabalho, as relações laborais sofreram grande impacto devido à pandemia. Medidas céleres e certeiras foram importantes para a garantia não apenas dos postos de trabalho, mas dos direitos trabalhistas, individuais e coletivos.

A Organização Internacional do Trabalho reforçou a importância do diálogo social e do tripartismo nas decisões sobre quais medidas deveriam ser tomadas e a necessidade de incluir as organizações de empregados e trabalhadores no debate social.

No entanto, o que ocorreu no contexto nacional foi a continuação de medidas e mudanças que suprimem ou reduzem direitos coletivos, como é o caso das negociações coletivas e da representatividade sindical, de forma que através das medidas

adotadas, excluíram-se as negociações coletivas, de forma a priorizar os acordos individuais formulados entre o empregador e o empregado, sem a proteção da classe sindical.

Assim, o objetivo geral do estudo foi refletir sobre a constitucionalidade das medidas governamentais e legislativas que permitiram que direitos trabalhistas que só poderiam ser tratados em acordos ou convenções coletivas fossem negociados através de acordos individuais e seus reflexos nos direitos dos trabalhadores e na garantia da proteção social. Quanto à metodologia, o método de procedimento adotado foi o bibliográfico, e de abordagem foi utilizado o método qualitativo dedutivo.

1 O DIÁLOGO SOCIAL E O DIREITO DO TRABALHO

O direito do trabalho tem papel de destaque dentre os direitos sociais. É um direito fundamental, segundo o artigo 6º da Constituição Federal e um direito humano, segundo a Declaração dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas, de 1948. Sua importância é reconhecida pelo autor Celso de Albuquerque Mello (2003), o qual informa ser o direito do trabalho o direito mais importante, ou o direito básico dos direitos sociais. Tal afirmação advém do entendimento de que o direito do trabalho é a “porta de entrada” para a concretização de outros direitos, uma vez que é através do trabalho em condições dignas que se torna possível garantir a dignidade da pessoa humana.

Ao longo dos anos, as transformações sociais e econômicas acarretaram mudanças no meio laboral. Jorge Eduardo Mattoso (1995) destaca ter a desregulação econômica implicado não apenas no aparecimento de novas formas de insegurança laborativa nos países desenvolvidos, mas também no reforço das tradicionais superexplorações do trabalho nos países subdesenvolvidos.

Nesse contexto de problemas causados pelas formas de

gestão e desenvolvimento econômico, a necessidade de garantir aos trabalhadores não apenas postos de trabalho, mas trabalhos dignos e que garantam a sua cidadania e expressão social, ganhou espaço nas pautas de instituições internacionais.

Em 2003, a Organização Internacional do Trabalho adotou a Agenda de Trabalho Decente, conceito segundo o qual o trabalho é mais do que um meio de renda, é um meio de garantir a dignidade do trabalhador e de sua família, devendo sempre ser praticado com liberdade, equidade e segurança.

O trabalho decente se apoia em quatro pilares estratégicos, dentre os quais está o diálogo social, elemento constitutivo dos sistemas democráticos (FERREIRA, 2004) e marcado por três fases distintas das relações de trabalho:

É possível reconhecer três tipos ideais da concretização do princípio associativo e do diálogo social coincidentes com três fases marcantes das relações de trabalho: (1) a negociação coletiva, nos anos 60, herdeiro da consolidação e institucionalização dos sistemas de relações laborais, construídos no período do pós-guerra; (2) a transição dos sistemas de relações laborais fordistas para os pós-fordistas, acompanhada pelos processos de expansão e de esgotamento da macro-concertação, nos anos 70 e 80; (3) e o regresso do diálogo social de geometria variável aos níveis macro, meso e micro, concomitante à promoção do diálogo social supranacional e nacional, induzido, proactivamente, pela União Europeia, desde os encontros de Val Duchesse, em 1985, e pela atividade programática da OIT, nos anos 90 e 80 [...]. (FERREIRA, 2004, p. 76)

Com o supracitado regresso do diálogo social a partir da década de 90, o mesmo não serviu apenas para garantir o tripartismo e melhores decisões democráticas no âmbito laboral, pois tem função, também, de auxiliar na integração

social e efetivação da cidadania e da democracia.

É nesse sentido que a Organização Internacional do Trabalho formulou a Recomendação n. 205 – Recomendação sobre Emprego e Trabalho Decente para a Paz e Resiliência, de 5 de junho de 2017, a qual enfatiza ser o diálogo social uma das respostas às crises.

Segundo a referida recomendação, as respostas para as situações de crise estão na cooperação com organizações de empregadores e trabalhadores, de forma a assegurar que medidas sejam adotadas para superar o momento de dificuldade auxiliando tanto empregadores, quanto empregados a manterem seus negócios e empregos.

Tal recomendação foi amplamente apresentada pela Organização Internacional do Trabalho em resposta á crise gerada pela pandemia de Covid-19, tendo a OIT destacado que o diálogo social e o tripartismo tem papel fundamental no enfrentamento do presente momento por estabelecer um clima de cooperação e confiança para que seja possível construir medidas políticas necessárias, mesmo que dolorosas.

Assim, foi evidenciada a importância da consulta e participação ativa das organizações de trabalhadores e de empregadores na solução dos problemas gerados por crises como a pandemia de Covid-19, de forma a garantir o diálogo social e implementar medidas de recuperação e resiliência.

2 NEGOCIAÇÃO COLETIVA E AS MEDIDAS ADOTADAS DURANTE A PANDEMIA

Existe um desbalanceamento natural entre as forças do empregado e do empregador, tendo em vista o poder que cada um guarda dentro da relação. Para que seja possível haver democracia nas relações de trabalho, é necessário o direito coletivo.

Mauricio Godinho Delgado destaca ser uma das principais funções do direito coletivo do trabalho a “melhoria

das condições de pactuação da força de trabalho na ordem socioeconômica” (DELGADO, 2017, p. 1.460).

A importância de garantir que tenham os trabalhadores maior força para assegurarem seus interesses é o que faz das organizações sindicais e negociações coletivas temas tão relevantes.

A Organização Internacional do Trabalho formulou, em 1998, a Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, designando oito Convenções Internacionais do Trabalho sobre quatro áreas consideradas essenciais para a organização, dentre as quais encontram-se a liberdade sindical e efetivo reconhecimento do direito de negociação coletiva.

Para a autora Rúbia Zanotelli de Alvarenga (2018), a negociação coletiva é um meio para a democratização da sociedade contemporânea, uma vez que possibilita a participação dos atores sociais na formulação de condições de trabalho que prevalecerão em suas vidas e profissões.

Entretanto, apesar de sua importância internacionalmente reconhecida, as negociações coletivas foram suprimidas pelas medidas implantadas contra a pandemia de Covid-19 no Brasil. São exemplos de medidas adotadas as medidas provisórias 927 e 936, as quais ofertaram a maior gama de mudanças nas regras trabalhistas para o enfrentamento dos problemas gerados no período de crise vivenciado.

Tais medidas possibilitaram que direitos que só poderiam ser negociados através de acordos e convenções coletivas fossem tratados a partir de acordos individuais, tendo apontado Lorena Vasconcelos Porto (2020) que tais medidas aprofundaram fragilizações causadas pela reforma trabalhista, a qual já havia reduzido os direitos coletivos do trabalho.

O autor José Claudio Monteiro de Brito Filho (2020) abordou a temática sobre a perspectiva da injustiça cometida pelo legislador ao tratar a temática a partir da ideia ingênua de que trabalhador e empregador são iguais em força, desconsiderando a hipossuficiência do trabalhador e o poderio

econômico do empregador, de forma que as medidas adotadas afastaram a possibilidade de justiça social, uma vez que, além de uma parcela dessas medidas serem inconstitucionais, elas também distribuíram de forma desequilibrada os encargos aos atores sociais. Mais além, as medidas foram tomadas sem levar em consideração a principal recomendação da Organização Internacional do Trabalho: usar o diálogo social.

As organizações de trabalhadores não foram devidamente consultadas ou ouvidas, assim como sua participação nas negociações durante a pandemia foram suprimidas e substituídas pela errônea ideia de que o trabalhador, de forma autônoma, seria capaz de lutar pelos seus melhores interesses, o que resultou no maior desequilíbrio das relações de trabalho e dificuldade em amenizar os efeitos da pandemia na esfera laboral.

CONCLUSÃO

No contexto vivido atualmente, lidar com a crise gerada pela pandemia de Covid-19 trouxe a necessidade de medidas distintas. Mais do que nunca, o tripartismo e o diálogo social são necessários para garantir que além de postos de trabalho, os trabalhadores tenham sem direitos resguardados.

Apesar das recomendações feitas pela Organização Internacional do Trabalho quanto à necessidade de manter-se ativo o debate social para a solução da presente crise, ainda assim as medidas tomadas pelo Estado foram negativas ao direito coletivo do trabalho, de forma a minorar o poder das entidades representativas dos trabalhadores e suprimir as negociações coletivas, substituindo-as por acordos individuais que são, na verdade, imposições feitas pelos empregadores e contra as quais os trabalhadores não possuem qualquer força de defesa.

A depreciação das negociações coletivas e da representação sindical tem raízes anteriores à pandemia de

Covid-19, tendo a Reforma Trabalhista trazido pontos de alterações que contradizem a constituição federal e convenções internacionais. No entanto, as medidas adotadas durante a pandemia demonstraram o total descaso do Estado para com o diálogo social e o tripartismo, tendo o mesmo agido como se não houvessem medidas diferentes que pudessem ser adotadas, quando na verdade, a partir da inclusão dos atores sociais ao debate sobre as medidas cabíveis, seria possível garantir medidas mais justas e eficazes, bem como menos prejudiciais aos direitos do polo hipossuficiente da relação de trabalho.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **A Declaração de princípios e direitos fundamentais no trabalho de 1998 e as convenções fundamentais da OIT**. São Paulo: LTr, 2018.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Redução salarial em tempos de coronavírus: atuação sindical como medida de justiça. *In: Direito do trabalho na crise da Covid-19*. BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.

FERREIRA, António Casimiro. Meio Diálogo social: notas de reflexão a partir da experiência europeia e portuguesa. *In: ESTANQUE, Elísio; SILVA, Leonardo Mello e; VÉRAS, Roberto; FERREIRA, António Casimiro; COSTA, Hermes Augusto (Coords). Relações laborais e sindicalismo em mudança: Portugal, Brasil e o contexto transnacional*. Coimbra: Quarteto, 2004. p. 75-97.

MARTINEZ, Luciano; POSSÍDIO, Cyntia. **O trabalho nos**

tempos do coronavírus. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MATTOSO, Jorge E. L. **A desordem do trabalho.** São Paulo: Scritta, 1995.

MEIRELLES, Davi Furtado. **Negociação coletiva em tempos de crise.** São Paulo: LTr, 2018.

MELLO, Celso de Albuquerque. A proteção dos direitos humanos sociais nas Nações Unidas. In SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

PORTO, Lorena Vasconcelos. Medidas Provisórias n. 927/2020 e 936/2020: Negociação coletiva e controle de convencionalidade. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, edição especial, t. I, p. 147- 170, jul. 2020.

OIT. Agenda nacional de trabalho decente. Brasília, 2006. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_226229.pdf. Acesso em: 2 nov. 2020.

OIT. Declaração da OIT sobre os Princípios Fundamentais no Trabalho e seu Seguimento. Genebra, 1998. Disponível em: https://www.ilo.org/public/english/standards/declaration/declaration_portuguese.pdf. Acesso em: 02 nov. 2020.

OIT. Recomendação n. 205. Genebra, 2017. Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0:0:NO::P12100_INSTRUMENT_ID:3330503. Acesso em: 2 nov. 2020.

A ATUAÇÃO DO SINDICATO COMO DEMANDANTE NA JUSTIÇA DO TRABALHO NA DEFESA DOS DIREITOS E INTERESSES COLETIVOS DA CATEGORIA

*Marina Domingues Bovo**

*João Victor Carloni de Carvalho***

RESUMO

O presente trabalho objetiva a construção de uma análise crítica a respeito do desenvolvimento dos sindicatos, de seu surgimento até a atualidade. Evidenciando a necessidade de uma reforma sindical, para atingir a liberdade sindical. Para tanto, será utilizada a metodologia qualitativa e bibliográfica, em conjunto com o método dedutivo. Explanar-se-á o surgimento dos sindicatos no Brasil, bem como no mundo, relacionando com sua atuação nos dias de hoje, que muitas marcas tem de seu passado. Deste modo, explanar-se-á a atuação na Justiça do Trabalho, defendendo os direitos e interesses da categoria por ele representada. Ademais, serão citadas algumas mudanças trazidas pela Reforma Trabalhista. Através da análise de julgados demonstrar-se-á como a atuação dos sindicatos na defesa dos interesses coletivos é importante para equiparação do trabalhador hipossuficiente com o empregador. Portanto, evidencia-se a importância do sindicato, e que apesar da tentativa de desmonte do mesmo, este é imprescindível para melhoria nas condições de trabalho e

* Graduanda em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais de Franca - UNESP. Email: madominguesbovo@gmail.com

** Mestre em Direito Processual e Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais de Franca - UNESP. Pós-Graduando em Direito Previdenciário pela Escola Paulista de Direito - EPD. Professor de Direito Civil e Legislação Social nas Faculdades Integradas Rio Branco – Granja Vianna. Advogado. E-mail: carlonijv@gmail.com.

garantia de direitos básicos dos trabalhadores.

Palavras-chave: Direito Sindical. atuação sindical. legitimidade sindical. reforma trabalhista. pandemia.

ABSTRACT

This present work aims at building a critical analysis regarding the development of the syndicate, from its emergence to the present. Highlighting the need for an union reform to reach union freedom. For that, the qualitative and bibliographic methodology will be used, together with the deductive method. Will be explained, the emergence of unions in Brazil, as well as in the world, relating to their professional performance today, which has many marks from its past. In this way, will be explained, the performance in the Labor Court defending the rights and interests of the category it represents. In addition, some changes brought by the Labor Reform will be mentioned. Through the analysis of judgments, it will be shown how the work of the unions in the defense of collective interests is important for matching the low-income worker with their employer. Thus, the importance of the syndicate is evident, and despite the attempt to dismantle it, it is essential to improve working conditions and guarantee the rights of basic workers.

Keywords: Union Law. union action. union legitimacy. labor reform. pandemic.

INTRODUÇÃO

Os Sindicatos surgiram em meados do século XIX na Inglaterra, devido a insatisfação dos trabalhadores com as condições degradantes de trabalho acentuadas na Revolução Industrial, que desencadearam o movimento operário. Os trabalhadores se reuniram para pleitear direitos básicos como, condições humanas de trabalho, salário digno, limite de horas trabalhadas e pagamento de horas extras, direitos que até hoje,

séculos depois, mesmo legislados, são desrespeitados. Assim, os trabalhadores buscaram se unir, para através dos sindicatos igualarem as forças dos grupos em conflito, reduzindo a hipossuficiência do empregado frente ao empregador (SANTOS, 2008).

Deste modo, o presente artigo trará a evolução dos sindicatos no Brasil. Desde a primeira Constituição Federal que legalizou os sindicatos em 1891, até os dias de hoje em que os mesmos contém respaldo legal, para o ingresso de diversas ações no Judiciário Trabalhista. Todavia, destacar-se-á a perda de forças que o mesmo vem enfrentando, devido principalmente ao sistema de Unicidade Sindical que ainda o permeia.

Com um compilado de decisões recentes dos tribunais, demonstrar-se-á a atuação dos sindicatos na Justiça do Trabalho, sejam em ações civis públicas, negociações coletivas ou até pleiteando direitos como substitutos processuais. Assim, exemplificar-se-á algumas mudanças trazidas com a Reforma Trabalhista que enfraqueceram a atuação dos sindicatos e como isso se acentuou com a situação pandêmica vivenciada atualmente.

1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS SINDICATOS E ANÁLISE DO SINDICALISMO BRASILEIRO

Historicamente nota-se um importante papel desenvolvido pelos sindicatos no decorrer do seu período de atuação, qual seja o de limitar a liberdade econômica frente a justiça social. Pois, ao sindicato não cabe somente a negociação coletiva e greve, mas a pressão ao empresário, à categoria econômica e até mesmo aos Três Poderes. Porque, o Legislativo é responsável por elaborar as leis e estas devem proteger o hipossuficiente. O Executivo deve impor medidas para garantir o cumprimento dessas leis. E ao Judiciário, cabe as demandas que não foram respeitadas pelos outros poderes, e pelos

particulares, aplicando a devida punição. Sendo que onde as demandas mais se concentram é no judiciário. (BUEN; MAGANO; RUEDA; RUSSOMANO, 1980)

A importância do sindicato baseia-se nas suas quatro principais funções: tributária, assistencial, representativa e de regulamentação (BUEN; MAGANO; RUEDA; RUSSOMANO, 1980). O poder tributário é a prerrogativa de instituir contribuições aos trabalhadores da categoria, desde que com autorização prévia e expresse interesse dos mesmos em contribuir. Enquanto a função assistencial, é o fornecimento de assistência judiciária, se limitando aos sindicalizados quanto a assistência médica, hospitalar e até de lazer como os clubes de sindicato. Mas, nos casos de rescisão de contrato, é expandido para todos da classe representados pelo sindicato.

Já a regulamentação, cumpre celebrar convenções e acordos coletivos de trabalho, através das negociações diretamente com o empregador, ou com o sindicato representante da categoria. Ajustes que ganharam muita importância com a Reforma Trabalhista de 2017, pois podem ter prevalência sobre a lei a respeito de determinados assuntos, como previsto no art. 611, Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Por se tratarem de direitos essenciais dos trabalhadores, esses acordos devem ser tutelados, de igual força entre as partes, ressaltando a importância sindical para a equiparação.

A função de representação, visa tutelar o interesse das classes trabalhadoras representadas pelos sindicatos, incluindo os trabalhadores que não são sindicalizados. Em outras palavras, a função representativa se dirige indiretamente aos indivíduos e diretamente à categoria, proporcionando aos primeiros uma tutela de ação mediata. Cabe ressaltar que apesar de representar os interesses coletivos da categoria, o sindicato não é o seu titular, apenas dispõe de modo arbitrário, em nome próprio, de interesse dos representados.

No Brasil, a Constituição de 1891 possibilitou a criação dos sindicatos, mas devido principalmente ao passado

escravocrata, estes demoraram a adquirir relevância no país. Seu crescimento foi conjunto a industrialização brasileira, sofrendo porém diversas intervenções policiais, tendo uma atividade irregular e descontinua. Ou seja, os sindicatos só se regularizaram e ganharam forças com a chegada dos imigrantes, predominantemente os italianos, que auxiliariam na estruturação e organização dos sindicatos elucidando seus objetivos e estrutura, por meados dos anos de 1930 (ROMITA, 2001).

Isto reflete o que se objetivou com a legalização dos sindicatos no Brasil em 1930, controlar os movimentos trabalhistas. Uma vez que, o sindicato deveria colaborar com o poder público, e por isso, a necessidade de ser único, criado por categoria, e submisso ao Estado. O movimento sindical criou uma falsa sensação de liberdade e luta pelos direitos, quando na verdade estava totalmente atrelado a Ditadura Vargas (ROMITA, 2001). Os representantes sindicais, não poderiam assumir representatividade, nem exercer atividade reivindicatória, representando uma mera extensão do Ministério do Trabalho e submergindo toda sua real função.

Assim, o raciocínio da década de 30 ainda é visto no comportamento a respeito dos sindicatos, retrogrado, autoritário e corporativista, evidenciado ainda mais pela não adesão a Convenção 87 da Organização Internacional do Trabalho, a qual trouxe parâmetros para a instituição da liberdade sindical.

No Brasil, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, os sindicatos ainda apresentam muitas características marcadas pelos resquícios do autoritarismo do Estado Novo. A exemplo do sistema adotado de unicidade sindical, organização sindical a base de categoria, cooptação das lideranças sindicais, competência normativa dos Tribunais do Trabalho, entre outros (SANTOS, 2008).

Isto posto, destaca-se a importância do movimento sindical e de suas ações para melhoria das condições sociais dos trabalhadores, e preservação de seus direitos. Apesar da

tentativa de desmonte do mesmo, que vem se evidenciando.

2 A ATUAÇÃO DOS SINDICATOS NA DEFESA DOS DIREITOS E INTERESSES DA CATEGORIA

Prevalece entre os doutrinadores brasileiros o entendimento de que os sindicatos são pessoas jurídicas de direito privado (SANTOS, 2008). Com o decorrer do tempo, ampliou-se os instrumentos processuais que podem ser utilizados por estes para a defesa dos trabalhadores. Anteriormente, só era lícito a atuação dos sindicatos nos dissídios coletivos da Justiça do Trabalho, atualmente permite-se o uso da ação civil pública, das ações coletivas, do mandado de segurança e de injunção coletivo, além de demais instrumentos processuais de caráter coletivo (SANTOS, 2008).

Logo, os sindicatos fiscalizam questões sobre segurança e medicina no trabalho, observando se as garantias mínimas impostas por lei estão sendo cumpridas e propondo negociações e acordos coletivos. Desta maneira, podem ajuizar ações civis públicas, para o cumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho, representando seus associados como substitutos processuais. Portanto, o cumprimento da CLT pode ser fiscalizada e exigida pelos sindicatos tanto judicial como extra judicialmente, pela denúncia ao Ministério da Economia, o qual veio substituir o antigo Ministério do Trabalho e Emprego¹.

Amaury Mascaro Nascimento explica sobre as funções dos sindicatos que:

A função de representação, perante as autoridades administrativas e judiciais, dos interesses coletivos da categoria ou individuais de seus integrantes, o que leva à atuação do sindicato como parte nos

¹ Em janeiro de 2019, o atual presidente do Brasil, Jair Bolsonaro, anunciou oficialmente a extinção do Ministério do Trabalho, Emprego e Previdência (MTE), sendo incorporados a outros Ministérios, como os Ministérios da Economia, da Cidadania e da Justiça e Segurança Pública.

processos judiciais em dissídios coletivos destinados a resolver os conflitos jurídicos ou de interesses, e nos dissídios individuais de pessoas que fazem parte da categoria, exercendo a substituição processual, caso em que agirá em nome próprio na defesa do direito alheio, ou a representação processual, caso em que agirá em nome do representado e na defesa do interesse deste. (NASCIMENTO, 2008, p. 540)

Deste modo, uma das mais importantes funções sindicais é a proteção do trabalhador hipossuficiente, seja através dos processos judiciais, ou da difusão de informações a respeito de negligências ou práticas ilegais do empregador.

Uma das vastas maneiras da atuação dos sindicatos na defesa dos direitos é a participação da elaboração de políticas públicas voltadas à prevenção acidentária dos trabalhadores. Assim, o sindicato possui legitimidade para explicar questões trabalhistas como: emissão de CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho), tempo de afastamento, efeitos na relação de trabalho, entre outros (ANDRADE, 2014). Por outro lado, aos não sindicalizados, perde-se o respaldo, e muitas vezes até o interesse dos sindicatos, de ingressarem com ações no judiciário representando o trabalhador não filiado.

Os dissídios coletivos visam fixar normas e condições de trabalho, para uma determinada categoria, no âmbito do judiciário, devido a uma negociação frustrada com os empregadores. Os outros instrumentos de tutela coletiva abrangem mais trabalhadores, uma vez que, não se limitam aos integrantes da categoria, podendo abranger demais sujeitos de direitos, devido principalmente a não apresentarem uma esfera previamente delimitada por lei.

3 A ATUAÇÃO DOS SINDICATOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Há uma legitimidade concorrente em relação a atuação dos sindicatos e do Ministério Público nas ações civis públicas (ANDRADE, 2014). De um lado, os sindicatos estão legalizados pelo art.8º, inciso III da Carta Magna objetivando a defesa dos trabalhadores. Do outro, o Ministério Público, pautado no art. 127, Constituição Federal (CF) tem como papel institucional a defesa da própria ordem jurídica que protege os interesses coletivos dos trabalhadores.

Como associação e pessoa de direito privado, o sindicato apresenta prerrogativa e legitimidade para defender todas as formas de interesses meta individuais de trabalhadores e suas relações de trabalho, com conexões diretas ou indiretas ao sindicato. Pois, há normas constitucionais que privilegiam a atuação desses órgãos representativos, através de diversos instrumentos jurídicos para proteção dos direitos pleiteados.

Para uma observação atual em relação a atuação do sindicato como demandante na Justiça do Trabalho é importante um análise das ações ingressadas e como os Tribunais vem decidindo.

O julgado a seguir, do Tribunal do Estado da Paraíba, evidencia a função do sindicato, como demandante na Justiça do Trabalho para preservar o salário do trabalhador, em uma ação coletiva, representando a classe dos professores que foi atingida.

SINDICATO AUTOR. RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO COLETIVA. HORA-AULA. AUMENTO DE DURAÇÃO. REDUÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL LESIVA. REFORMA. A previsão, em norma coletiva, de duração máxima da hora-aula em 50 minutos não implica na autorização para aumento da hora-aula praticada nas instituições de ensino que previam duração menor. A limitação refere-se a tempo

máximo, não significando uma imposição para que as escolas deem condições melhores aos seus professores alterarem sua postura. **Ademais, ao impor acréscimo da hora aula, o empregador acaba por exercer redução salarial sobre a remuneração de seus empregados, em clara ofensa às normas constitucionais e aos termos do artigo 468 da CLT. Recurso ordinário a que se dá o provimento.** RECURSO DOS RÉUS. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PROCEDENCIA DOS PEDIDOS INICIAIS. Reformada a sentença revisando, que julgo improcedente os pedidos iniciais, resta superada análise do recurso da parte ré, que busca condenação do autor ao pagamento de honorários, uma vez que invertida a situação processual. Recurso ordinário a que se nega o provimento. (TRT-13 – RO: 00402009820145130025 0040200-98.2014.5.13.0025, Data de julgamento: 13/08/2015, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 18/08/2015) - grifos nossos.

Há julgado, declarando a nulidade de dispensas coletivas de trabalhadores realizadas sem a prévia negociação coletiva com o sindicato da categoria, como no caso colacionado abaixo oriundo do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região:

DISPENSA COLETIVA. AUSENCIA DE PRÉVIA NEGOCIAÇÃO COM O SINDICATO DA CATEGORIA PROFISSIONAL. NULIDADE. No julgamento do ED-RODC nº 0030300-12-2009.5.15.0000, a Seção especializada em Dissídio Coletivos do TST fixou a premissa de que a **negociação coletiva seria imprescindível para a validade da dispensa em massa de trabalhadores.** Noutro giro, assentou-se a interpretação de que uma vez declarada a nulidade da dispensa coletiva, esta não daria ensejo à reintegração dos empregados, mas sim ao direito a indenização reparatória. (TRT-1-RO: 01000096220185010041 RJ, Relator Marcos de Oliveira Cavalcante, Data de Julgamento: 27/08/2019,

Sexta Turma, Data de Publicação: 03/09/2019) - grifos nossos.

A atuação dos sindicatos para proteger os interesses da categoria, se mostra também nas ações civis públicas. Neste decisão do tribunal, nota-se o ingresso de uma ação pelo sindicato com o intuito de proteger os trabalhadores da violência urbana, o que não foi realizado pela empresa, evidenciando a negligência com o trabalhadores.

RECURSO ORDINÁRIO DO SINDICATO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORRERIOS E TELÉGRAFOS – ECT. REPOSIÇÃO DE DISPOSITIVO DE SEGURANÇA. NEGLIGÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE NORMA COLETIVA. A sociedade moderna e caracteriza por um crescente e assustador número de assaltos a bancos e a instituições que, como as agências de Correios, lidam com os numerários e o mantêm sob sua guarda. Dentre os meios de inibir a ação criminosa está a porta giratória que, em diligência, foi encontrada quebrada (danificação de vídeo lateral) e, assim, não cumpria seu papel. É da Reclamada a obrigação de oferecer um ambiente de trabalho saudável e seguro, mormente quando os serviços do banco Postal atraem a atenção e incrementam potenciais riscos à economia e à segurança públicas. **Ao permanecer por mais de dois anos com o dispositivo imprestável, a Empregadora exibiu conduta negligente com seus deveres legais e afrontou inclusive norma oriunda da negociação coletiva.** Danos extrapatrimoniais evidentes e que devem ser reparados na exata medida da postulação autoral. Apelo Provido. (Processo: TOT – 0000244-86.2019.5.06.0651, Redator: Eneida Melo Correia de Araújo, Data de Julgamento: 26/05/2020, Segunda Turma, Data da assinatura: 26/05/2020) (TRT-6-RO: 0000244-86.2019.5.06.0651 Data de Julgamento: 26/05/2020, Segunda Turma) – grifos nossos.

O Tribunal Superior do Trabalho, também julgou a respeito da demissão sem a homologação sindical, desconsiderando o legislado pela Lei 13.467/17, em que os sindicatos são dispensáveis em tais homologações.

PROCESSO NA VIGENCIA DA LEI N 13.015/14. RECURSO DE REVISTA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO – EMPREGADO COM MAIS DE UM ANO DE SERVIÇO – AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO PELO SINDICATO – INVALIDADE Na dicção do artigo 477, §1, da CLT, a validade do pedido de demissão e quitação do empregado com mais de um ano de serviço **tem como requisito essencial que o empregado seja assistido no ato de sua manifestação de vontade pelo sindicato ou pela autoridade prevista em lei, o que não sucedeu na hipótese.** Independentemente do motivo pelo qual não foi prestada a assistência na homologação, a intenção de se desligar da empresa, manifestada pelo empregado, não tem validade, porque a assistência é um requisito objetivo do ato, tornando-se desnecessária a comprovação do vício na manifestação de vontade. A SBDI-1 desta Corte firmou entendimento de que, **nos contratos de trabalho extintos antes da vigência da Lei n 13.467/2017, caso dos autos, o requisito de validade do pedido de demissão que trata o artigo 477, §1, da CLT, não é mera formalidade. Ao contrário, é exigência legal que tem por escopo a proteção do trabalhador. Assim, o descumprimento do requisito de homologação mencionado implica invalidade da rescisão contratual e, como consequência, a presunção relativa de que o rompimento se deu mediante despedida imotivada.** Registra-se, por oportuno, que a Súmula nº 212 desta Corte é clara ao dispor que 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 de continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado. **Assim,**

não acatando a ré a invalidade do ato demissionário revela-se nítida a sua vontade de romper o contrato de trabalho, devendo arcar com os custos da dispensa imotivada. No caso, o Tribunal Regional conclui que a ausência da homologação sindical prevista no artigo 477, §1, da CLT, não acarreta a nulidade do pedido de demissão. Dessa forma, a Corte de origem ao manter a sentença e declarar a validade da rescisão contratual sem a homologação sindical, incorreu violação do artigo 477, §1, da CLT, razão pela qual o apelo merece provimento. **Recurso de revista reconhecido por violação do artigo 477, §1, da CLT, e provido.** (TST – RR: 10019375520155020702, Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 25/09/2019. 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/09/2019) – grifos nossos.

Outrossim, diante do atual cenário brasileiro marcado pela pandemia da Covid-19, ressalta-se a importância da pressão que os sindicatos exercem para que sejam fornecidos equipamentos de proteção individual (EPI), não realização das demissões em massa, e outras mudanças que visam prejudicar o trabalhador e seus direitos.

Como no Processo em que o Sindicato dos Trabalhadores no Combate de Pandemias e Saúde Preventiva no Estado do Rio de Janeiro ingressou com uma ação civil pública em desfavor do Município de Quatis². Demandando o fornecimento de EPI's, afastamentos dos trabalhadores do grupo de risco e a realização de teste em todos os funcionários.

Deste modo, através da análise das ações propostas pelos sindicatos, evidencia-se a importância da atuação destes como demandantes na Justiça do Trabalho para atender aos interesses coletivos da categoria. Em diversas situações de imperícia, negligência e até má-fé do empregador, o movimento

² TJ-RJ – 0000831-29.2020.8.19.0071, Data de Tramitação: 08/04/2020 a 13/08/2020.

sindical demonstra sua importância para igualar o trabalhador hipossuficiente ao empregador.

4 ENFRAQUECIMENTO SINDICAL: DA REFORMA TRABALHISTA A PANDEMIA

Um órgão que visa a proteção dos direitos dos trabalhadores, em um país que ainda tem raízes tão forte da escravidão e exploração trabalhista, não é visto de uma boa maneira por parte dos grandes empregadores. Em certo, é possível apontar a falta de conhecimento dos trabalhadores a respeito de seus direitos e da importante função dos sindicatos para a proteção destes. Todavia, a falta de representatividade que essas entidades encontram, devido ao sistema de unicidade sindical, também corrobora para a perda de significado.

Assim, pode-se destacar que com a Reforma Trabalhista em 2017, os sindicatos perderam ainda mais sua força, evidenciado o interesse pra o desmonte dos mesmos. A título de exemplo, cita-se a rescisão de contrato de trabalho de mais de um ano, na qual era necessária a homologação sindical para garantir a lisura de tal decisão e correto pagamento das verbas rescisórias. Tal homologação tornou-se dispensável, o que deixou o trabalhador ainda mais vulnerável frente ao empregador.

Ademais, o direito coletivo sofreu grandes alterações com a Lei 13.467/17, tanto em sua estrutura como no reflexo na organização sindical, pois, ao aumentar as liberdades das negociações coletivas trabalhistas em conjunto com a imposição da contribuição facultativa aos sindicatos, os trabalhadores ficam à mercê de seu empregador.

Situação está que se consolidou durante a pandemia com as Medidas Provisórias (MPs) 936 e 927. A primeira exclui a necessidade sindical para as negociações de redução salarial, podendo serem feitas por acordo individual,

contrariando inclusive o Princípio Constitucional da Irredutibilidade Salarial. Enquanto a MP 927 permite a imposição do teletrabalho, além de férias compulsória e a dispensa sem a presença sindical. Ficando evidente a tentativa de enfraquecimento dos sindicatos, dispensando-os em situações de vulnerabilidade do trabalhador e de seus direitos.

Isto posto, a manutenção do sistema de unicidade sindical, unido com a retirada da obrigatoriedade de contribuição corrobora para a perda de representatividade deste órgão. Pois, os direitos trabalhistas são atacados diuturnamente, seja com a Reforma promovida pela Lei 13.467, ou pelos demais projetos presidenciais atuais como a carteira de trabalho “Verde e Amarela”, na qual o cidadão aceita trabalhar com menos direitos.

Assim, ressalta-se a necessidade de se realizar uma reforma sindical, ampliando para um sistema de pluralidade sindical, que traz uma maior representatividade, além de seguir as indicações da Organização Mundial do Trabalho. Pois, é fato que a função dos sindicatos é deveras importante, e é necessário que o trabalhador se sinta representado para buscar a proteção jurídica fornecida pelo mesmo.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, é possível compreender a atual situação sindical, por ainda estar atrelado ao Estado, e não ter conquistado uma independência plena, bem como a pluralidade sindical, mecanismos importantes para o ganho de força sindical. Ressalta-se o papel do sindicato na defesa dos interesses da categoria, em detrimento dos interesses individuais dos sindicalizados, através das negociações coletivas, que ganharam tanta importância com a Reforma Trabalhista que trouxe a prevalência do negociado sobre o legislado.

Destarte, a atuação do sindicato como demandante na

Justiça do Trabalho tem grande importância, seja através das negociações coletivas, que se tornam dissídios ao ingressar o judiciário ou nas ações civis públicas. Porém, a atuação sindical não se trata apenas de representação, passando também pela função assistencial, tributaria e de regulamentação.

Isto posto, por mais que desqualificado por muitos trabalhadores, os sindicatos são essenciais para equiparar forças, que são por natureza desiguais, entre o empregado e o empregador. Principalmente, com as grandes mudanças legislativas previstas, utilizando-se do momento de crise para extirpar os direitos dos trabalhadores.

A função sindical como demandante na Justiça do Trabalho, como demonstrado através deste artigo é essencial para aplicação do direito. Assim, é importante a manutenção e atuação do mesmo na Justiça para garantir os direitos básicos do trabalhadores, não tornando a situação trabalhista ainda mais precária. Igualando as forças dos trabalhadores de pleitearem seus direitos, com o empregador, dono dos meio de produção.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Camila Mesanelli; MASTROPASCHOA, Natália Paranhos. A Atuação dos Sindicatos nas ações regressivas acidentárias. **Revista CEJ**, Brasília, n. 57, p. 67-73, 2014.

Disponível em:

<https://revistacej.cjf.jus.br/revcej/article/view/1650/1597>.

Acesso em: 12 jun. 2020.

ARTUR, Karen. Sindicatos e Justiça, Mecanismos judiciais e exercício de direitos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Ciências Sociais, São Paulo, v. 29, n. 84, p. 135-143, 2014

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de

1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 23 abr. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 jul. 2017. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm . Acesso em: 7 jul. 2020.

BRASIL. Lei nº 5.452, de 01 de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 01 mai. 1943. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm . Acesso em: 7 jul. 2020.

BRASIL. Medida Provisória 936, de 01 de abril de 2020.

Institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispõe sobre medidas trabalhistas complementares para o enfrentamento do estado de calamidade pública. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 01 abr. 2020. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv936.htm. Acesso em: 7 jul. 2020.

BRASIL. Medida Provisória 927, de 22 de mar de 2020. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo.

Diário Oficial da União, Brasília, DF, 22 mar. 2020.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv927.htm. Acesso em: 7 jul. 2020.

BUEN, Nestor; MAGANO, Octavio Bueno; RUEDA, Lupo Hernandez; RUSSOMANO, Mozart Victor. Atuação do sindicato no

Brasil. In: MAGANO, Octavio Bueno **O Sindicato nos países em desenvolvimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980. p. 01-06.

COSTA, Hermes. ESTANQUE, Elísio. **O sindicalismo europeu do centro do vulcão: desafios e ameaças**. 1. ed. Lisboa: Observare, Universidade Autônoma de Lisboa, 2012.

CARDONE, Marly A. SILVA, Floriano Correa Vaz. **Terceirização no direito do trabalho e na economia**. 1. ed. São Paulo: Editora LTDA, 1993.

ESTANQUE, Elísio. **Sindicalismo e movimentos sociais: ação coletiva e regulação social no contexto europeu e português**. 2. ed. São Paulo: Neils, PUC, 2009.

GOETTERT, Jones Dari. **Introdução à história do movimento sindical**. 3. ed. Brasília: Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação, 2014.

GUNTHER, Luiz Eduardo; MACHADO, Sidney. **Reforma trabalhista e sindical: o direito do trabalho em perspectivas**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014.

HORDONES, Henrique Augusto Costa Melo. **Análise sobre a representatividade do direito sindical brasileiro e suas perspectivas após a reforma trabalhista**. 2008. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2008.

MARQUES, Fabíola. ABUD, Cláudia José. **Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. São Paulo. Saraiva, 2008

ROMITA, Arion Sayão. **O Poder Normativo da Justiça do Trabalho: Antinomias Constitucionais**, Brasília, v. 67, n. 2, 2001.

Disponível em:

https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/52331/004_romita.pdf?sequence=1. Acesso em: 12 jun. 2020.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicato e ações coletiva: acesso à justiça coletiva e tutela dos interesses difusos coletivos e individuais homogêneos**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2008.

**NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM TEMPOS DE
PANDEMIA: MAPEAMENTO DOS
INSTRUMENTOS COLETIVOS NEGOCIADOS
FIRMADOS PARA ENFRENTAMENTO DO
CORONAVÍRUS NO ESTADO DE SÃO PAULO**

***COLLECTIVE BARGAINING IN TIMES OF
PANDEMIC: MAPPING OF COLLECTIVE
BARGAINING INSTRUMENTS SIGNED TO FACE
THE CORONAVIRUS IN THE STATE OF SÃO
PAULO***

Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino^{*}
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto^{**}

RESUMO

Em 6 de fevereiro de 2020, pela Lei nº 13.979/20, foram implementadas no Brasil as primeiras medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus. Em 20 de março de 2020, foi reconhecido o estado de calamidade pública (Decreto Legislativo nº6) com a declaração da transmissão comunitária do coronavírus em território nacional (Portaria nº 454/20). Em seguida, diante dos

* Doutoranda e Mestra em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Graduada em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista (UNESP). E-mail: gabrielaquino01@hotmail.com.

** Pós-doutoranda, Doutora e Mestra em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo. Professora na Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. Pesquisadora sênior do Centro de Ensino e Pesquisa em Inovação da FGV. E-mail: olivia.pasqualetto@fgv.br

impasses trabalhistas surgidos no novo cenário, foram aprovadas a MP 927 e a MP 936 (convertida na Lei nº 14.020/20), principais responsáveis por tratar das questões trabalhistas no período emergencial, permitindo diversas alterações no contrato de trabalho pela via negocial: antecipação de férias, suspensão do contrato, redução de jornada e salário, conversão para o teletrabalho, etc. Nesse cenário e, considerando que a Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) disciplinou a prevalência da negociação coletiva sobre a lei em relação aos temas versados no artigo 611-A da CLT, esta pesquisa tem como objetivo identificar quais são os temas negociados pelos sindicatos no período da pandemia, analisando as suas principais preocupações e verificando qual(is) foi(ram) as alternativas adotadas pelas diferentes categorias. Para tanto, com caráter qualitativo, observando-se o método indutivo, nesta investigação, vale-se da (i) pesquisa documental e (ii) pesquisa bibliográfica. Utilizou-se o Sistema de Negociações Coletivas de Trabalho (MEDIADOR), vinculado à Secretaria de Relações de Trabalho, para fazer a busca dos instrumentos coletivos em vigência. Escolheu-se como recorte espacial o Estado de São Paulo, tendo em vista ter sido esse Estado o primeiro epicentro da doença no país. Foram estabelecidas como palavras-chave de busca os termos [pandemia], [COVID] e [coronavírus]. Espera-se, ao final da pesquisa, obter um panorama da atuação dos sindicatos no Estado de São Paulo e as principais cláusulas inseridas nos contratos coletivos em razão da pandemia COVID-19.

Palavras-chave: negociação coletiva. sindicatos. pandemia. COVID-19.

ABSTRACT

On February 6, 2020, by Law No. 13,979 / 20, the first measures to deal with the public health emergency resulting from the coronavirus were implemented in Brazil. On March

20, 2020, the state of public calamity (Decreto Legislativo No. 6) was recognized with the declaration of community transmission of the coronavirus in national territory (Portaria No. 454/20). Then, in view of the labor impasses that emerged in the new scenario, the provisional measures (MP) 927 and 936 (converted into Law No. 14,020 / 20), which are primarily responsible for dealing with labor issues in the emergency period, were approved, allowing several changes in employment contract through collective bargaining: anticipation of holidays, suspension of the contract, reduction of working hours and wages, conversion to telework, etc. In this scenario and, considering that the Labor Reform (Law nº 13.467 / 2017) regulated the prevalence of collective bargaining over the law in relation to the themes covered in article 611-A of the CLT, this research aims to identify which are the topics negotiated by unions during the pandemic period, analyzing their main concerns and checking which alternatives were adopted by the different categories. Therefore, with a qualitative character, observing the inductive method, in this investigation, it uses (i) documentary research and (ii) bibliographic research. The Collective Labor Negotiation System (MEDIATOR), linked to the Labor Relations Secretariat, was used to search for the collective instruments in force. The State of São Paulo was chosen as a spatial delimitation, considering that this State was the first epicenter of the disease in the country. The terms [pandemic], [COVID] and [coronavirus] were defined as search keywords. It is expected, at the end of the research, to obtain an overview of the unions actions in the State of São Paulo and the main clauses inserted in collective agreements due to the pandemic COVID-19.

Keywords: collective bargaining. unions. pandemic. COVID-19.

INTRODUÇÃO

A pandemia de COVID-19 provocou profundos impactos em diversos âmbitos em todo o globo, acarretando crises sociais, econômicas, ambientais, além da crise sanitária. No Brasil, o primeiro caso de contágio pelo novo coronavírus foi notificado em fevereiro de 2020 e, em março de 2020, foi decretado o estado de calamidade pública decorrente da pandemia e o espraiamento das medidas de distanciamento social.

O mundo do trabalho foi diretamente afetado: aumento do desemprego, paralisação parcial da atividade econômica (sobretudo, comércio e serviços), necessidade de alteração do trabalho presencial para a modalidade remota, adoecimento físico e mental em razão do avanço da pandemia, dentre outros. Com a finalidade de enfrentar as questões trabalhistas decorrentes da pandemia, foram editadas duas Medidas Provisórias (MP) – MP nº 927/2020 e MP nº 936/2020 (posteriormente convertida na Lei nº 14.020/2020) – que autorizaram a adoção de diferentes medidas pela via individual e pela via coletiva.

Diante desse cenário e, considerando que a Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) dispôs sobre a prevalência da negociação coletiva sobre a lei (artigo 611-A da CLT), este estudo objetiva identificar o que foi negociado coletivamente no período da pandemia, com vistas a analisar qual(is) foi(ram) as suas principais preocupações e verificar qual(is) foi(ram) as alternativas adotadas pelas diferentes categorias.

Para tanto, com caráter qualitativo, adotou-se do método indutivo e valeu-se a pesquisa documental e pesquisa bibliográfica. Para a pesquisa documental, utilizou-se o Sistema de Negociações Coletivas de Trabalho (MEDIADOR), vinculado à Secretaria de Relações de Trabalho, para fazer a busca dos instrumentos coletivos negociados em vigência. Como recorte espacial, foi definido o Estado de São Paulo por

ter sido o epicentro da doença no país. Foram estabelecidas como palavras-chave de busca os termos [pandemia], [COVID] e [coronavírus].

Os resultados encontrados são apresentados neste texto, organizado em três grandes partes: análise da legislação trabalhista na pandemia COVID-19; apontamentos sobre a negociação coletiva após a Reforma Trabalhista e o mapeamento descritivo sobre a negociação coletiva no Estado de São Paulo durante a pandemia.

1 LEGISLAÇÃO TRABALHISTA NA PANDEMIA

Com o reconhecimento da calamidade pública em face da pandemia COVID-19, por meio do Decreto Legislativo nº6 e a consequente declaração da transmissão comunitária do coronavírus em território nacional (Portaria nº 454/20) seguiram-se inúmeras normativas transitórias, sendo que, na área trabalhista, destacam-se a MP 927 e a MP 936, convertida na Lei nº 14.020/20.

A Medida Provisória 927/2020 foi instituída em 22 de março de 2020 dispondo sobre as primeiras medidas trabalhistas para o enfrentamento da calamidade pública e da emergência de saúde pública da pandemia de COVID-19. Por não ter sido convertida em lei, a Medida Provisória caducou em 19 de julho de 2020, no entanto, os seus efeitos poderão se prolongar por cerca de dois anos.

A MP 927/20 dispôs, para a preservação do emprego e da renda, que os empregadores poderia implementar as seguintes medidas: teletrabalho, antecipação de férias individuais, concessão de férias coletivas, aproveitamento e antecipação de feriados, utilização de banco de horas, suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho, direcionamento do trabalhador para qualificação e diferimento do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Já a MP 936/20 foi instituída em 1 de abril de 2020 e convertida, na Lei nº 14.020/20, em 6 de julho de 2020. A legislação instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda com os seguintes objetivos específicos: preservação do emprego e da renda, garantia da continuidade das atividades laborais e empresariais e redução do impacto social decorrente das consequências do estado de calamidade pública e da emergência de saúde pública.

Para alcançar esses objetivos, a legislação instituiu as medidas de pagamento do Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, previu a possibilidade de redução de jornada de trabalho e salário, além da possibilidade de suspensão temporária do contrato de trabalho.

Importante ter em mente que essas medidas não se aplicam à União, Estados, Distrito Federal, bem como aos órgãos da administração pública direta e indireta, empresas públicas e sociedades de economia mista, inclusive suas subsidiárias e aos organismos internacionais.

A redução proporcional de jornada e salário pode ser realizada de forma setorial, departamental, parcial ou na totalidade dos postos de trabalho, por até noventa dias. Tal prazo, no entanto, foi prorrogado pelo Governo Federal por meio dos Decretos nº 10.422/20, 10.470/20 e 10.517/20 de modo a completar um total de duzentos e quarenta dias, limitados à duração do estado de calamidade pública.

O Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda é uma prestação mensal, devida a partir da data do início da redução da jornada de trabalho e do salário ou da suspensão temporária do contrato de trabalho, sendo que a primeira parcela será paga no prazo de trinta dias, contados da data de celebração do acordo.

O valor do Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda é calculado levando em conta o valor do Seguro de Desemprego e considerando a base de cálculo do percentual de redução de jornada e salário e deve ser pago

independentemente de cumprimento de qualquer período aquisitivo, tempo de vínculo empregatício e número de salários recebidos.

A redução proporcional de jornada de trabalho e de salário deve respeitar exclusivamente os percentuais estabelecidos pela lei: 25%, 50% ou 70%, devendo a jornada de trabalho e salário anteriormente pago serem reestabelecidos no prazo de dois dias corridos contados da cessação da calamidade pública, da data estabelecida como termo de encerramento do período de redução pactuado ou da data de comunicação do empregador que informe ao empregado sua decisão de antecipar o fim de redução pactuado.

A suspensão temporária do contrato de trabalho pode ser pactuada por convenção coletiva, acordo coletivo de trabalho ou acordo individual escrito entre empregador e empregado. É preciso destacar, assim, o papel importante da atuação dos sindicatos nessa questão, mesmo que tal suspensão possa ser efetivada sem a sua participação.

2 NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM TEMPOS DE PANDEMIA

Percebe-se que embora muitas das alterações trazidas pelas legislações trabalhistas transitórias possam ser implementadas independentemente da participação dos sindicatos e até mesmo por decisão unilateral do empregador, ainda cabe às representações sindicais zelar pelo cumprimento dos direitos fundamentais dos trabalhadores e atuar de forma a efetivar o disposto no art. 611-A, CLT, de modo a prevalecer sobre as disposições legais.

Se o negociado sobre o legislado já era encontrado no ordenamento jurídico antes da Reforma Trabalhista, no sentido de instituir negociações mais benéficas aos trabalhadores, a Lei 13.467/17 as margens dessas negociações foram ampliadas, inclusive para dispor em sentido de diminuição de direitos.

Com a Reforma Trabalhista, e a possibilidade do negociado sobre o legislado prevalecer inclusive em situações de diminuição de direitos, a atuação dos sindicatos passou a ter uma maior importância dentro de nosso sistema jurídico, tendo a Justiça do Trabalho que se ater exclusivamente aos elementos essenciais do negócio jurídico, quando da análise dos acordos e convenções coletivas (art. 611-A, §1º, CLT). A Reforma representou o maior reconhecimento da autonomia coletiva como fonte geradora de regras de direito, tendo como base a autonomia privada coletiva e a solução dos conflitos coletivos por meio de outras fontes que não as normativas estatais (GOMES, 2017, p.15).

Os sindicatos, que já podiam negociar no sentido de diminuições de direitos em matérias de jornada de trabalho, banco de horas, teletrabalho, troca de dia de feriado, etc., têm, com a pandemia ampliadas as possibilidades de intervenção na realização da atividade laboral, tendo em vista a necessidade de se garantir a manutenção dos trabalhos durante a crise.

Nesse sentido, identificar como se dá a atuação dos sindicatos durante a pandemia, de modo a verificar as cláusulas por eles firmadas, torna-se relevante, mesmo diante da possibilidade de se implementar tais mudanças por meio de acordo individual escrito, na medida em que por meio desses instrumentos coletivos pode-se identificar quais as matérias geram maior preocupação às entidades sindicais.

3 NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM TEMPOS DE PANDEMIA NO ESTADO DE SÃO PAULO: UM MAPEAMENTO DESCRITIVO

A fim de mapear os instrumentos coletivos negociados em razão da pandemia, utilizou-se o Sistema de Negociações Coletivas de Trabalho (MEDIADOR), ligado à Secretaria de Relações de Trabalho, para fazer a busca dos instrumentos coletivos em vigência. Como recorte espacial, definiu-se o

Estado de São Paulo, por ter sido o epicentro da doença no país. Como recorte temático, foram estabelecidos os seguintes critérios de busca os termos: [pandemia], [COVID] e [coronavírus]. A partir dessas três palavras-chave foram encontrados 80 instrumentos coletivos negociados firmados desde março de 2020.

Inicialmente, vale destacar a diversidade de categorias que participaram das negociações coletivas. Conforme a tabela abaixo, foram identificadas 21 categorias negociantes:

Tabela 1 – Categorias negociantes.

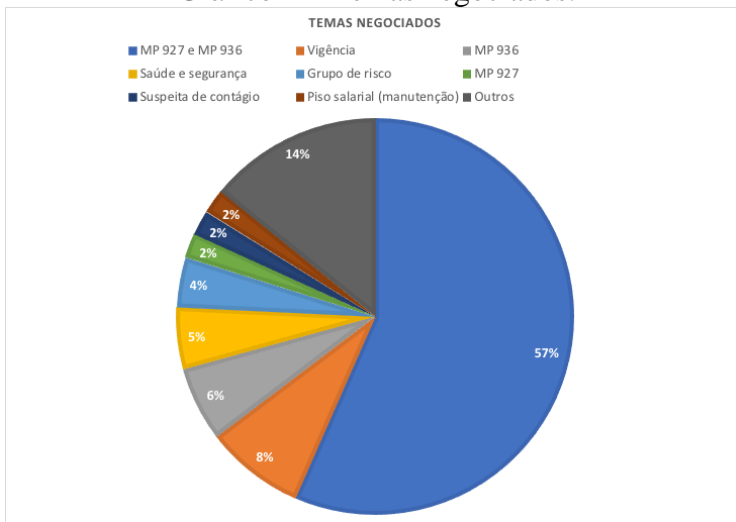
Categoria	Quantidade de instrumentos
Transporte	13
Rural	12
Indústria Construção Civil e Mobiliária	8
Imobiliárias	7
Metalúrgicos	7
Educação física	5
Saúde	5
Turismo	4
Cargas	3
Bares, Hotéis, Restaurantes e similares	2
Comércio	2
Leitura de medidores e entrega de avisos	2
Tecnologia da Informação	2
Água e Esgoto	1
Indústria alimentícia	1
Indústria aeronáutica	1
Indústria Plásticos	1
Indústria Química e Farmacêutica	1
Indústria Vidros	1
Publicitários e similares	1
Trabalhadores em instituições beneficentes/religiosas	1

Fonte: elaboração própria.

Quanto ao conteúdo da negociação coletiva, foram identificados 22 temas que permearam os instrumentos coletivos negociados. Importante notar que alguns documentos versaram sobre mais de um tema.

Destaca-se que a maioria dos instrumentos (57%) versou sobre a possibilidade de aplicação das Medidas Provisórias 927/2020 e 936/2020 para a categoria. Os outros temas identificados foram: negociação sobre a prorrogação da vigência do instrumento em razão da pandemia (8%); previsão de aplicação da MP 936 para a categoria (6%); disposições sobre a adoção de medidas de saúde e segurança no trabalho, dispostas de forma mais genérica, indicando a necessidade dos empregadores adotarem medidas preventivas para evitar o contágio pelo novo coronavírus (5%); disposições sobre o tratamento diferenciado dado a trabalhadores que fazem parte do grupo de risco, convertendo o trabalho presencial para trabalho remoto a fim de não permanecerem nas dependências da empresa (4%); previsão de aplicação da MP 927 para a categoria (2%); previsão de medidas quando o trabalhador está com suspeita de ter sido contagiado pelo novo coronavírus (2%); previsão de manutenção do piso salarial da categoria (2%), conforme evidenciado no gráfico a seguir.

Gráfico 1 – Temas negociados.



Fonte: elaboração própria.

Para além dos temas mais frequentes indicados acima, foram identificados temas que apareceram uma única vez e que, individualmente, possuem uma percentagem equivalente a 1%: disposição sobre força maior; manutenção do plano de saúde; restauração da jornada e salário após medidas emergenciais; não realização de assembleia; redução de jornada e salários; renovação do instrumento em razão da pandemia; manutenção dos salários; manutenção dos empregos; fornecimento de equipamentos de proteção individual (EPI); divulgação de informação sobre formas de evitar o contágio; disponibilização de lavatório; disposição sobre falta justificada em razão do contágio ou suspeita de contágio; afastamento remunerado e definição de pausas que garantam que os trabalhadores realizem a lavagem completa das mãos, com água corrente e sabonete líquido, durante a jornada de trabalho. No gráfico, esses temas menos frequentes foram reunidos no item “outros”.

Dentre todos os instrumentos analisados, destaca-se que apenas um deles, que envolve a categoria dos bares, restaurantes, hotéis e similares, abordou aspectos de saúde e segurança do trabalho detalhadamente, especificando as estratégias de prevenção que devem ser utilizadas: fornecimento de EPI, divulgação, orientação e treinamento para evitar o contágio, disponibilização de lavatórios equipados, determinação de pausas para a realização da higiene e reconhecimento de faltas justificadas e afastamento remunerado diante de suspeita e do efetivo contágio.

CONCLUSÃO

O mapeamento realizado identificou 80 instrumentos coletivos negociados que se referiam à pandemia. Vale notar que, anteriormente ao mapeamento realizado, imaginava-se que haveria um número muito maior de instrumentos coletivos negociados. Ressalta-se que não se exclui a possibilidade da base consultada não estar completa, porém trata-se da base

oficial do Governo Federal e a única que compila e oferece acesso livre aos instrumentos. Ademais, também não se exclui a possibilidade de outros instrumentos negociados não terem mencionado efetivamente as palavras-chave utilizadas como critério de busca.

Verificou-se uma diversidade de categorias negociantes (21). Notou-se que, muitas dessas categorias foram afetadas sensivelmente pela pandemia, contudo a hipótese inicial era de que categorias que atuam na linha de frente de combate à pandemia, como, trabalhadores da área da saúde, teriam proeminência no número de instrumentos. Ademais, notou-se a ausência de outras categorias fortemente impactadas pela pandemia, a exemplo dos professores.

Por fim, verificou-se que a grande maioria dos instrumentos analisados não prevê medidas específicas para atender a necessidades particulares da categoria e apenas indica a possibilidade da aplicação das Medidas Provisórias 927/2020 e 936/2020, não priorizando, dessa forma, o princípio da adequação setorial negociada (DELGADO, 2001). Ademais, ao permitir a aplicação de tais MPs, os instrumentos coletivos negociados acabam por delegar para o âmbito individual – marcado pela assimetria entre empregado e empregador – a adoção das medidas permitidas pelas MPs.

REFERÊNCIAS

DELGADO, Mauricio Godinho. Direito coletivo do trabalho e seus princípios informadores. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 67, n. 2, p. 79-98, abr./jun. 2001.

GOMES, Miriam Cipriani. **Lineamentos sobre a supremacia do negociado sobre o legislado segundo a Reforma Trabalhista**. Disponível em:

https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/116331/2017_gomes_miriam_lineamentos_supremacia.pdf?sequence=1. Acesso em: 28 nov. 2020.

FINANCIAMENTO SINDICAL PÓS-REFORMA TRABALHISTA E A REPRESENTATIVIDADE DOS TRABALHADORES

POST-LABOR REFORM UNION FINANCING AND WORKERS REPRESENTATIVITY

*Sabrina Moschini**

*Thomas Cezar Coimbra***

RESUMO

A Lei nº 13.467 promulgada em 13 de julho de 2017, conhecida popularmente como reforma trabalhista, aprovada no governo Michel Temer, popularmente conhecida como reforma trabalhista, encerra a contribuição compulsória aos sindicatos e, dá aos acordos e negociações coletivas prevalência sobre a lei. Este artigo tem como premissa apresentar a atual temática do financiamento sindical e aborda os efeitos dessas alterações legais, que acarretam o enfraquecimento dos sindicatos classistas e impactam diretamente a relação de emprego colocando os trabalhadores em uma relação cada vez mais desigual, gerando grande retrocesso social trabalhista. Destacamos que somente, por meio da assistência sindical, os trabalhadores conseguem mitigar sua condição de hipossuficiência na relação de emprego. Ademais, o enfraquecimento dos sindicatos se mostra ainda mais cruel aos trabalhadores quando há necessidade de uma negociação

* Doutoranda em Educação pela Universidade São Francisco. Mestre em Direitos Humanos pela UNIFIEO. Pós-Graduada em Direito Civil e Processo Civil pela Escola Paulista de Direito. E-mail: sabrina.moschini@gmail.com

** Graduando em Direito pela Universidade São Francisco. E-mail: thomasc Coimbra@gmail.com

excepcional causada por algum evento de força maior, como no caso da COVID-19. Assim, se tornou primordial identificar se o dever de atender toda classe de trabalhadores sem o devido custeio financeiro provido da contribuição obrigatória incapacitará os sindicatos de realizar suas obrigações legais e constitucionais e também compreender a importância da representatividade do trabalhador no momento em que ocorre um caso de força maior como a pandemia COVID-19

Palavras-chave: custeio sindical. acordo coletivo. COVID-19. relação de emprego.

ABSTRACT

Law 13467 enacted on July 13, 2017, popularly known as labor reform, passed by the Michel Temer government, popularly known as labor reform, ends the compulsory contribution to unions and gives collective agreements and negotiations precedence over the law. This article has as premise to present the current theme of union financing and addresses the effects of these legal changes, which cause the weakening of class unions and directly impact the employment relationship, placing workers in an increasingly unequal relationship, generating great social retrocession. . We emphasize that only through union assistance, workers are able to mitigate their condition of under-sufficiency in the employment relationship. Furthermore, the weakening of the unions is even more cruel to workers when there is a need for an exceptional negotiation caused by some event of force majeure, as in the case of COVID-19. Thus, it has become essential to identify whether the duty to serve every class of workers without the proper financial cost provided by the mandatory contribution will incapacitate the unions from fulfilling their legal and constitutional obligations and also understand the importance of the representativeness of the worker at the moment when a case occurs force majeure such as the COVID-19 pandemic.

Keywords: union costing. collective agrément. COVID-19. employment relationship.

INTRODUÇÃO

Este artigo tem como premissa apresentar a atual temática do financiamento sindical após a lei 13467/17, conhecida popularmente como reforma trabalhista, aprovada no governo Michel Temer.

Destacamos que somente, por meio da assistência sindical, os trabalhadores conseguem mitigar sua condição de hipossuficiência na relação de emprego. Com a entrada em vigor da reforma trabalhista, foi excluído o financiamento sindical obrigatório e, conseqüentemente, aumentou-se a disparidade dessa relação de emprego, gerando grande retrocesso social trabalhista.

Iniciamos o artigo com uma apresentação histórica da evolução sindical no Brasil, elucidando seu financiamento. Em segundo ponto, apresentamos um comparativo do custeio sindical, antes e depois da referida lei 13467/2017. Ainda nesse tópico, analisaremos como essas alterações impactam diretamente a cadeia de financiamento sindical, com o fim do custeio obrigatório.

Adiante, abordamos como situações excepcionais, como a COVID-19 impactarão diretamente na relação de emprego. Afinal, quais conseqüências que uma pandemia global pode trazer na relação de emprego? E quais os reflexos na classe trabalhadora, já fragilizada em seu sistema de representação sindical?

1 BREVE HISTÓRICO SINDICAL NO MUNDO E NO BRASIL

A história sindical começa a surgir no mundo em meados do século XVIII na Europa, com a revolução industrial.

Em 1824, o parlamento inglês é o primeiro no mundo a legislar sobre a união da classe operária, até então a classe trabalhadora não podia se organizar.

Em 1830, surge a Associação Nacional para a Proteção do Trabalho, uma união de “TRADE UNIONS”¹, em sua obra, o sociólogo Ricardo Antunes esclarece sobre a associação nacional, “Associação Nacional para a Proteção do Trabalho, que tinha o objetivo de atuar como central de todos os sindicatos.” (ANTUNES, 1991, p. 45).

Já no Brasil, as organizações de trabalhadores começam a surgir em meados do século XIX, com a abolição da escravatura.

O doutor Antonio Carlos Dias (2010), diz em sua obra que foi com o surgimento de indústrias no Brasil aparecem as uniões operárias² que passaram a se organizar dividindo-se por ramos de atividades, e que esse movimento foi o precursor dos sindicatos.

Foi todavia a era Vargas a precursora do sindicalismo no Brasil.

Na primeira metade do século XX, com o estado sob tutela de Getúlio Vargas, é criado o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, e o primeiro ministro do trabalho do Brasil é Lindolfo Collor.

Em 1931, através do decreto 19770, o governo começa a moldar a atuação sindical no Brasil. Destacamos alguns artigos do decreto:

Art. 1º. Terão os seus direitos e deveres regulados pelo presente decreto, podendo defender, perante o

¹ Com a autorização do parlamento inglês para que se organizem, os trabalhadores o fazem com a ideia principal de enfrentar o poder dos empregadores de maneira coletiva, visando melhores condições de trabalho e melhores salários. Foi a partir dessa organização que surgiam e em grande número os movimentos grevistas na Inglaterra.

² Grupos de trabalhadores que se juntavam de forma ainda pouco organizada para que, em períodos de maior dificuldade, fornecessem ajuda mútua aos membros.

Governo da República e por intermédio do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, os seus interesses de ordem econômica, jurídica, higiênica e cultural, todas as classes patronais e operárias, que, no território nacional, exercerem profissões idênticas, similares ou conexas, e que se organizar em sindicatos, independentes entre si, mas subordinada a sua constituição às seguintes condições:

[...]

Art. 4º Os sindicatos, as federações e as confederações deverão, anualmente, até o mês de março, enviar ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio relatório dos acontecimentos sociais, do qual deverão constar, obrigatoriamente, as alterações do quadro dos sócios, o estado financeiro da associação, modificações que, porventura, tenham sido feitas nos respectivos estatutos, além de fatos que, pela sua natureza, se possam prender a dispositivos do presente decreto.

[...]

Art. 15. Terá o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, junto aos sindicatos, às federações e confederações, delegados com a faculdade de assistirem às assembleias gerais e a obrigação de, trimestralmente, examinarem a situação financeira dessas organizações, comunicando ao Ministério, para os devidos fins, quaisquer irregularidades ou infrações do presente decreto.

Através deste decreto, os sindicatos passam a ser submetidos ao controle estatal, controle financeiro sobre seus recursos e as assembleias deveriam participação ativa do novo ministério. Transformando os sindicatos em órgão de colaboração e cooperação estatal.

Para o sociólogo Ricardo Antunes (2010) antes do getulismo a classe trabalhadora já se organizava de alguma forma. O getulismo vai, em verdade, iniciar o controle estatal dos sindicatos.

Vargas cria os quatro princípios que irão nortear o sindicalismo, até sua alteração pela Lei nº 13467/2017:

1. Unidade na mesma base territorial
2. Representação compulsória
3. Critérios de agregação por categoria
4. Custeio obrigatório

Ao passo que ao promulgar a lei 13467 de 2017 encera o princípio do custeio obrigatório. O doutor Pedro Paulo Teixeira Manus (2017) declara que a referida lei trouxe uma mudança profunda nas receitas sindicais ao transformá-las de obrigatórias à facultativas e dependente de prévia e expressa autorização. Ele ainda realça o ponto que as estruturas administrativas e a atuação dos sindicatos são bastantes complexas e os compromissos financeiros desses foram sempre proporcionais à sua receita que já ocorria há décadas. Retirar de imediato a contribuição obrigatória, não importa se é um grande ou pequeno sindicato, acarretará em grandes prejuízos ao trabalhador, pois os abalos financeiros a esses entes serão demasiados severos.

Para o procurador do trabalho Dr.º Álysson Feitosa Torquato Scorsafava (2019) o Brasil, ao trazer o sindicato como órgão de cooperação estatal, cria uma simetria na qual o Estado, invoca para a si a representação da vontade de todo um povo por meio de seus órgãos, enquanto o sindicato também veicula a vontade de toda a categoria pela assembleia geral, em que só votam os associados.

Conforme garantido na CLT:

Art. 612 - Os Sindicatos só poderão celebrar Convenções ou Acordos Coletivos de Trabalho, por deliberação de Assembleia Geral especialmente convocada para esse fim, consoante o disposto nos respectivos Estatutos, dependendo da validade da mesma do comparecimento e votação, em primeira convocação, de 2/3 (dois terços) dos associados da entidade, se se tratar de Convenção, e dos interessados, no caso de Acordo, e, em segunda, de 1/3 (um terço) dos mesmos.

A mesma CLT dá ao sindicato monopólio de representação dos trabalhadores de sua base sindical. Tratando aqui de todos os trabalhadores, não apenas os aqueles filiados.

Art. 513. São prerrogativas dos sindicatos:

Representar, perante as autoridades administrativas e judiciárias os interesses gerais da respectiva categoria ou profissão liberal ou interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida. (BRASIL, 1943)

É importante ressaltar que esse artigo foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 8º, inciso III:

Art. 8º. É livre a associação profissional ou sindical, observando o seguinte:

[...]

III – Ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria inclusive em questões judiciais ou administrativas. (BRASIL, 1988)

Fica, então, superada a questão: - o sindicato é substituto a todos empregados de determinada classe e tem mais que direito, é dever deste zelar pelos interesses da classe representada.

Em 2017, quando o governo de Michel Temer promulga o Diploma 13.467 com diversas alterações na CLT. Começamos pela mais impactante aos sindicatos, o fim das contribuições compulsórias, que veio em artigo 545 da referida lei:

Art. 545. Os empregadores ficam obrigados a descontar da folha de pagamento dos seus empregados, desde que por eles devidamente autorizados, as contribuições devidas ao sindicato, quando por este notificados. (BRASIL, 2017)

Ao passo que encerra as contribuições obrigatórias, a mesma lei, em seu artigo 611-A, traz a prevalência do que é acordado em convenções e acordos coletivos sobre a lei:

Art. 611- A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre: [...].(BRASIL, 1943)

Não se faz necessário aqui elencar todos os quinze temas tratados no artigo, pois se trata de um rol meramente exemplificativo quando faz uso da locução prepositiva entre outros.

Até a promulgação da Lei nº 13.467, de 2017, a nossa CF trazia em seu artigo 7 o reconhecimento das convenções e acordo coletivos, porém, estes não poderiam suprimir direitos que estavam em lei.

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.
XXVI – Reconhecimento das convenções e acordo coletivos de trabalho. (BRASIL, 1988)

O que a nova lei fez, foi acabar com essa regra, dando agora prevalência ao acordado sobre o legislado, e, ao fazer dessa forma, cominada com o encerramento do custeio sindical obrigatório é possível vislumbrar que com sindicatos frágeis e pouco representativos fica mais fácil ao ente empregador suprimir ou reduzir direitos dos trabalhares, conforme reforça em sua obra a doutora Vólia Bomfim Cassar (2017, p. 76), “a norma não teve como objetivo ampliar direitos, pois isso sempre foi possível, transformando a maioria dos direitos contidos na CLT, que não se encontram na Constituição Federal, em direitos disponíveis”.

2 CUSTEIO SINDICAL

Uma vez que o sindicato tem o dever de representar os trabalhadores precisamos então pensar: - com qual recurso os sindicatos garantirão essa representatividade dos trabalhadores de sua base?

O custeio dos sindicatos foi instituído no Brasil através de um decreto Lei nº 1402, de 05 de julho de 1939, em seu artigo 3º, inciso F: “Art. 3º. São prerrogativas dos sindicatos. [...] f) impor contribuições a todos aqueles que participam das profissões ou categorias representadas.” (BRASIL, 1939)

Este imposto, *a priori*, foi mantido na primeira redação da CLT à época em seu artigo 579:

Art. 579: O imposto sindical é devido, por todos aqueles que participarem de uma determinada categoria econômica ou profissional, ou de uma profissão liberal, em favor do sindicato representativo da mesma categoria ou profissão ou inexistindo este na conformidade do disposto no art. 581. (BRASIL, 1943)

Damos agora voz ao Código Tributário Nacional, em seu artigo 217, inciso I:

Art. 217. [...].

I. da contribuição sindical, denominação que passa a ter o imposto sindical de que tratam os arts. 578 e seguintes, da Consolidação das Leis do Trabalho, sem prejuízo do disposto no art. 16 da Lei 4.589, de 11 de dezembro de 1964. (BRASIL, 1966)

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 8º, inciso IV recepciona o imposto de forma tácita em sua redação atual:

Art. 8º . É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:
[...]

IV - a assembleia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei; [...].(BRASIL, 1988)

Quando provocado, o Supremo Tribunal Federal, em mais de uma ocasião afirmou que o imposto sindical tinha natureza tributária³.

Então, a priori, nosso ordenamento jurídico e legal entendeu que a contribuição sindical teria natureza tributária e por consequência, compulsória. Importante aqui reforçar nossa visão quanto à coerência nesse entendimento, se ficou comprovado que o sindicato tem o dever de zelar pelos interesses das classes que representa, é por óbvio que deve ser financiado por todos os trabalhadores, aqueles filiados ao sindicato ou não.

Voltemos à Constituição Federal: - esta garante a unicidade sindical, cria a obrigação dos sindicatos de representar toda a categoria e o direito desta de se beneficiar dos avanços conquistados pelas organizações sindicais, independentes de filiação ou não ao ente sindical.

Art. 8º. É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

II - é vedada a criação de mais de uma organização

³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.1076 MC/DF. Relator: Min. Sepúlveda Pertence, 15 de junho de 1994. Disponível em:

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=346810>. Acesso em: 09 maio 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). Agravo de Instrumento n. 339.060 AgR/RS. Relator: Min. Sydney Sanches, 18 de junho de 2002. Disponível em:

<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1915996>. Acesso em: 09 maio 2020.

sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

V - ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato; [...]. (BRASIL, 1988)

Ao passo que dá aos sindicatos o dever de defesa dos direitos e interesses coletivos, individuais, de prestar assistências judiciais e administrativas a toda a categoria, receberia este como contrapartida financiamento exigível de toda a categoria.

Acreditamos que o financiamento exigível de toda a classe trabalhadora tem o argumento ao seu lado de que toda a classe trabalhadora beneficiar-se-á com as conquistas garantidas em negociação coletiva realizada pelo sindicato, se o sindicato então negocia por todos, seria justo ser custeado por todos. Porém nossa jurisprudência tem apresentando sentimento contrário a isso, como doutor Állysson traz em sua obra:

[...] o fato de existir uma receita tributária voltada ao custeio dessas entidades tornou a jurisprudência refratária a cláusulas de segurança sindical que visassem à instituição de novas formas de financiamento exigíveis de não filiados. (SCORSAFAVA, 2019, p. 184)

Após a promulgação da lei 13467 de 2017 ficamos com a realidade de que ao sindicato apenas a contribuição voluntária é permitida. Cria-se, então, um vácuo que, mantém aos sindicatos a obrigação de representar e defender o interesse de todos os trabalhadores da categoria, dando a eles alcance em todas as conquistas e, ao mesmo tempo, exime os trabalhadores de qualquer contribuição que não àquela referente a filiação

voluntária. É dizer que mantemos ao trabalhador todo o bônus nessa relação e aos sindicatos todo o ônus.

Vejamos agora o paradoxo jurídico criado pela Lei 13.647/2017, conforme o artigo 592 da CLT:

Art. 592 - A contribuição sindical, além das despesas vinculadas à sua arrecadação, recolhimento e controle, será aplicada pelos sindicatos, na conformidade dos respectivos estatutos, usando aos seguintes objetivos:

I - Sindicatos de empregadores e de agentes autônomos:

a) assistência técnica e jurídica; [...]. (BRASIL, 2017)

Ao passar dever aos sindicatos de ações que lhe onerariam financeiramente é de supor que lhe dariam recursos para que possam exercer a função que, pela própria Constituição Federal deveria ser do estado:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos; [...].(BRASIL, 1988)

O estado transfere aos sindicatos um dever constitucional seu e impede de forma indireta o necessário custeio desses entes. E não encerramos essa celeuma apenas nessa questão.

Ao cercear a capacidade sindical de se auto-financiar, extinguindo direito de cobrança existente desde 1939, o diploma 13467 de 2017 ainda traz prevalência às convenções e acordos coletivos sobre a lei e aqui é importante voltar a frisar que, mesmo que a convenção ou acordo coletivo traga normas menos benéficas ao trabalhador do que àquelas estabelecidas em lei, aplicar-se-ão as negociadas. Parece-nos um paradoxo

criado pelo legislador com ideias populistas visando, a priori, enfraquece os sindicatos, para posteriori suprimir direitos do trabalhador de forma menos barulhenta. Estamos diante de um claro retrocesso social.

3 COVID-19 - A ATUAÇÃO SINDICAL E OS IMPACTOS NA RELAÇÃO TRABALHISTA

É de conhecimento comum, a pandemia de COVID-19 que assola o planeta em 2020. Tendo a Organização Mundial da Saúde decretado pandemia mundial em 11/03/2020, não foi diferente no Brasil, já em 26/02/2020 o Ministério da Saúde divulga a confirmação do primeiro caso de COVID-19 no país.

Em março, o Brasil inicia suas ações mais efetivas de enfrentamento e combate a pandemia, editando medidas provisórias que afetam diretamente a relação de emprego inclusive com ações anti-sindicais.

O governo Jair Bolsonaro edita em 22 e março de 2020 a MP 927, que por falta de votação no Senado federal caducou.

Toda via em primeiro de abril de 2020, o governo edita a Medida Provisória 936 e cria o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda.

Essa MP, através de uma votação em prazo completamente acelerado sem a necessária discussão, é aprovada na lei 14020 de 2020. Que passa a permitir acordos individuais entre empregados e empregadores, sobre diversos temas, como redução de jornada de trabalho e salários, suspensão temporária de contrato de trabalho:

Art. 3º São medidas do Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda:

I - o pagamento do Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda;

II - a redução proporcional de jornada de trabalho e de salário; e

III - a suspensão temporária do contrato de trabalho.

Art. 7º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º desta Lei, o empregador poderá acordar a redução proporcional de jornada de trabalho e de salário de seus empregados, de forma setorial, departamental, parcial ou na totalidade dos postos de trabalho, por até 90 (noventa) dias, prorrogáveis por prazo determinado em ato do Poder Executivo, observados os seguintes requisitos:

II - pactuação, conforme o disposto nos arts. 11 e 12 desta Lei, por convenção coletiva de trabalho, acordo coletivo de trabalho ou acordo individual escrito entre empregador e empregado; e [...].

O Procurador do Trabalho, Alberto Emiliano de Oliveira Neto (2020), afirma na palestra *Condutas Antissindicais em tempos de pandemia da Covid-19*, realizada em 07 de maio de 2020, que, em uma MP, o governo trata de assuntos como a redução de salários, suspensão de contratos de trabalho e permite que sejam celebrados contratos individuais entre empregados e empregadores. É possível vislumbramos a premissa lançada pelo governo de que a única maneira de enfrentamento à crise e manutenção dos empregos é a mitigação de direitos do trabalhador. E o procurador completa que, a MP, ao permitir esses contratos individuais, mascaram a relação, induzindo à crença de que, por se tratar de contrato celebrado entre as partes, ficou manifestado a vontade delas, porém a hipossuficiência do trabalhador nessa relação afasta sua real manifestação de vontade, deixando-o com uma única opção:- ou o trabalhador acata o acordo ofertado pelo empregador, elo gigantesco mais forte nesta relação, ou estará se sujeitando a uma rescisão unilateral de seu contrato.

Não estamos aqui dizendo que medidas como estas, em tempos como estes, jamais poderiam ser adotadas. Defendemos que, impreterivelmente, para que o fossem, deveriam ser negociadas com a classe trabalhadora e não com o empregado individualmente, somente com a negociação coletiva será possível mitigar a hipossuficiência dos trabalhadores, vejamos

fatos para corroborar com essa pacificada premissa.

Segundo informação publicada em seu site, o Sindicato dos metalúrgicos de Sorocaba e região em negociação com grupo Vimax, os trabalhadores aprovaram em assembleia a suspensão dos contratos de trabalho pelo prazo de 60 dias com garantia de pagamento do salário líquido integral e manutenção dos benefícios. Ou seja, benefícios garantidos superiores ao que estava vigente na MP 936 e agora lei 14020 de 2020 e isso só foi concedido pelo grupo devido ao poder de barganha do sindicato, um único empregado não conseguiria negociando de maneira individual.

Nas considerações apresentaremos agora nossa ideia reforçada, como pudemos ver nesse artigo, por diversos doutrinadores e estudiosos, de como os acordos negociados juntos aos entes sindicais de maneira coletiva têm sempre vantagens para o trabalhador e, por isso a exclusão do imposto sindical sem uma justa compensação foi um erro, mitiga o poder de organização dos entes sindicais deixando o trabalhador em uma posição cada vez mais distante do empregador na relação de trabalho.

CONCLUSÃO

O Modelo sindicalista no Brasil perdeu com a lei 13467 de 2017 talvez seu principal braço, o custeio obrigatório. O problema principal é que houve a supressão de um meio de custeio legal, praticado há décadas, sem uma reforma ampla do sistema, acarretando apenas em uma fragilização dos entes sindicais, transformando o sistema sindicalista brasileiro em um ente incoerente.

Ao encerrar a cobrança de imposto sindical o legislador já deveria ter aventado novas formas para que os sindicatos pudessem se autofinanciar. Outrossim, já que não foi feito qualquer planejamento para atender a classe sindical, em hipótese alguma, deveria o legislador ter feito a supressão do

imposto sem dar um tempo para que os sindicatos pudessem planejar e se reorganizar com um valor de custeio expressivamente inferior ao praticado anteriormente.

Manteve-se seu dever de atender toda classe de trabalhadores sem o devido custeio, o que o incapacitará de realizar suas obrigações legais e constitucionais, e esta mesmo nos pareceu ser a ideia do legislador, mascarada com argumentos populistas.

Em suma, este artigo não tratou de defender a cobrança de imposto sindical. Mas sim de defender o justo financiamento sindical, pois a relação de emprego é por natureza desproporcional; é o sindicato que mitiga essa desproporção. Empregados e sindicatos devem ter uma relação simbiótica, não é possível pensar em uma justa relação de emprego sem sindicatos fortes e atuantes.

Ao encerrar a cobrança de imposto sindical o legislador já deveria ter aventado novas formas para que os sindicatos pudessem se auto financiar.

Não se imaginou, todavia, que três anos após a promulgação do diploma, teríamos talvez a maior crise da nossa sociedade após a segunda grande guerra e novamente ficaria escancarada a necessidade de proteção dos trabalhadores. O enfraquecimento dos sindicatos dificultaria a salvaguarda dos direitos dos empregados, garantidos sempre através de luta das classes.

A crise declinada pela pandemia COVID 19 vem mostrando que deixar os trabalhadores sozinhos em negociações com os patrões, não é uma negociação e, sim, trata-se da imposição de vontade da classe empregadora sobre os empregados, colocando esses que devem ser representados pelos sindicatos em situações que podem até incapacitar a sua subsistência.

Tempos de crise nos trazem a oportunidade de olharmos o que estamos fazendo de errado e nos possibilitam a oportunidade de correção. Reforço que não falamos aqui em

volta do imposto sindical como praticado anteriormente. O que precisa ficar muito esclarecido é que a falta de financiamento sindical cria imensos prejuízos aos sindicatos, deixando alguns até inviáveis de funcionamento. Sem um sindicato forte e atuante, os empregadores manterão sua posição de superioridade e todo o ônus causado por qualquer crise vai ser pago pelos trabalhadores que não conseguirão se organizar e lutar por seus direitos.

Talvez uma solução fosse que a contribuição sindical seria definida pelos próprios trabalhadores em assembleia e assim cobrada de toda a classe, como hoje em dia já é feito pelos Sindicatos dos Bancários de São Paulo, Osasco e região. Esse acordo acabou resultando ainda em um valor menor a ser cobrado do trabalhador: o imposto sindical que era de 3,33% (sem teto), ou seja, um dia de trabalho que era descontado em março de cada ano, passou a ser de 1,5% dos valores das PLR e salário (com teto), sendo que os filiados ao sindicato ainda recebem devolução de 70% da nova cobrança, parte essa que caberia diretamente aos sindicatos.

Há muitas formas de fazer o custeio sindical, porém nos pareceu que a lei 13467 de 2017 tinha apenas o interesse de desfazê-lo.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, C. Ricardo. **Primeiros Passos**. 18. ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1991.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 27 set. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943.

Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1 maio 1943 Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 30 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 5.172, de 24 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 27 out. 1966. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15172compilado.htm. Acesso em: 7 jul. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 jul. 2017. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm . Acesso em: 7 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.1076 MC/DF. Relator: Min.

Sepúlveda Pertence, 15 de junho de 1994. Disponível em:

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=346810>. Acesso em: 09 maio 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1ª. Turma). Agravo de Instrumento n. 339.060 AgR/RS. Relator: Min. Sydney Sanches, 18 de junho de 2002. Disponível em:

<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1915996> Acesso em: 09 maio 2020.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/radio/programas/307874-especial-sindicalismo-1-a-historia-dos-sindicatos-no-brasil-1009/>.

Acesso em: 10 maio 2020.

CARRION, Valentin. **Comentários à consolidação das leis trabalhistas**: legislação complementar, jurisprudência. 42. ed. Atualizado por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2018.

CASSAR, Vólia Bomfim; BORGES, Leonardo Dias. **Comentários à Reforma Trabalhista**. São Paulo: Método, 2017.

DIAS, Antonio Carlos. A história das organizações sindicais. Disponível em: <http://www.arcos.org.br/artigos/a-historia-das-organizacoes-sindicais>. Acesso em: 10 maio 2020.

NASCIMENTO, Mascaro Amauri. **Compêndio de direito sindical**. 4. ed. São Paulo: LTR, 2005.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **Uma visão coletiva da reforma trabalhista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

SEMINÁRIO VIRTUAL - CONDUTAS ANTISSINDICAIS EM TEMPOS DE PANDEMIA DA COVID-19. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=a6upsYng3YA&t=1007s>. Acesso em: 09 maio 2020.

SCORSAFAVA, Álysson Feitosa Torquato. **Desafios do sindicalismo**: deveres, vedações e custeio dos sindicatos pós-reforma trabalhista. Brasília: Boletim científico ESMPU, 2019.

SINDICATO DOS METALURGICOS DE SOROCAGA E REGIÃO. Disponível em: <https://www.smetal.org.br/imprensa/acordo-para-aprendizes-da-vesuvius-e-aprovado-por-unanimidade/20200506-103549-V508>. Acesso em: 10 maio 2020.

SINDICATO DOS BANCÁRIOS E FINANCIÁRIOS DE SÃO PAULO, OSASCO E REGIÃO. Disponível em <https://spbancarios.com.br/08/2018/contribuicao-negocial-e-fundamental-para-garantir-direitos-da-categoria>. Acesso em: 10 maio 2020.

**DIREITO PROCESSUAL
DO TRABALHO,
SEGURIDADE SOCIAL E
DIREITO
PREVIDENCIÁRIO**

A ATUAÇÃO VIRTUAL DOS CEJUSCS-JT FRENTE À PANDEMIA SOB A PERSPECTIVA DO ACESSO À JUSTIÇA

CEJUSCS-JT'S VIRTUAL ACTUATION FACING THE PANDEMIC FROM THE PERSPECTIVE OF ACCESS TO JUSTICE

Anita Bueno Tavares^{*}

Eliana dos Santos Alves Nogueira^{**}

RESUMO

Os CEJUSCs têm como escopo principal promover a solução consensual de conflitos em qualquer fase do processo. Frente à pandemia, eles implantaram as audiências virtuais, pois há urgência no processo trabalhista, cujas verbas são geralmente alimentares e o não recebimento célere pode comprometer a subsistência do trabalhador. Assim, a morosidade da prestação jurisdicional representa obstáculo ao efetivo acesso à justiça, que pode ser mitigado pela mediação. A pesquisa objetiva analisar se a atuação virtual dos CEJUSCs através da mediação pode garantir o acesso à justiça e possibilitar a efetividade da prestação jurisdicional dificultada pela pandemia, a fim de trazer, também, perspectivas para o pós-pandemia. Para alcançá-lo, serão analisados dedutivamente artigos publicados sobre a mediação, bem como sobre a resolução de conflitos por ferramentas virtuais e sobre a atuação do CEJUSC, além de uma análise estatística de acordos feitos pelos CEJUSCs do TRT-15 na pandemia. Diante disso, tendo em vista a atuação exitosa dos CEJUSCs frente à pandemia, uma perspectiva para

^{*} Graduanda em Direito pela FCHS/Unesp. E-mail: anita.tavares@unesp.br.

^{**} Professora Doutora do curso de Direito da FCHS/Unesp. E-mail: eliana.nogueira@unesp.br.

o pós-pandemia seria dar às partes a opção da mediação virtual, além da presencial, pois os meios digitais proporcionam várias facilidades: podem romper o contato presencial intimidador prejudicial à composição e facilitar o acesso aos domiciliados longe, estimulando as partes a solicitar a audiência ao juízo.

Palavras-chave: CEJUSC. mediação virtual. acesso à justiça.

ABSTRACT

The CEJUSCs have as their main scope to promote the consensual resolution of conflicts at any stage of the process. Due to the pandemic, they implemented virtual hearings, because the labor process is urgent, whose funds are generally to guarantee the subsistence of the worker and if it's not rapidly received it can be compromised. Therefore, the slowness of the jurisdictional provision represents an obstacle to the effective access to justice, which can be mitigated by mediation. The research aims to analyze whether the virtual actuation of the CEJUSCs through mediation can guarantee the access to justice and enable the effectiveness of the judicial provision jeopardized by the pandemic, in order to also bring prospects for the post-pandemic. To achieve this, articles published about mediation and its use in the Labor Court will be deductively analyzed, as well as about conflict resolution by virtual tools and the actuation of CEJUSC, in addition to a statistical analysis of agreements signed in the pandemic by the CEJUSCs of the Regional Labor Court of the 15th region. Therefore, seeing CEJUSC's good performance facing the pandemic, a perspective for the post-pandemic would be to give the litigants the option of virtual mediation, in addition to face-to-face mediation, because digital media can provide several facilities: they can break the intimidating and harmful face-to-face contact and facilitate the access for those who live far away, stimulating the request of the mediation hearing to the court.

Keywords: CEJUSC. virtual mediation. access to justice.

INTRODUÇÃO

Há, no meio jurídico, a possibilidade de solucionar demandas por três formas: a autodefesa, a autocomposição e a heterocomposição. A atuação dos Centros Judiciários de Métodos Consensuais de Solução de Disputas da Justiça do Trabalho se dá através da autocomposição, na qual se insere a mediação. Nesta, segundo Pamplona Filho e Souza (2020) busca-se uma solução através do consentimento espontâneo, que pode ser, por exemplo, por concessões mútuas, como uma transação, ou pela submissão à pretensão da parte contrária.

A solução de litígios por métodos autocompositivos visa encontrar uma solução que contemple as pretensões de ambos litigantes, alcançada por eles através da participação conjunta e do diálogo, e exteriorizada pelo acordo. Analisar-se-á, no presente artigo, a mediação, com foco na sua realização virtual no contexto da pandemia, bem como a importância dela como instituto que promove uma política pública de acesso à justiça, de difusão da cultura de paz social e de promoção da celeridade no recebimento dos créditos trabalhistas.

1 MEDIAÇÃO: APLICAÇÃO E IMPORTÂNCIA

A mediação, segundo Calsing e Viveiros (2016), é um método autocompositivo cujo objetivo é solucionar litígios através do consenso e da autonomia e reconstruir vínculos rompidos. Diferentemente do processo judicial, cuja solução da lide se dá pela imposição de um “ganhador” e um “perdedor”. Na mediação tratam-se conflitos de relação continuada e caráter subjetivo, em que há vínculo anterior entre as partes, como aqueles oriundos de relações entre empregado e empregador.

A importância dos métodos autocompositivos está no fato de que eles tentam solucionar o conflito além da esfera jurisdicional, pois a controvérsia judicial geralmente transcende e inclui conflitos de caráter multifacetado, ou seja, que contêm,

além de questões jurídico-econômicas, aspectos conflitantes no âmbito psicológico e social, o que revela a importância de um tratamento diferenciado na solução da lide (BARBOSA, 2018).

Apesar de a mediação ser importante instrumento para solucionar conflitos, ela ainda tem muito a crescer na Justiça do Trabalho, ainda mais com a possibilidade de utilização de cada vez mais tecnologias para esse fim, visto que dados do TST apontam que apenas 42,36% dos processos trabalhistas ajuizados no país resultaram em composição, no período de janeiro a setembro de 2019 (GUNTHER; VILLATORE, 2020).

1.1 Mediação e a incorporação de ferramentas virtuais

Com o súbito surgimento da pandemia do COVID-19 no Brasil e a paralisação dos serviços presenciais do Judiciário, foram implantadas as audiências virtuais nos CEJUSCs-JT. Diante disso, é importante analisar os impactos dos meios virtuais na mediação e na prestação jurisdicional trabalhista.

Ademais, é notório que atualmente há uma enorme acessibilidade da população aos meios virtuais que podem ser utilizados na mediação virtual, como as plataformas de videoconferência, principalmente na pandemia do COVID-19.

Tourinho e Periandro (2019) destacam, primeiramente, que a incorporação de ferramentas virtuais na mediação permite a ampliação do alcance dela, criando inclusive cenários de conforto aos litigantes, sendo, assim, incentivo à utilização.

A mediação virtual exibe um contexto de facilitação da resolução de conflitos, pois é uma opção viável para partes que se localizam em regiões diferentes cuja consequência é dificultar ou inviabilizar a realização da audiência presencial, ou se mostra alternativa para os que se sentem intimidados na presença do outro litigante (TOURINHO; PERIANDRO, 2019), o que não raro ocorre e dificulta a proposição e aceitação de um acordo ou até retira a vontade das partes em tentar a solução consensual. Tendo em vista que a audiência no

CEJUSC é na maioria das vezes solicitada pelas partes ao juízo, isso impactaria muito na disposição delas em solicitá-la ou em efetivamente procurarem a resolução consensual do conflito.

Ademais, a mediação por videoconferência pode representar importante alternativa para situações em que o mediador identifique uma animosidade entre os litigantes, de modo que a redução do contato pessoal possa minimizá-la, além de que, quando os litigantes estão no conforto do lar, este reduz a tensão gerada pelo ambiente da audiência presencial. Essa situação não é incomum na mediação e pode ser prejudicial à resolução do conflito, visto que o contato presencial intimidador pode reviver a memória conflituosa. Diante disso, a mediação virtual pode servir como meio de equilíbrio entre as partes (TOURINHO; PERIANDRO, 2019).

Tourinho e Periandro (2019, p. 168) concluem que

[...] a incorporação de ferramentas virtuais às práticas de resolução de conflito, em especial a mediação, é uma evolução necessária ao instituto que pode, sem dúvidas, desenvolver-se como uma das principais formas de solução de demandas e um dos principais aliados na recuperação do fragilizado e moroso sistema judicial brasileiro.

2 ACESSO À JUSTIÇA E MEDIAÇÃO: REFLEXOS NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL TRABALHISTA

O acesso à justiça não representa apenas o direito do cidadão a uma prestação jurisdicional, vai muito além disso. Na clássica obra de Cappelletti e Garth (1988), eles advertem que essa expressão é difícil de ser definida, mas resumidamente é o sistema pelo qual as pessoas, através da máquina estatal, podem reivindicar direitos e resolver conflitos. Ele deve ser acessível a todos e produzir resultados individuais e socialmente justos.

A terceira onda do movimento do acesso à justiça, o “enfoque de acesso à justiça”, constitui uma tentativa de

derrubar os obstáculos do acesso e estimula a reflexão sobre a necessidade de reformar o sistema a fim de transformar e desburocratizar estruturas e procedimentos dos tribunais, o que inclui a possibilidade da resolução de conflitos por mecanismos alternativos, como os consensuais, que tornam as soluções rápidas e possibilitam a análise das causas mais profundas do conflito, restaurando o vínculo, além de serem mais aceitas do que as impostas judicialmente (CAPELLETTI; GARTH, 1988).

Assim, a regulamentação jurídica de instrumentos de solução de litígios e da mediação se origina do surgimento de um movimento global cujo objetivo é reformular o sistema de gestão de conflitos. Seu fundamento decorre da concepção ampliada de acesso à justiça, que, segundo Barbosa (2018), tem como pressuposto dois aspectos, quais sejam a superação do viés de direcionamento unilateral de demandas ao Estado como único órgão solucionador e a disponibilização de mecanismos que possibilitem a gestão de conflitos além da esfera judicial.

Esse movimento também se exteriorizou no Brasil e se concretizou através da edição de políticas públicas para regulamentar os mecanismos consensuais de solução de conflitos de interesse: a Resolução nº 125 de 2010 do Conselho Nacional de Justiça e também a Resolução nº 174 de 2016 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho. A ideia de tribunal multiportas decorre dessas políticas públicas, como tribunal que contém diversos mecanismos disponíveis ao cidadão para solução de conflitos (BARBOSA, 2018). Como consequência prática e concreta da regulamentação, criaram-se os CEJUSCs.

Atualmente, há muitos debates sobre a crise da justiça, que Sena (2007) caracteriza como a sobrecarga de processos, a morosidade, a difícil efetivação de direitos reconhecidos e a complicação e burocratização dos processos e julgadores.

Além disso, é notoriamente impossível a resolução de conflitos no Judiciário unicamente pela imposição de sentenças. Nunca haverá recursos suficientemente disponíveis para atender a todos os litígios existentes, como instruir, julgar e executar

todos os processos ajuizados. Inclusive, já são sofridas as consequências disso, pois uma justiça sobrecarregada se torna morosa e ineficaz, pois as partes não podem esperar tempo longo para ter seus direitos reconhecidos, especialmente quanto ao processo trabalhista, já que se trata quase sempre de verbas alimentares, essenciais à sobrevivência do trabalhador.

Diante disso, uma alternativa para essa crise da justiça é a mediação, que deve ser sempre estimulada, visto que o trabalhador não pode esperar muito, o que o leva a buscar a solução do conflito consensualmente, com a realização de um acordo, já que proporcionará o recebimento do crédito devido de modo bem mais célere. A mediação representa, assim, um mecanismo simplificado e célere para o trabalhador ter acesso à justiça e receber verbas trabalhistas devidas, já que optar por outro caminho ensejaria uma longa estagnação do processo.

Assim, a relevância da mediação torna-se ainda maior no contexto da pandemia, pois a crise econômica aumentou o número de rescisões de contratos trabalhistas, que também impacta no número de processos ajuizados. Com isso, os CEJUSCs atuam através da mediação virtual a fim de possibilitar uma efetiva prestação jurisdicional na pandemia.

3 OS CEJUSCS-JT E A PANDEMIA: ATUAÇÃO COMO ALTERNATIVA PARA O ACESSO À JUSTIÇA?

Em 25 de março do corrente ano, o CSJT publicou a Recomendação CSJT.GVP nº 01/2020, versando sobre a adoção de diretrizes excepcionais para o emprego de mecanismos de mediação e conciliação de conflitos individuais e coletivos em fase pré-processual e processual por meios eletrônicos e videoconferência no contexto da pandemia.

Diante disso, passou-se a realizar a mediação virtual por videoconferência. Barbosa (2020) aduz que a pandemia externalizou-se como um contexto crítico que levou a maior demanda trabalhista devido ao aumento de rescisões, ensejando

a ação da Vice-Presidência do TST e do CSJT a fim de ampliar o acesso à justiça, oferecendo suporte às atividades autocompositivas de mediação e conciliação. Assim, foi editada a Recomendação 01/2020, incentivando as videoconferências como plataformas de fortalecimento da atuação dos CEJUSCs.

Após o espanto inicial da utilização da metodologia virtual, mostrando-se relevantes suas facilidades, surge uma expectativa de sua continuidade no pós-pandemia, pelo menos nos casos mais simples que não demandem a presença física. Ademais, esse momento de pandemia valorizou a relevância da negociação, que, aliada com a necessidade de realização de audiências virtuais para a rápida satisfação dos créditos trabalhistas, enseja o desaparecimento do receio em relação à utilização dessas ferramentas virtuais de resolução de conflitos (BARBOSA, 2020).

Como reflexo da rápida e efetiva implantação da atuação virtual dos CEJUSCs, estatísticas do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região revelam que, de janeiro a julho de 2020, houve 7.913 acordos em processos através da mediação realizada pelos CEJUSCs do TRT-15, sendo que mais de 60% deles decorreram de audiências telepresenciais no contexto da pandemia (ACORDOS..., 2020).

Além disso, os CEJUSCs, pelo fato de atuarem mediando qualquer fase do processo: conhecimento, liquidação ou execução, representam, assim, uma opção de acesso à justiça para a parte cujo processo está demorando e não pode esperar mais para receber as verbas devido à crise econômica decorrente da pandemia. Dessa forma, ela pode prontamente solicitar a audiência ao juízo e tentar um acordo a fim de obter as verbas devidas de forma bem mais célere. Além de que, ao ajuizar a ação, pode, também, tão logo tentar uma composição no CEJUSC para receber as verbas imediatamente ao invés de ter que esperar meses ou anos para o recebimento na sentença.

A mesma Recomendação também possibilitou a utilização da mediação pré-processual, antes restringida aos

dissídios coletivos, passando a abranger também os individuais. Esta novidade revela-se importante para a resolução de conflitos sem a necessidade da ação trabalhista, o que desburocratiza a obtenção dos direitos devidos e estimula o diálogo antes de instaurar o conflito jurídico, incentivando a celeridade nesse momento excepcional. É também medida que visa dar continuidade às atividades essenciais e proteger a saúde dos trabalhadores (DE FORMA..., 2020). Isso possibilita até a prestação do *jus postulandi* na pandemia, já que os CEJUSCs têm disponibilizado telefone (até whatsapp) e e-mail no site do tribunal ao trabalhador, que pode tirar dúvidas e solicitar a mediação pré-processual.

O TST também atuou através da mediação pré-processual, fazendo acordos importantes na pandemia para garantir emprego de trabalhadores, e criaram-se mecanismos de diálogo e medidas alternativas para possibilitar o acesso à justiça. Assim, em junho a Vice-Presidência do TST obteve uma solução consensual, com a GOL e a Azul (companhias aéreas), na primeira a fim de garantir o emprego dos trabalhadores de bordo pelos próximos 18 meses, e na segunda para garantir a comandantes, copilotos e comissários a vedação da dispensa sem justa causa até dezembro de 2021. Assim, os acordos na pandemia também tiveram o protagonismo de garantir empregos (ESPECIAL..., 2020).

O ministro do TST, Brandão, aduz que nesse contexto atual o acordo é ainda mais relevante, pois pode solucionar o problema dos trabalhadores que correm risco de perder o emprego e auxilia empresas com fluxo de caixa comprometido (ESPECIAL..., 2020). Vê-se, assim, que até as partes se sensibilizam e a mediação auxilia nesse diálogo construtivo.

CONCLUSÃO

A atuação dos CEJUSCs representa uma mudança na gestão de litígios pelo Judiciário e colocou em prática a política

pública de tratamento adequado de conflitos, possibilitando o encerramento do processo de forma mais efetiva, pois trata o âmbito não apenas jurídico, mas das relações humanas.

Assim, aos poucos, com a conseqüente aceitação cada vez maior da mediação e dos métodos autocompositivos pelas partes, visto que são relativamente novos e recém implantados na esfera trabalhista, será possível alcançar um número cada vez maior de processos solucionados pela mediação, o que, conseqüentemente, trará efeitos muitos positivos à celeridade, ao desafogamento do Judiciário e à propagação de uma cultura apaziguadora. Efeitos estes que afetam a qualidade da prestação jurisdicional e a satisfação das partes na solução do conflito.

Diante disso, no contexto pandêmico, os CEJUSCs efetivamente representam uma alternativa para viabilizar o acesso à justiça, visto que podem movimentar os processos em demora e proporcionar uma solução para o litígio que satisfaça a ambas as partes, além de dar ao demandante a opção de realizar um acordo para obter as verbas trabalhistas de modo célere, o que é ainda mais importante nesse contexto de crise econômica, aumento de rescisões trabalhistas e do desemprego.

Por fim, uma perspectiva para o pós-pandemia revelada pela pesquisa é a continuidade das audiências virtuais, pois as estatísticas demonstram seu bom funcionamento na pandemia. Essa continuidade pode ocorrer por uma opção dada às partes para livremente escolherem a realização da audiência de forma presencial ou virtual, já que contribui para a democratização e gestão compartilhada do processo, tendo em vista, ainda, as inúmeras facilidades proporcionadas pela forma virtual, como a quebra do contato presencial intimidador prejudicial à composição, e a facilidade de acesso, que não demanda a saída do conforto do lar e pode ser ótima opção para partes de cidades diferentes. Essas vantagens da audiência virtual podem até mesmo estimular a solicitação dela ao juízo pelas próprias partes, que se veem mais confortáveis diante do conflito.

REFERÊNCIAS

ACORDOS mediados pelo TRT-15 garantem pagamento de R\$ 464,94 milhões em sete meses. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (Campinas), [s./l.], 2020. Disponível em: <https://trt15.jus.br/noticia/2020/acordos-mediados-pelo-trt-15-garantem-pagamento-de-r-46494-milhoes-em-sete-meses>. Acesso em: 24 set. 2020.

BARBOSA, Amanda. Conflitos Individuais do Trabalho e Métodos Autocompositivos de Gestão: é possível conciliar? **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, n. 53, p. 231-250, jul./dez. 2018.

BARBOSA, Amanda. **Pandemia e os CEJUSCS trabalhistas: o caos como agente positivo de mudanças**. Disponível em : <https://www.jota.info/coberturas-especiais/inova-e-acao/cejusc-trabalhista-covid-19-05052020>. Acesso em: 24 set. 2020.

CALSING, Maria de Assis; VIVEIROS, Carolina C. Salomão Leal de. Mediação e conciliação: o novo CPC e os conflitos trabalhistas. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 82, n. 2, p. 236-258, abr./jun. 2016.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988.

CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Recomendação n. 1/CSJT.GVP, de 25 de março de 2020. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**: caderno administrativo [do] Conselho Superior da Justiça do Trabalho, Brasília, DF, n. 2942, p. 3-5, 26 mar. 2020. Disponível em: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/169693>. Acesso em: 24 set. 2020.

DE FORMA INÉDITA, o TRT-15 passa a apreciar conflitos individuais relacionados ao coronavírus sem a necessidade de processo trabalhista. **Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, [s./l.], 2020. Disponível em: <https://trt15.jus.br/noticia/2020/de-forma-inedita-o-trt-15-passa-apreciar-conflitos-individuais-relacionados-ao>. Acesso em: 19 out. 2020.

ESPECIAL: acordos trabalhistas durante a pandemia. **Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, [s./l.], 2020. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/-/especial-acordos-trabalhistas-durante-a-pandemia>. Acesso em: 20 out. 2020.

GUNTHER, Luiz Eduardo; VILLATORE, Marco Antônio César. As novas plataformas da aplicabilidade do instituto da mediação nos conflitos trabalhistas. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 9, n. 85, p. 32-38, fev. 2020.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; SOUZA, Tercio Roberto Peixoto. **Curso de direito processual do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SENA, Adriana Goulart de. Formas de resolução de conflitos e acesso à justiça. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 46, n. 76, p. 93-114, jul./dez. 2007.

TOURINHO, Téo Luís Freitas da Costa; PERIANDRO, Fábio. A incorporação de ferramentas virtuais no processo de mediação. **Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia**, Salvador, v. 8, n. 11, p. 153-170, jun. 2019.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DIFUSO DA LEI 13.467/2017 EM MATÉRIA PROCESSUAL

DIFFUSE CONSTITUTIONALITY CONTROL OF LAW 13.467 / 2017 IN PROCEDUAL MATTER

Brenda Schiezaró Guimaro^{*}

Eliana dos Santos Alves Nogueira^{**}

RESUMO

Os dispositivos inseridos pela Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017) à Consolidação das Leis do Trabalho foram e continuam sendo criticados por doutrinadores e demais operadores do direito. Estes acreditam que as inovações violam princípios constitucionais, como o da dignidade da pessoa humana, igualdade, ampla jurisdição e valor social do trabalho. Nesse contexto de insegurança jurídica, mister observar o controle de constitucionalidade brasileiro para compreensão do alcance e dos limites das novas normas. O presente artigo objetiva demonstrar o controle de constitucionalidade difuso realizado pelos Tribunais Regionais do Trabalho com relação às mudanças ocorridas na Consolidação das Leis Trabalhistas após o advento da Lei 13.467/2017, com destaque ao tema do acesso à justiça, especificamente aos artigos 791-A e §§2º e 3º do artigo 844. A pesquisa foi realizada por meio de análise das jurisprudências dos Tribunais, principalmente seus julgamentos

^{*} Graduanda em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais – FCHS – UNESP – Franca/SP. E-mail de contato: brenda.guimaro@unesp.br

^{**} Doutora em Direito do Trabalho pela Università Sapienza – Roma – Itália (2019). Mestre em Direito. Professora de Direito Processual do Trabalho na Faculdade de Ciências Humanas e Sociais – FCHS – UNESP – Franca/SP. E-mail de contato: eliana.nogueira@unesp.br

de Arguições de Inconstitucionalidade, por materiais doutrinários e pelo ordenamento jurídico brasileiro (com ênfase à Constituição Federal, à Consolidação das Leis Trabalhista e ao Código de Processo Civil). Conclui-se que o tema, extremamente atual, está sendo amplamente discutido tanto em sede de controle difuso de constitucionalidade - na qual parte dos Tribunais já entendeu pela inconstitucionalidade integral ou parcial dos dispositivos citados -, quanto em controle concentrado - pela Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5.766, ainda pendente de julgamento. Ademais, compreende-se a necessidade do controle difuso de constitucionalidade para a manutenção do Estado Democrático de Direito, visto que garante a concretização dos direitos de todos os cidadãos, nos moldes previstos pela Constituição Federal.

Palavras-chave: controle de constitucionalidade difuso. Lei 13.467/2017. Tribunais Regionais do Trabalho. acesso à justiça. arguição de inconstitucionalidade.

ABSTRACT

The provisions inserted by the Labor Reform (Law 13.467 / 2017) for the Consolidation of Labor Laws were and continue to be criticized by renowned legal scholars and legal operators. They believe that innovations violate constitutional principles, such as the dignity of the human person, equality, broad jurisdiction and the social value of work. In this context of legal uncertainty, it is necessary to observe the control of Brazilian constitutionality to understand the scope and limits of the new rules. This article aims to demonstrate the diffuse constitutionality control carried out by the Regional Labor Courts in relation to the changes that occurred in the Consolidation of Labor Laws after the advent of Law 13.467 / 2017, with emphasis on the theme of access to justice, specifically to articles 791-A and §§2nd and 3rd of article 844. The research was carried out by analyzing the jurisprudence of

the Courts, mainly their judgments of Unconstitutionality Arguments, by doctrinal materials and by the Brazilian legal system (with emphasis on the Federal Constitution, the Consolidation of Labor Laws and the Code of Civil Procedure). It is concluded that the topic, extremely current, is being widely discussed both in the context of diffuse control of constitutionality - in which part of the Courts has already understood by the partial or total unconstitutionality of the mentioned devices - and in concentrated control - by the Direct Action of Unconstitutionality (ADI) No. 5.766, still pending judgment. Furthermore, it is understood the need of diffuse control of constitutionality for the maintenance of the Democratic State of Law, since it guarantees the realization of the rights of all citizens, in the manner provided for by the Federal Constitution.

Keywords: diffuse constitutionality control. Law n 13.467/2017. Regional Labor Courts. access to justice. statement of unconstitutionality.

INTRODUÇÃO

A Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017), sancionada em 13 de julho de 2017, pelo Presidente Michel Temer, justificada pela necessidade de fomento de emprego e modernização da legislação, alterou significativamente a Consolidação das Leis Trabalhistas em todos seus aspectos (Direitos Individuais, Direitos Coletivos e Direito Processual).

Entretanto, considerável parte das inovações foram e continuam sendo alvo de críticas por parte de doutrinadores e demais operadores do direito que acreditam que as novas normas violam princípios constitucionais.

Nesse contexto de insegurança jurídica propiciado pela Reforma Trabalhista, mister observar o controle de constitucionalidade brasileiro - seja em sede concreta ou difusa - para compreensão do alcance e dos limites dos novos

dispositivos.

No presente artigo, escrito em julho de 2020, iremos analisar o controle de constitucionalidade difuso realizado pelos Tribunais Regionais do Trabalho com relação às mudanças em matéria processual, no que diz respeito ao acesso à justiça.

1 AS ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE APRECIADAS PELOS TRIBUNAIS REGIONAIS DO TRABALHO

1.1 A condenação de honorários ao beneficiário da justiça gratuita - §4º do artigo 791-A da CLT

Diversos dispositivos inseridos pela Reforma Trabalhista à CLT contrariam a plenitude da atividade jurisdicional e mitigam o acesso à Justiça do Trabalho para os trabalhadores. Entre eles podemos destacar: a) os §§ 3º e 4º do art. 790 e o caput e § 4º do art. 790-B; b) art. 791-A; c) §§ 2º e 3º do art. 844, todos da CLT.

Nesse cenário produzido pela Reforma Trabalhista - de discordâncias por parte de doutrinadores e magistrados quanto ao alcance dos novos dispositivos - pinçaremos adiante as jurisprudências dos Tribunais Regionais de Trabalho sobre a questão do acesso à justiça, com destaque ao §4º do artigo 791-A e aos §§2º e 3º do artigo 844, ambos da CLT.

Importante destacar que as Arguições de Inconstitucionalidade julgadas pelos Tribunais Plenos, por serem parte do controle de constitucionalidade difuso, apenas devem ser seguidas pelos órgãos fracionários de seus respectivos Tribunais (inciso V, do artigo 927, do CPC). Nesse sentido, Leiria (2007, p. 114): “(...) no momento em que utilizado o incidente na forma determinada pelo art. 97 da Constituição, tal decisão gera efeitos e vincula os órgãos fracionários dos Tribunais, com o que se torna evidente e clara a conotação democrática de tal controle difuso”.

Em primeiro lugar, no que concerne ao §4º do artigo 791-A, já foi julgado totalmente inconstitucional pelos Tribunais Regionais da 8ª (ArgIncCiv nº **0000944-91.2019.5.08.0000**) e da 19ª Região (ArgIncCiv nº 0102282-40.2018.5.01.0000), pois entenderam que a previsão de honorários aos beneficiários da justiça gratuita violava os seguintes dispositivos da Constituição Federal: I- o inciso LXXIV do artigo 5º que prevê a disponibilização por parte do Estado de assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes; II- o inciso III do artigo 1º que consagra o princípio da dignidade da pessoa humana; III- o caput do artigo 5º que determina o princípio da igualdade, visto que aos litigantes da Justiça do Trabalho não estariam sendo amparados da mesma maneira que os da Justiça Comum (§1º do artigo 98 do CPC); IV- o inciso XXXV do artigo 5º que efetiva o princípio do amplo acesso a jurisdição, ao se contrapor aos direitos de inafastabilidade da jurisdição.

Ademais, a arguição de inconstitucionalidade nº 0000944-91.2019.5.08.0000, do TRT da 8ª Região, foi embasada em ensinamentos de importantes doutrinadores, e.g. Maurício Godinho Delgado, Mauro Schiavi, Antônio Umberto de Souza Júnior, Fabiano Coelho de Souza, Ney Maranhão e Platon Teixeira de Azevedo Neto, bem como considerou os estudos de Cappelletti e Garth sobre as ondas de acesso à justiça. Por fim, se respaldou no fato de a Procuradoria-Geral da República já haver questionado tal instituto em controle concentrado de constitucionalidade por meio da ADI nº 5.766, ainda pendente de julgamento.

Já a arguição de inconstitucionalidade nº 0000206-34.2018.5.19.0000, proferida no TRT da 19ª Região, também compreendeu que a condenação do beneficiário da justiça gratuita atenta contra o princípio do valor social do trabalho, previsto no inciso IV, do artigo 1º e no artigo 170 da Magna Carta e contraria os fins constitucionais de promover uma sociedade justa, solidária, que procure erradicar a pobreza e a

marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais (incisos I e III do artigo 3º da CF).

Além disso, destacou que comparando os dados dos anos de 2017 e 2018, nos meses de janeiro a outubro, apresentados pela Corregedoria do TRT da 19ª Região, observa-se que os ajuizamentos de novas ações nas Varas da Região diminuíram 37%, evidenciando o prejuízo do dispositivo questionado à classe trabalhadora. Ressalta-se que tal fenômeno de redução significativa, segundo o Tribunal Superior do Trabalho, ocorreu por varas trabalhista de todo o país que em 2017 possuíam 2,2 milhões de ações em andamento, entretanto, recuaram para 1,5 milhão no mesmo período em 2019, representando contração de quase 32%.

O referido inciso já foi também declarado inconstitucional em parte pelos Tribunais Regionais da 1ª (ArgIncCiv nº 0102282-40.2018.5.01.0000), 4ª (ArgInc 0020068-88.2018.5.04.0232), 7ª (ArgInCiv nº 0080026-04.2019.5.07.0000), 10ª (ArgInc nº 0000163-15.2019.5.10.0000) e 14ª Região (ArgInc 0000147-84.2018.5.14.0000). Os respectivos Tribunais Plenos entenderam pela inconstitucionalidade no que diz respeito à possibilidade da utilização de créditos trabalhistas para suportarem os honorários advocatícios. Isto pois compreenderam que esta parte do dispositivo contraria o princípio do acesso à justiça, bem como o da proteção da relação jurídica que prevê a aplicação da norma mais favorável ao empregado, conforme disposto no inciso VI, do §1º do artigo 98 do Código de Processo Civil (de aplicação subsidiária) que determina que as custas e honorários advocatícios são abarcados pela justiça gratuita. Além disso, concluíram que a natureza desses créditos trabalhistas é alimentícia, sendo reconhecidos judicialmente e primordiais à subsistência do empregado litigante e de sua família.

Inclusive, na 3ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª

Região, realizada em 2018, ou seja, antes do julgamento da arguição de inconstitucionalidade acima exposto, foi aprovado o Enunciado nº 102:

ENUNCIADO Nº 102/2018 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RETIRADA DOS CRÉDITOS DO BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 791-A, § 4º, DA CLT. É inconstitucional a previsão de utilização dos créditos trabalhistas em juízo para o pagamento de despesas de beneficiário da justiça gratuita com honorários advocatícios sucumbenciais.

Nos demais Tribunais do país¹ persiste a ideia de constitucionalidade do dispositivo.

Entretanto, tal assunto ainda é alvo de discussões, como por exemplo, em controle difuso, na Arguição de Inconstitucionalidade nº 0005076-02.2019.5.15.0000, pendente de apreciação pelo TRT da 15ª Região. Ademais, em controle concentrado, existe a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.766, proposta pela Procuradoria-Geral da República, ainda pendente de julgamento, que questiona a necessidade de pagamento pelos beneficiários da justiça gratuita de honorários perícias, de sucumbência e de custas, este no caso de falta injustificada à audiência de julgamento.

1.2 A condenação de custas ao beneficiário da justiça gratuita que não comparecer à audiência - §§2º e 3º do artigo 844 da CLT

Com relação aos §§ 2º e 3º do artigo 844 da CLT, os Tribunais Regionais do Trabalho da 3ª, 4ª (ArgInc nº 0021608-

¹ Tribunais Regionais do Trabalho da 2ª, 3ª, 5ª, 6ª, 9ª, 11ª, 12ª, 13ª, 15ª, 16ª, 17ª, 18ª, 20ª, 21ª, 22ª 23ª e 24ª Regiões

56.2017.5.04.0411), 5ª (ArgIncCiv 0000082-07.2019.5.05.0000), 9ª (ArgIncCiv 0001397-93.2018.5.09.0000) e 17ª Região (ArgIncCiv 0000021-16.2019.5.17.0000) entenderam por declarar o primeiro inconstitucional no que concerne à expressão “ainda que beneficiário da justiça gratuita” e o segundo, na íntegra. Isto pois entenderam que os dispositivos violam o direito ao acesso à justiça, à assistência judiciária integral, bem como os princípios de inafastabilidade da jurisdição e da isonomia, visto que diferencia o tratamento entre os ingressantes com ações na Justiça do Trabalho dos na Justiça Comum.

Também se basearam no Enunciado 103 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, promovido pela Anamatra e no questionamento da Procuradoria-Geral da República sobre esses dispositivos na ADI nº 5.766. Nesse sentido, vejamos Súmula 72 do TRT 3:

Súmula 72 do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

Arguição Incidental de Inconstitucionalidade. Pagamento de custas. Beneficiário de justiça gratuita. §§ 2º e 3º do art. 844 da CLT (Lei 13.467/2017).

São inconstitucionais a expressão "ainda que beneficiário da justiça gratuita", constante do § 2º, e a íntegra do § 3º, ambos dispositivos do art. 844 da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017, por violação direta e frontal aos princípios constitucionais da isonomia (art. 5º, caput, da CR), da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CR) e da concessão de justiça gratuita àqueles que dela necessitarem (art. 5º, LXXIV, da CR). (RA 145/2018, disponibilização: DEJT/TRT3/Cad. Jud. 19, 20 e 21/09/2018).

Além disso, o Tribunal Regional da 1ª (ArgIncCiv nº 0101572-20.2018.5.01.0000) e da 14ª Região (ArgIncCiv

nº0000194-58.2018.5.14.0000) já declaram a inconstitucionalidade apenas do §2º do artigo 844 da CLT, pois entenderam que o fato de faltar à audiência não pode compelir o trabalhador hipossuficiente a despendar recursos destinados à subsistência de sua família para arcar com as custas processuais que, nesse caso, segundo a Relatora da ArgIncCiv do TRT 1, possuem caráter de multa.

Ademais, o Tribunal Regional da 11ª Região (ArgIncCiv nº 0000123-06.2019.5.11.0000) entendeu pela inconstitucionalidade apenas do §3º do artigo 844.

Nesse mesmo sentido, o Tribunal Regional da 24ª Região aprovou o Enunciado 11, na 1ª Jornada de Orientações Interpretativas sobre a “Reforma Trabalhista” – Lei 13.467/2017, ocorrida nos dias 23 e 24 de agosto de 2018, in verbis:

EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS DE PROCESSO ANTERIOR “ARQUIVADO” COMO CONDIÇÃO PARA PROPOSITURA DE “NOVA DEMANDA”. LIMITAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL DE AÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 844 DA CLT. IRRELEVÂNCIA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO JURISDICIONADO. O direito de ação, enquanto fundamental, pode ser relativizado, inclusive de forma abstrata pelo legislador ordinário, quando necessária a sua conformação/compatibilização com outro direito de similar status constitucional. O § 3º do art. 844 da CLT restringe o direito do jurisdicionado ao exigir-lhe pagamento de tributo (custas) sem que se extraia dessa previsão normativa qualquer outro intuito senão o inibitório por parte do Estado, malferindo o princípio da inafastabilidade da jurisdição esculpido no inciso XXXV do art. 5º da CF/88.

Da mesma forma como ocorre em relação ao dispositivo 791-A, o assunto do pagamento de custas por beneficiários da justiça gratuita em caso de não comparecimento injustificado à audiência, bem como a impossibilidade de ajuizamento de novas ações sem o pagamento dessas custas, ainda são amplamente discutidos. Inclusive, no TRT da 15ª Região estão pendentes de julgamento as Arguições de Inconstitucionalidade nº 006444-12.2020.5.15.0000 e nº0006823-84.2019.5.15.00002, respectivamente sobre os §§ 2º e 3º do artigo 844.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conclui-se que a Reforma Trabalhista mitigou o acesso à justiça, afetando principalmente os trabalhadores e ex-trabalhadores hipossuficientes. Esta mitigação, conforme apontado por Gabriela Neves Delgado e Mauricio Godinho Delgado (2017, p. 288), corresponde a real restrição ao caráter instrumental do processo do trabalho, que influenciado pelo direito material que instrumentaliza, é pautado pelos princípios que visam assegurar o amplo acesso à pessoa humana trabalhadora e, em plano processual, lhe conferir condições de efetiva igualdade material, a fins de reequilibrar a desigualdade entre as partes trabalhistas no plano concreto, tanto do ponto de vista socioeconômico, como laboral.

Dessa forma, a Lei 13. 467/2017 contrariou diversos princípios constitucionais, como o da dignidade da pessoa humana, igualdade, ampla jurisdição e valor social do trabalho.

Os efeitos nefastos dessas mudanças já podem ser

² A despeito da referida ação ter sido suspensa até o julgamento da ADI 5.766, com a suspensão desta pelo pedido de vista do Ministro Luiz Fuz, em 03/07/2019, a Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani determinou o prosseguimento da ação de arguição de inconstitucionalidade.

notados na diminuição da busca dos trabalhadores por seus direitos em juízo, evidenciado pela contração significativa de 32% das ações trabalhistas quando comparados dados de janeiro a outubro de 2017 com o mesmo período em 2019.

Nesse contexto, é de suma importância o controle de constitucionalidade difuso que já está sendo realizado pelos Tribunais Regionais Trabalhistas quanto o acesso à justiça, para que possam garantir a concretização dos direitos de todos os cidadãos, de acordo com o previsto na Constituição Federal.

Resta claro com as recentes Arguições de Inconstitucionalidade que devemos nos manter atentos às decisões prolatadas para que possamos entender as repercussões da Reforma Trabalhista nos casos concretos.

REFERÊNCIAS

ANAMATRA. Enunciados Aprovados na 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho. Disponível em:

<https://www.anamatra.org.br/imprensa/noticias/26227-enunciados-aprovados-na-2-jornada-de-direito-material-e-processual-do-trabalho-sao-organizados-por-tema>. Acesso em: 24 de jul. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).** Diário Oficial da União, Brasília, 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante 10. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1216>. Acesso em: 25 jul. 2020.

BRASIL. 1ª Jornada de Orientações Interpretativas sobre a “Reforma Trabalhista” – Lei 13.467/2017 do Tribunal Regional da 24ª Região. Enunciado 11. Disponível em:

<http://www.trt24.jus.br/documents/1314207/1462414/Enunciados+>

aprovados+e+editados-1+-
+dr+Izidoro+ed+final_23_11_2018.pdf/cba0b021-8321-4b9b-918f-
256abd262043. Acesso em: 24 jul. 2020.

BRASIL. 3ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região. Enunciado 102. 2018. Disponível em:
https://www.trt7.jus.br/files/publicacoes/Enunciados_aprovados_2018.pdf. Acesso em: 24 jul. 2020.

DELGADO, Gabriela Neves; DELGADO, Mauricio Godinho. **A Reforma Trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei nº 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 52.

GLOBO. **Número de novas ações trabalhistas cai 32% dois anos após a reforma. São Paulo, 04 de janeiro de 2020**. Disponível em: <https://valor.globo.com/brasil/noticia/2020/01/04/numero-de-novas-acoes-trabalhistas-cai-32percent-dois-anos-apos-reforma.ghtml>. Acesso em: 25 jul. 2020.

LEIRIA, Maria Lúcia Luz. **Uma análise fenomenológica de manifestações decisórias em sede de controle difuso de constitucionalidade**. 2007. 238 f. Tese (doutorado) - Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2007.

IMPACTOS DA REFORMA TRABALHISTA SOB A ÓTICA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO ACESSO À JUSTIÇA E JUSTIÇA GRATUITA

IMPACTS OF LABOR REFORM UNDER THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF ACCESS TO JUSTICE AND FREE JUSTICE

Bruna Maria Modesto Ribeiro^{*}

Eliana dos Santos Alves Nogueira^{**}

RESUMO

O presente artigo visa compreender e analisar os impactos da Lei 13.467/2017 no âmbito do Processo Trabalhista à medida em que estabelece novos critérios para a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Pelo método dedutivo, analisa-se o conceito de acesso à justiça e de justiça gratuita no âmbito do Processo do Trabalho. Para tanto, se valerá da revisão jurisprudencial e revisão bibliográfica, em especial da obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth. Após, busca questionar a constitucionalidade dos artigos 790-B, caput e §4º. 791-A, § 4º e 844, §2º, da CLT, que versam acerca das mudanças implementadas pela Lei nº 13.467/2017 no que se refere aos critérios de concessão dos benefícios da justiça gratuita. Por conseguinte, pela análise jurisprudencial e teórica, conjuntamente ao exame da legislação atual, constata-se que a Reforma Trabalhista foi responsável por limitar substancialmente o acesso à Justiça do Trabalho, ao passo que

* Graduanda em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais (UNESP) E-mail: brunamodestoribeiro@gmail.com.

** Doutora em Direito do Trabalho pela Università Sapienza. E-mail: eliana.nogueira@unesp.com.

os novos critérios para a concessão à justiça gratuita impõem ônus desproporcionais a parte hipossuficiente.

Palavras-chave: Acesso à Justiça. Justiça Gratuita. Justiça do Trabalho. Reforma Trabalhista.

ABSTRACT

The present article aims to understand and analyze the impacts of Law nº 13.467/2017 in the scope of the Procedural Labor Law as new requirements of the granting of the benefits of free justice. The concept of access to justice and free justice is analyzed by deductive method. Thus this article work will use the jurisprudential and bibliographic revision, especially of the work of Mauro Cappeletti and Bryant Garth. Afterwards, it seeks to question the constitutionality of arts, 790-B, caput and §4. 791-A, § 4 and 844, § 2, CLT, which deal with the changes implemented by Law 13.467 / 2017, no reference is made to the criteria for granting the benefit of free justice. Therefore, studying the jurisprudential and theoretical analysis and the current legislation, we conclude that Labor Reform was responsible for limiting access to Labor Justice, whereas the new criteria for a credit to free justice impose a disproportionate burden on part that is less than sufficient.

Keywords: Access to Justice. Free Justice. Labor Justice. Labor Reform.

INTRODUÇÃO

Num cenário marcado por disparidades entre empregado e empregador, o Direito do Trabalho emerge com o intuito de equilibrar a relação juslaboral. Assim, visando minimizar tal disparidade econômica entre os polos, deve-se buscar a efetiva aplicação do princípio do acesso à justiça, proporcionando aos litigantes paridade no exercício de seus direitos.

A Constituição Federal de 1988 consagrou no art. 5º, XXXV, o acesso à justiça como um direito fundamental. Tal entendimento está atrelado a uma luta histórica, com a passagem de um Estado Liberal para o Estado Social. Isso porque no modelo de Estado Liberal o acesso à justiça era concebido como o direito individual de ingressar com uma ação ou se defender quando acusado, enquanto que no modelo do Estado Social as atenções são dirigidas à coletividade, por meio de políticas públicas, garantindo ao economicamente fraco o acesso à justiça.

O acesso à justiça, como engendrado por Cappelletti e Garth, pressupõe uma nova forma de pensar o direito, servindo de instrumento para que o indivíduo se valha do Estado a fim de superar os estraves que tornam inacessíveis a tutela jurisdicional.

Dessa forma, partindo-se do pressuposto de que todo Estado de Direito deva promover o acesso à justiça, a justiça gratuita atua como meio de concretização dessa aspiração.

Nada obstante, com a Reforma Trabalhista, os critérios de concessão ao benefício da gratuidade da justiça sofreram alterações, adotando-se uma perspectiva restritiva.

Assim, o presente artigo visa estabelecer uma abordagem do conceito do princípio acesso à justiça e a importância da gratuidade da justiça no âmbito processual trabalhista como meio de concretização de tal princípio.

1 ACESSO À JUSTIÇA

O acesso à justiça consiste no mecanismo de proteção aos indivíduos que sentirem violados seus direitos, assumindo molde de direito fundamental, cujo objetivo é a concretização dos demais direitos elencados na Constituição Federal. Nesse sentido, Cappelletti e Garth (1988, p. 08) defendem que:

A expressão “acesso à Justiça” é

reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individualmente e justos.

Dessa forma, o princípio do acesso à justiça visa minimizar as desigualdades entre os estratos sociais, fornecendo àqueles que pertencem às classes sociais mais baixas o conhecimento de seus direitos, bem como a possibilidade de reparação jurídica. Boaventura de Souza Santos (1994, p. 74) entende que “[...] A distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estado social a que pertencem.”

1.1 Acesso à Justiça no Processo Trabalhista

As relações de trabalho, desde os primórdios, são marcadas por conflitos entre classes, fato este que ensejou a interferência do Estado com o objetivo de garantir o equilíbrio e igualdade entre as partes. É nesse cenário marcado pela hipossuficiência do trabalhador (polo subordinado) e concentração de poderes e riquezas nas mãos do empregador (polo subordinante) que nasce a Justiça do Trabalho, cujo principal objetivo é diminuir disparidades entre as partes.

Visando garantir a efetivação do princípio do acesso à justiça, a Justiça do Trabalho estabeleceu mecanismos de minimização dos custos, à exemplo do *jus postulandi*.

2 JUSTIÇA GRATUITA

A gratuidade da justiça está diretamente atrelada a uma

perspectiva de acesso à justiça, vez que atua como aplicação prática do princípio, gerando paridade entre as partes, nos termos da primeira onda de acesso à justiça delineada por Cappelletti e Garth. Nesse sentido, Alvarez (2000, p. 191) sustenta que:

Num país onde temos como regra a pobreza de sua população, poderíamos afirmar que a assistência jurídica gratuita, em sua real acepção, é por certo tão importante quanto à liberdade de expressão, vez que do que adiantaria termos assegurada tal liberdade se, caso violada, o lesado, sendo hipossuficiente, nada pudesse fazer para rechaçá-la?

O art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal, prevê que o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, atuando como verdadeiro mecanismo e sustentáculo de um Estado Democrático de Direito, pois de nada adianta garantir o acesso à justiça sem promoção de meios hábeis para acessá-la.

Assim, trata-se a gratuidade da justiça de direito fundamental, que deve ser prestada pelo Estado com o fim de garantir a todos os cidadãos, o acesso à justiça, por meio de um processo democrático e acessível, combatendo desigualdades.

2.1 Justiça Gratuita no âmbito do Processo Trabalhista

As raízes da gratuidade da justiça no âmbito do processo trabalhista remontam ano de 1970, com a promulgação da Lei nº 5.584, que prevê que no § 1º, do art. 14 que a assistência é devida aos que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, assegurando o benefício ao trabalhador de maior salário que comprovar que a propositura de eventual demanda implique em prejuízo para o sustento próprio ou de sua família.

Em 2002, com a promulgação da Lei 10.537, facultou-se aos juízes a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou declararem, que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, que possui aplicação subsidiária e supletiva ao processo trabalhista e derogou quase que inteiramente a Lei nº 1.060/1950, consagrou-se que os benefícios da justiça gratuita seriam concedidos mediante a apresentação de declaração de hipossuficiência.

Nesse sentido, verifica-se a amplitude do supracitado regime jurídico no tocante à concessão dos benefícios da justiça gratuita. Todavia, tal cenário sofreu alterações com a Reforma Trabalhista, particularmente nos casos em que o beneficiário é vencido no processo, falando-se, atualmente, em uma assistência judiciária gratuita onerosa.

2.2 Impactos da Reforma Trabalhista ao Benefício da Justiça Gratuita

A Reforma Trabalhista consagrada pela Lei nº 13.467/2017, foi responsável por restringir diversos direitos sociais e individuais. Sob o prisma do acesso à justiça, a referida Reforma alterou os critérios de concessão do benefício.

A redação anterior à Lei nº 13.467/2017 do § 3º do art. 790 da CLT previa que concessão à benesse se dava àqueles que àqueles que percebessem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal. Com a mudança introduzida pela Reforma, estabeleceu-se que é facultado aos juízes a concessão dos benefícios da justiça gratuita àqueles que perceberem salário equivalente a até 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência. O § 4

o do artigo dispõe que o benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos.

Observa-se que o § 3o do supramencionado artigo introduziu um novo critério de miserabilidade econômica, à medida em que estende o teto salarial para a autorização da benesse. No entanto, ao passo que o teto salarial é estendido, consagra-se que a concessão aos benefícios da assistência judiciária gratuita é uma faculdade do magistrado.

Tal mudança configura nítida restrição ao acesso à justiça ao trabalhador, além de se tratar de retrocesso social, visto que, na maioria das vezes, os reclamantes são indivíduos que se encontram em estado de miserabilidade econômica, sendo a justiça gratuita primordial para o acesso ao Judiciário.

Em análise ao dispositivo, observa-se que o legislador aplicou norma mais restritiva para a concessão do benefício na Justiça do Trabalho se comparado aos processos cíveis, pois este último assegura justiça gratuita a todos, tendo, assim, caráter mais protetivo. Tal fato, pode ser tido como no contraditório, vez que a Justiça do Trabalho trata de verbas de alimentares enquanto a Justiça Comum trata de verbas indenizatórias.

No, outras mudanças foram implementadas pela Reforma Trabalhista no campo da concessão aos benefícios da assistência judiciária gratuita, quais sejam, a responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais à parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, ainda que beneficiária da justiça gratuita (art. 790-B, CLT), além de disciplinar que serão devidas as despesas processuais pelo beneficiário da gratuidade de Justiça e exigidas se a parte obter ganhos no processo ou em outro processo, que as pague (art. 791-A, §4º), dispondo também que na hipótese de ausência do reclamante à audiência inaugural, este será condenado ao pagamento das custas, ainda que beneficiário da justiça gratuita, salvo se comprovar, que a ausência ocorreu por motivo legalmente justificável (art. 844, §

2º), acrescenta o § 3º do artigo que o pagamento das custas a que se refere o § 2º é condição para a propositura de nova demanda.

Analisando as alterações implementadas, nota-se a concentração de poderes nas mãos do empregador foi acentuada, ao mesmo tempo em que o acesso à justiça àqueles que não detêm recursos financeiros foi tolhida.

No mais, ao impor uma série de obstáculos para a concessão aos benefícios da justiça gratuita, cria-se grande hesitação ao trabalhador quanto à viabilidade de acionar o judiciário, haja vista o temor gerado à parte hipossuficiente em ter que arcar com as custas e honorários de sucumbência.

Frente a tal cenário, imprescindível a atuação do magistrado a fim de garantir o acesso à justiça. Nesse sentido, entende parte da jurisprudência que:

[...] JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 13.467/2017. DEFERIMENTO. Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural. Inteligência do artigo 99, §3º, do CPC/2015. Assim, mesmo após o advento da Reforma Trabalhista, a declaração de hipossuficiência continua sendo documento hábil e suficiente para provar que o trabalhador merece ter o acesso à justiça facilitado [...] Processo:0000836-17.2019.5.07.0024. Relatora Nepomuceno, Regina Gláucia Cavalcante. Órgão Julgador:1ª Turma.

Sem prejuízo, impede consignar que tal entendimento não é pacífico entre as Turmas do TST, à exemplo do seguinte acórdão, que considera necessário a comprovação de insuficiência de recursos, não bastando a mera declaração de pobreza. Assim, estabelece que:

RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. JUSTIÇA GRATUITA. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA. A denominada Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) modificou os requisitos para a concessão do benefício da gratuidade da justiça, exigindo-se, agora, não apenas a mera declaração ou afirmação de que a parte não possui condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo do seu sustento e da sua família, como também a comprovação da situação de insuficiência de recursos, nos termos do art. 790, §§ 3º e 4º, da CLT. No caso, considerando que a reclamação trabalhista foi ajuizada sob a égide da Lei nº 13.467/2017 (reforma trabalhista) e havendo, agora, norma específica sobre a concessão da justiça gratuita no âmbito da Justiça do Trabalho, competia ao reclamante provar a efetiva insuficiência de recursos, ônus do qual se desincumbiu [...]. Recurso de revista conhecido e provido (TST-RR 1000484320185020320, Rel. Min. Breno Medeiros, 5ª T.urma) (grifos nossos)

Ainda, importante mencionar a ADI 5766, promovida pela Procuradoria Geral da República junto ao Supremo Tribunal Federal, visando analisar a constitucionalidade dos arts, 790-B, caput e §4º. 791-A, § 4º e 844, §2º, sob a perspectiva do acesso à justiça. O Ministro Relator Barroso considerou que a alteração introduzida pela Reforma Trabalhista tem por objetivo reduzir a litigiosidade excessiva que permeia a Justiça do Trabalho, não implicando em violação ao princípio constitucional do acesso à justiça. Por outro lado, o Ministro Fachin entendeu que mudanças empreendidas pela Reforma Trabalhista quanto ao tema são inconstitucionais, visto que ferem garantias consagradas na Constituição. No momento,

a ADI está pendente, cabendo aos juristas analisarem os possíveis desdobramentos.

CONCLUSÃO

Sob o argumento criação de novos postos de trabalho e promessa de expansão econômica, a Reforma Trabalhista restringiu o acesso à justiça à parte hipossuficiente.

Paradoxalmente, constata-se que o litigante que se valha da Justiça Comum encontra maior facilidade do que os trabalhadores que litigam no âmbito da Justiça do Trabalho no concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Ainda, observa-se que a Reforma propiciou ao trabalhador uma grande falácia no que tange à concessão dos benefícios da justiça gratuita. Isto porque a sucumbência poderá ser descontada do crédito alimentar advindo da ação trabalhista, mesmo que a parte seja beneficiária da justiça gratuita.

Nesse sentido, a referida Reforma foi responsável por limitar substancialmente o acesso à justiça por parte do trabalhador, ao passo em que impõe ônus financeiros desproporcionais à parte hipossuficiente. Não bastasse, as referidas mudanças intimidam o trabalhador pobre, que, na maioria das vezes, encontra-se desempregado e teme o bloqueio dos créditos alimentares obtidos para pagar as despesas processuais. Prova disso, conforme apontado por especialistas, é a redução na abertura de novos processos na primeira instância trabalhista em 32%, que se dá, em grande parte, pelo fato de impor ao trabalhador o pagamento dos ônus sucumbenciais ainda que beneficiário da justiça gratuita, podendo-se falar, assim, no anômalo fenômeno da assistência judiciária gratuita onerosa.

Assim, ante a limitação do princípio constitucional de acesso à justiça previsto no art. 5º, XXXV, a Procuradoria Geral da República moveu a ADI 5.766 junto ao Supremo Tribunal Federal a fim de discutir a inconstitucionalidade

parcial dos dispositivos que cerceiam o acesso à justiça à parte hipossuficiente. Todavia, enquanto não ocorrer o julgamento da demanda pelo STF, imprescindível a atuação do magistrado no sentido de preservar a vontade axiológica do constituinte e promover, indistintamente, amplo e irrestrito acesso à justiça.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 27 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 5.584, de 26 de junho de 1970. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 26 jun. 1970. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15584.htm. Acesso em: 30 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 10.537, de 27 de agosto de 2002. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 27 agost. 2002

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10537.htm. Acesso em: 30 set. de 2020.

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943.

Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1 maio 1943 Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 30 mar. 2020.

BRASIL. Tribunal Reginal do Trabalho 7ª Região. Acórdão de decisão que concedeu os benefícios da justiça gratuita mediante declaração de hipossuficiência. Acórdão 0000836-17.2019.5.07.0024. Relatora: Regina Glauca Cavalcante

Nepomuceno. Órgão Julgador: 1ª Turma. 26 jul de 2020.

Disponível em:

<http://bibliotecadigital.trt7.jus.br:80/xmlui/handle/bdtrt7/17722>
21. Acesso em: 15 out. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista que exigiu que o reclamante o reclamante comprovasse a efetiva insuficiência de recursos para a concessão da justiça gratuita.

Recurso de Revista 1000484320185020320, Rel. Min. Breno Medeiros, 5ª Turma. Disponível em:

<https://jurisprudencia.tst.jus.br/>. Acesso em: 12 out. 2020

ALVAREZ, Anselmo Prieto. Uma moderna concepção de assistência jurídica gratuita. **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**, IMESP-Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, São Paulo, v. 53, 2000.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução à Sociologia da Administração da Justiça. *In*: FARIA, José Eduardo. **A função social do judiciário**. São Paulo: Ática, 1994.

AUDIÊNCIAS DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO TELEPRESENCIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO DURANTE A PANDEMIA COVID-19

TELEPRESENTIAL INSTRUCTION AND JUDGING AUDIENCES IN THE LABOR JUSTICE DURING THE COVID-19 PANDEMIC

Caio Mendes Guimarães Marcondes Machado^{*}

Maria Júlia de Freitas^{**}

Victor Hugo de Almeida^{***}

RESUMO

Tendo em vista a adoção do isolamento social como medida necessária contra a aceleração e disseminação da pandemia COVID-19, diversas ações foram adotadas para a continuidade da prestação jurisdicional pela Justiça do Trabalho, incluindo a incorporação das técnicas telepresenciais nas audiências de instrução, considerada emblemática por diversas razões. Deste modo, a presente pesquisa visa analisar as medidas adotadas no âmbito da Justiça do Trabalho para a realização de audiências de instrução e julgamento e sua adequação à garantia do acesso à Justiça por trabalhadores. Trata-se de pesquisa qualitativa exploratória, pautada na pesquisa bibliográfica em materiais

^{*} Mestrando em Direito do Trabalho pela UNESP/FCHS. E-mail: caiomgmm@hotmail.com.

^{**} Mestranda em Direito do Trabalho pela UNESP/FCHS. Pós-graduanda em Direito Processual Civil pelo Instituto Damásio de Ensino (IBMEC/SP). E-mail: maria.jfreitas14@gmail.com.

^{***} Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FADUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente e pesquisador na UNESP/FCHS. E-mail: vh.almeida@unesp.br.

publicados como método de procedimento; e, como método de abordagem, adota-se o dedutivo. Conclui-se que a adoção da audiência telepresencial para instrução e julgamento é medida necessária no atual contexto pandêmico, contudo, é necessária sua regulamentação específica.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. audiência telepresencial. pandemia COVID-19

ABSTRACT

In view of the adoption of social isolation as a necessary measure against the acceleration and spread of the pandemic COVID-19, several actions were taken to continue the jurisdictional provision by the Labor Justice, including the incorporation of telepresential techniques in instructional hearings, considered emblematic for several reasons. In this way, the present research aims to analyze the measures adopted in the scope of Labor Justice to hold instructional and trial hearings and their adequacy to guarantee access to Justice for workers. This is an exploratory qualitative research, based on bibliographic research in materials published as a method of procedure; and, as a method of approach, the deductive is adopted. It is concluded that the adoption of the telepresencial hearing for instruction and judgment is a necessary measure in the current pandemic context, however, its specific regulation is necessary.

Keywords: Labor Law. telepresencial audience. pandemic COVID-19.

INTRODUÇÃO

Diante da pandemia COVID-19 e da consequente necessidade de isolamento social para o seu enfrentamento, diversos regulamentos foram dispostos, visando estabelecer meios alternativos para a continuidade da prestação

jurisdicional pela Justiça do Trabalho, bem como assegurar a saúde daqueles que estão inseridos neste contexto. Dentre eles, pode-se apontar a Resolução nº 314, de 20 de abril de 2020; a Portaria conjunta nº 1.770, de 28 de abril de 2020; e o Ato Conjunto CSJT.GP.GVP.CGJT nº 6, de 05 de maio de 2020.

Dentre as medidas destacadas, o foco deste trabalho reside na estipulação legal de realização das audiências de instrução da Justiça do Trabalho telepresencialmente, devido à importância de sua previsão no andamento processual, principalmente em decorrência da essencialidade da produção de prova oral na defesa de direitos trabalhistas em diversos processos judiciais.

Conquanto as audiências telepresenciais realmente sejam uma solução possível para o andamento seguro do procedimento jurisdicional, tendo em vista a manutenção do princípio constitucional do acesso à justiça, diversas preocupações foram apontadas em relação à eficácia de seu emprego, pugnando, ainda, pela possibilidade de ser prejudicial às partes, sobretudo ao trabalhador.

Neste viés, receios como a interferência externa sobre a coleta da prova testemunhal, o respeito ao devido processo legal e a considerável quantidade de pessoas desprovidas de acesso razoável à internet são apontados. Isso principalmente na Justiça do Trabalho, na qual robusta parcela de seus postulantes não possui condições de vida plena, quanto mais internet de qualidade e pleno conhecimento das plataformas virtuais utilizadas para as audiências virtuais.

No entanto, é possível que se entenda que a adoção da tecnologia para a realização de audiências, no caso, por videoconferência, trata-se de evidente inovação dentro dos métodos jurisdicionais, podendo, inclusive, favorecer as partes e o sistema. Inclusive, de acordo com o IBGE (2018), quase metade dos lares brasileiros dispõem de acesso à internet, sendo este um número significativo dada a continentalidade do território brasileiro, evidenciando-se que, para essas pessoas, as

audiências telepresenciais seriam totalmente viáveis. Todavia, é possível também se entender pela necessidade de se criar métodos alternativos para a realização de audiências, afastando eventuais limitações tecnológicas dos jurisdicionais e, por corolário, prejuízos processuais.

1 DIFICULDADE PROBATÓRIA E NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Não obstante a inexistência de previsão normativa na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) para a realização de audiências por videoconferência, antes mesmo da pandemia já havia atos processuais sendo praticados por meios telemáticos, a exemplo das oitivas das partes e testemunhas que se encontrassem em local diverso do foro da demanda judicial.

A possibilidade de realização de audiência em outro local que não a sede do Juízo já era subsidiada pelo art. 813, parágrafo 1º, da CLT, diante de situações excepcionais. Neste sentido, uma pandemia com as proporções da COVID-19 e a realização de audiências em espaço virtual se amoldariam à previsão normativa (SOUZA, 2020).

A despeito das críticas às audiências telepresenciais que se engendram sobre a possibilidade de contaminação e fraude da prova testemunhal, existem alternativas processuais viáveis para respaldar e, ao mesmo tempo, controlar a prova produzida por meio remoto. Uma destas alternativas é a gravação dos depoimentos pessoais e testemunhais, permitindo que a prova seja revisitada inclusive em instância recursal.

Outra possibilidade é a realização de negócio jurídico processual, previsto no art. 190 do Código de Processo Civil (CPC). O negócio jurídico processual é o acordo “[...] pelo qual as partes, antes ou durante o processo e sem a necessidade de intermediação de nenhum outro sujeito, determinam a criação, modificação e extinção de situações jurídicas processuais, ou

alteram o procedimento.” (CABRAL, p. 68 *apud* NETO, 2018)

O art. 6º do Ato de nº 11 da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho (CGJT) possibilita, expressamente, a realização de negócio jurídico processual, com previsão no art. 190 do Código de Processo Civil, bem como institui, como técnica procedimental, o disposto no art. 335 do Código de Processo Civil.

A mencionada aplicação revoga tacitamente a Instrução Normativa nº 39, de 2016, do Tribunal Superior do Trabalho (TST), que considera inaplicável ao Processo do Trabalho as mencionadas normas do Código de Processo Civil. No mais, o próprio Tribunal Superior do Trabalho (TST), em conflito de competência nº 7301-46.2018.5.00.0000 publicado em março de 2020, decidiu que o negócio jurídico processual atípico poderia ser utilizado na Justiça do Trabalho para escolha do foro (NOGUEIRA, 2020). Ademais, no Recurso de Revista nº 0147300-49.2012.5.13.0004, publicado em 2017, decidiu-se pela validade do uso de prova emprestada, considerando-a expressamente espécie de negócio jurídico processual (NETO, 2018).

Ressalta-se, ademais, que a possibilidade de realização de negócios jurídicos processuais para adequação procedimental já era viável no Processo do Trabalho por previsão do art. 765 da CLT, cujo dispositivo confere ao juiz ampla liberdade de condução do processo, possibilitando, inclusive, o acolhimento de requerimentos das partes, individual ou em conjunto, visando à adequação procedimental. A análise da validade dos requerimentos, no mais, sempre esteve condicionada à inteligibilidade do art. 9º da CLT, que prevê a nulidade de atos praticados com intuito de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação de preceitos trabalhistas (NOGUEIRA, 2020).

No mais, o negócio jurídico processual corrobora a noção de cooperação entre as partes, modelo processual adotado pelo Código de Processo Civil e reafirmado pela

Resolução 314 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ao tratar especificamente do contexto pandêmico.

A realização de negócios jurídicos processuais parece ser uma alternativa viável para substituir parte das audiências de instrução telepresenciais, medida que auxilia a solucionar um proeminente entrave à sua realização que é a maior demanda de tempo e o maior desgaste mental dos profissionais envolvidos (NOGUEIRA, 2020). Fatores que acabam, invariavelmente, acentuando a morosidade do Sistema de Justiça.

Seguindo esta premissa, o desenho processual estabelecido pelo Ato nº 11 do CGJT “[...] estabelece a possibilidade de gestão conjunta do processo, via saneamento, a fim de que partes e juiz possam estabelecer os pontos controvertidos da lide, para, na sequência, estabelecerem quais provas serão produzidas.” (NOGUEIRA, 2020).

A triagem dos processos e o saneamento, diante da sistemática das audiências de instrução por videoconferência, pelo rito ordinário ou sumaríssimo, mostram-se medidas essenciais para aproveitar o tempo destinado à audiência e evitar adiamentos, prejudiciais ao desenrolar do processo, impactando negativamente no acesso à justiça.

Neste momento, é possível delinear estratégias para a colheita da prova oral, primordialmente no que diz respeito à conexão das partes e testemunhas e ao modo e local onde serão prestados os depoimentos testemunhais, além de informar quanto ao acesso à plataforma designada pelo Tribunal (NOGUEIRA, 2020).

Neste sentido, a audiência de instrução é reputada como medida de caráter residual, cedendo às técnicas de saneamento e negócios processuais que possibilitam instruir o processo de modo alternativo. A utilização de prova emprestada é exemplo já amplamente validado no processo trabalhista, que evidencia o negócio jurídico processual (NOGUEIRA, 2020).

Outros exemplos reconhecidos por Nogueira (2020)

são: reconhecimento recíproco de fatos; desmembramento do feito diante de impossibilidades técnicas justificáveis, fazendo com que fique suspensa apenas parte do processo que diz respeito a pedido dependente da produção de prova oral; cisão da prova oral, com precedência da colheita de depoimentos pessoais das partes, o que, diante de confissão real ou ficta, torna a prova oral testemunhal desnecessária ou mesmo viabiliza, por vezes, a conciliação.

Neste sentido, em pesquisa realizada por Lourival Barão Marques Filho, que analisou 251 audiências de instrução ocorridas na 18ª Vara de Curitiba, entre setembro de 2019 e março de 2020, fora constatado que em 26,12% das audiências não há produção de prova oral; e, em 26,53%, é efetuada a conciliação durante a assentada. Assim, a oitiva das partes e testemunhas é dispensada em mais da metade das audiências instrutórias. Em 46,12%, há a oitiva de pelo menos uma pessoa, seja autor, réu ou testemunha. Apenas em 31,02%, todos os integrantes são realmente ouvidos. (MARQUES FILHO, 2020 *apud* ROCHA, 2020)

Posto que nem todas as audiências de instrução são necessárias, a triagem prévia, associada ao saneamento, confere maior celeridade aos processos, contribuindo para que sejam designadas apenas aquelas que forem imprescindíveis.

Assim, sugere-se que, após a apresentação da defesa, as partes informem a necessidade da prova oral; delimitem os fatos controvertidos relevantes e os meios de prova correspondentes; apresentem rol de testemunhas e dados de contato; e, por fim, esclareçam eventual impossibilidade técnica ou prática de participação de qualquer das partes ou testemunhas em audiência telepresencial. (ROCHA, 2020)

No que diz respeito à credibilidade probatória, além da possibilidade de gravação mencionada, seria viável, mediante negócio jurídico processual, que a prova oral fosse produzida fora do processo, sem a participação do juiz e, posteriormente, transportada aos autos e transcrita em documentos ou

apresentada por áudio ou vídeo, sendo submetida à análise do magistrado que a valoraria, à luz do art. 9º da CLT. (NOGUEIRA, 2020)

Segundo essa perspectiva, os critérios de colheita quanto à suspeição, impedimento e contradita das testemunhas seriam definidos pelas partes, podendo o magistrado contribuir com a elaboração de perguntas. No mais, a colheita poderia ocorrer em presença física dos advogados a ser realizada em local seguro (que poderá contar com sistema de câmeras) e mediante a observância dos protocolos sanitários, podendo ser, inclusive, intermediada por terceira pessoa escolhida consensualmente pelas partes.

Permite-se, ainda, a repetição da prova em Juízo para afastar qualquer nulidade que fosse, porventura, suscitada (NOGUEIRA, 2020). A nulidade do ato processual, no entanto, segundo previsto no art. 794 da CLT, exige o prejuízo à parte que a alega sem a ele ter dado causa. O que não ocorre, como regra, no ato que fora previamente combinado.

É possível, ademais, a produção probatória por meio de lavratura de ata notarial. Este meio de prova desjudicializada, contudo, mostra-se viável apenas em alguns casos, em razão do custo agregado.

Rocha (2020) destaca, no entanto, que a incomunicabilidade das testemunhas sempre foi relativa, mesmo em audiências presenciais, tendo em vista a possibilidade de o magistrado não captar gestos entre as partes, ou mesmo de transmissão em tempo real da audiência para alguma pessoa de fora, ou mesmo de depoimentos combinados. Por outro lado, a realização de audiências telepresenciais favorece a concentração e ausculta pelo magistrado, dada a maior sensibilidade a ruídos dos equipamentos eletrônicos e a menor distração.

Algumas medidas podem ser adotadas para a proteção da incolumidade da prova, como, por exemplo, a manutenção de câmeras e microfone ligados durante todo o tempo da

audiência; uso de fones de ouvido para evitar que o depoente escute sons externos e que outras pessoas ouçam as perguntas do juiz; o controle do local por giro de 360° para verificar onde a pessoa está e se há outras pessoas com ela (ROCHA, 2020).

Como última alternativa, é possível haver a suspensão dos atos processuais, diante de absoluta impossibilidade técnica ou prática para sua realização virtual, e desde que devidamente informada e justificada nos autos, nos termos do art. 3º, parágrafos 2º e 3º, da Resolução nº 314 do CNJ.

A suspensão da audiência a requerimento de uma das partes exige, portanto, a formalização justificada do pedido em Juízo, bem como a autorização fundamentada pelo magistrado. Isto porque, a audiência é essencial e atende aos princípios processuais do trabalho, não sendo possível que uma das partes se negue a realizar audiência por videoconferência sob justificativa de que não gosta ou não confia no sistema probatório (ROCHA, 2020).

É possível, entretanto, que ambas as partes deliberem acerca do adiamento ou da suspensão do processo por até seis meses, em manifesto negócio jurídico processual típico previsto nos artigos. 362, inciso I, e 313, inciso II e parágrafo 4º, ambos do CPC, admitidos no Processo do Trabalho (ROCHA, 2020).

Ressalta-se, por fim, que a boa-fé é a regra que orienta todo o ordenamento jurídico brasileiro. Desse modo, e diante de todas as possibilidades probatórias que podem ser construídas por meio de negócio jurídico processual, perfeitamente cabível em processos trabalhistas, não subsiste razões para presumir a má-fé e a falsidade da prova, visando adotar, como primeira alternativa, a suspensão do processo, considerada prejudicial ao acesso à Justiça das partes e à efetivação dos direitos materiais do trabalhador.

A adoção de negócios jurídicos processuais típicos e atípicos como técnica probatória, associada à triagem e ao saneamento do processo, permite resolver boa parte dos problemas correlatos ao acesso à Justiça em audiências de

instrução durante o período pandêmico.

CONCLUSÃO

A realização das audiências por videoconferência, regulamentada por meio das ferramentas legalmente previstas no Código de Processo Civil, na Resolução nº 314 do CNJ e no Ato nº 11 da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho possibilita a continuidade da prestação jurisdicional com prejuízo mínimo ao acesso à Justiça.

É necessário verificar em que medida as críticas operadas em relação à realização de audiências instrutórias telepresenciais realmente dizem respeito a questões técnicas do processo em si, e não à má-fé processual perpetrada pelas partes e por seus advogados.

É evidente que a realização de audiências por videoconferência pode sim obstaculizar o acesso à Justiça por alguma das partes, especialmente em decorrência das desigualdades fáticas e regionais vivenciadas no Brasil. É igualmente factível que as audiências virtuais demandam maior tempo e desgaste mental dos operadores do Direito, o que repercute na duração razoável do processo e acentua a morosidade do Sistema de Justiça.

Diante dessas notáveis problemáticas, é difícil pensar a realização de audiências de instrução em sua forma originária, sendo necessário, portanto, remontar o processo por meio das diversas técnicas consectárias ao negócio jurídico processual, bem como associá-las à prévia triagem e ao saneamento, conferindo maior eficácia e celeridade ao processo e, ao mesmo tempo, garantindo a incolumidade das provas orais. A adoção destas estratégias, inclusive, pode se mostrar favorável após a normalização da crise sanitária mundial e o (possível) retorno das audiências presenciais, auxiliando a combater a morosidade do sistema.

A realização de audiências por videoconferência e a

realização de negócios jurídicos processuais também possuem reflexos positivos no Processo do Trabalho para além da manutenção do isolamento social necessário para combater a disseminação do coronavírus: democratiza o acesso à Justiça à medida, que permite às partes de outras localidades participarem do processo, sem ter de se locomoverem ao foro onde está ajuizada a demanda; prestigia o princípio da oralidade, princípio relevante no Direito Processual do Trabalho; amplia o princípio da imediatidade da prova, permitindo que o magistrado tenha contato direto com a prova testemunhal, *a priori*, coletada perante outro Juízo e apenas transportada ao processo. No mais, a desjudicialização das provas contribui para o descongestionamento do Sistema de Justiça, por afastar a necessidade de inclusão do feito em pauta.

Diante da nova realidade imposta, é necessário repensar o sistema de Justiça, valendo-se dos novos instrumentos e tecnologias disponíveis, bem como utilizando-as para auxiliar e ampliar o acesso à Justiça. Para tanto, requer-se maior sensibilidade dos magistrados na consideração das peculiaridades do caso concreto, a fim de compor com as partes, mediante processo verdadeiramente cooperativo, ato instrutório que se amolde às necessidades evidenciadas.

REFERÊNCIAS

DOUTOR, Fausto Siqueira Gaia; MORAES, Camila Miranda; SILVA, Karla Yacy Carlos. Audiências por videoconferência na Justiça do Trabalho são a melhor saída na crise. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 14 maio 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-14/opiniao-uso-videoconferencias-justica-trabalho>. Acesso em: 22 out. 2020.

IBGE. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua - PNAD Contínua. **Estatísticas**, Brasília, 2018. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/17270->

pnad-continua.html?edicao=27138&t=resultados. Acesso em: 24 out. 2020.

NETO, Elias Marques de Medeiros. Recentes questões sobre o negócio processual atípico e o recente posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho sobre o artigo 190 do CPC/15. **Migalhas**, Ribeirão Preto, 12 abr. 2018. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/coluna/cpc-na-pratica/278222/recentes-questoes-sobre-o-negocio-processual-atipico-e-o-recente-posicionamento-do-tribunal-superior-do-trabalho-sobre-o-artigo-190-do-cpc-15>. Acesso em: 19 out. 2020.

NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves. A prova oral e os negócios processuais no processo do trabalho em tempos de Covid-19: análise do ato 11 do CGCJT de 23 de abril de 2020. *In*: COLNAGO, Lorena M. R.; MARANHÃO, Ney; MOLINA, André A. (Orgs.). 1º Ciclo de Palestras do Grupo Eletrônico “Ágora Trabalhista”: Direito e Processo do Trabalho no ano de 2020. 2020. São Paulo. **Anais [...]**. São Paulo, OABESA, 2020.

ROCHA, Andréa Presas. Audiências Telepresenciais: possíveis soluções para problemas práticos atuais e uma lição para o futuro. *In*: COLNAGO, Lorena M. R.; MARANHÃO, Ney; MOLINA, André A. (Orgs.). 1º Ciclo de Palestras do Grupo Eletrônico “Ágora Trabalhista”: Direito e Processo do Trabalho no ano de 2020. 2020. São Paulo. **Anais [...]**. São Paulo, OABESA, 2020.

SOUZA, Maurício Bearzotti. Audiência telepresencial: parâmetros normativos. *In*: COLNAGO, Lorena M. R.; MARANHÃO, Ney; MOLINA, André A. (Orgs.). 1º Ciclo de Palestras do Grupo Eletrônico “Ágora Trabalhista”: Direito e Processo do Trabalho no ano de 2020. 2020. São Paulo. **Anais [...]**. São Paulo, OABESA, 2020.

SUBSTITUIÇÃO DO DEPÓSITO RECURSAL POR SEGURO GARANTIA A QUALQUER TEMPO DO PROCESSO: VIABILIDADE EM TEMPOS DE PANDEMINA

REPLACEMENT OF THE RESOURCE DEPOSIT BY INSURANCE GUARANTEE AT ANY TIME OF THE PROCESS: VIABILITY IN PANDEMINE TIMES

Camila Mazza da Silva *

Sandra Helena Favaretto **

Simone Tavares de Andrade ***

RESUMO

Com o advento da Lei 13.467/2017 alterações substanciais ocorreram no processo do trabalho, em especial, no campo recursal. O artigo 899, §11 da Consolidação da Leis do

* Advogada. Graduação em Direito pelo Instituto de Ensino Superior COC. Pós-graduação em Direito do Trabalho pela Uniasselvi. Pós-graduação e especialização em Direito Material e Processual do Trabalho pela Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP). Aluna especial do programa de pós-graduação stricto sensu da FDRP/USP. Membro do GEDTRAB - FDRP/USP. camazzasilva@gmail.com

** Doutoranda em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - FDUSP; Mestre em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo - FDRP; Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade de Ribeirão Preto - Unaerp; MBA em Direito Empresarial pela FUNDACE - USP; Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas - PUCCAMP; Membro do grupo de estudos GEDTRAB - USP. sandra.favaretto@usp.br

*** Advogada. Graduação em Direito pela UNIUBE. Pós-graduação em Direito e Processo do Trabalho pela UNIDERP. Aluna especial do programa de pós-graduação stricto sensu da FDRP/USP e da FFCLRP/USP. Membro dos grupos de pesquisas: GEDTRAB - FDRP/USP, RxC-USP e GPCeT/UNAERP. standradeadv@gmail.com

Trabalho – CLT passou a permitir a possibilidade de substituição do depósito recursal por fiança bancária ou seguro garantia judicial, também previsto no art. 835, § 2º, do CPC. Aliado a isso, o Tribunal Superior do Trabalho ao introduzir as alterações ao Ato Conjunto TST.CSJT.CGJT nº 1, de 29 de Maio de 2020, atribuiu nova redação aos seus artigos 7º e 8º, permitindo que a substituição da penhora ou do depósito judicial seja requerida a qualquer tempo, não se exigindo que a apresentação da apólice ocorra anteriormente ao depósito ou à efetivação da constrição em dinheiro. Todavia, em que pesem as normativas acima mencionadas, os posicionamentos jurisprudenciais não são unânimes, visto que ora deferem a substituição do depósito recursal por seguro garantia, ora indeferem por alegar preclusão consumativa ou ausência de demonstração de prejuízos econômicos. O objetivo é demonstrar como o Direito Processual do Trabalho pode se adequar às novas realidades decorrentes da pandemia, em especial a possibilidade da substituição do depósito recursal por seguro garantia judicial ocorrer a qualquer tempo no processo, sanando-se eventuais divergências e apontando-se para uma única direção. A metodologia a ser utilizada será revisão bibliográfica, abordando textos normativos, livros, artigos, periódicos e jurisprudência, todos relacionados ao tema.

Palavras-chave: pandemia. depósito recursal. seguro garantia.

ABSTRACT

With the advent of Law 13.467 / 2017, substantial changes occurred in the work process, especially in the appeal field. Article 899, §11 of the Consolidation of Labor Laws - CLT now allows the possibility of replacing the appeal deposit with bank guarantee or judicial guarantee insurance, also provided for in art. 835, § 2, of the CPC. Allied to this, the Superior Labor Court, when introducing the amendments to the Joint Act TST.CSJT.CGJT nº 1, of May 29, 2020, assigned a new

wording to its articles 7 and 8, allowing the replacement of the attachment or deposit judicial action is required at any time, not requiring the presentation of the policy prior to the deposit or the effective constriction in cash. However, in spite of the aforementioned regulations, the jurisprudential positions are not unanimous, since sometimes they grant the substitution of the appeal deposit for guarantee insurance, sometimes they reject it for alleging consummate estoppel or absence of demonstration of economic losses. The objective is to demonstrate how the Labor Procedural Law can adapt to the new realities resulting from the pandemic, especially the possibility of replacing the appeal deposit with judicial guarantee insurance to occur at any time in the process, resolving any differences and pointing to a single direction. The methodology to be used will be a bibliographic review, covering normative texts, books, articles, journals and jurisprudence, all related to the theme.

Keywords: pandemic. appeal deposit. guarantee insurance.

INTRODUÇÃO

O presente artigo abordará o recente entendimento do Tribunal Superior do Trabalho (TST) a respeito da possibilidade de substituição do depósito recursal ocorrer a qualquer tempo do processo, mesmo que *a posteriori* ao ato de interposição do recurso, sobretudo neste momento de crise sanitária.

Para tanto, tomará por base o disposto pela Ministra Presidente do TST, que fundamentou sua decisão no Processo de Controle Administrativo (PCA) nº 0009820-09.2019.2.00.00, que já havia declarado a nulidade da redação original dos arts. 7º e 8º do Ato Conjunto TST/CSJT/CGJT n.º 1/2019, os quais somente permitiam a substituição do depósito recursal pelo seguro garantia caso a apresentação da apólice do seguro ocorresse antes do depósito ou da efetivação da constrição em dinheiro.

Como também, será abordado Ato Conjunto TST.CSJT.CGJT nº 1, de 29 de maio de 2020 e demais dispositivos da legislação trabalhista sobre a matéria.

Ainda, serão colacionados os recentes posicionamentos do TRT da 15ª Região contrários ao do TST, abordando os aspectos da preclusão consumativa e a falta de comprovação de prejuízos financeiros pela parte requerente.

Por fim, será questionada a contribuição do Processo do Trabalho para momentos atípicos, como é o vivenciado em decorrência da Pandemia COVID- 19 e de que forma aquele poderia ser instrumento apto a ensejar o acesso à justiça.

1 DO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO SOBRE A MATÉRIA

Ao tratar-se do tema substituição do depósito recursal por seguro garantia a qualquer tempo do processo, bem como sua viabilidade, sobretudo em tempos de pandemia, mister destacar para o entendimento recente exarado pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST).

Pelo referido entendimento, segundo a Presidente do Tribunal Superior do Trabalho (TST), Ministra Maria Cristina Peduzzi, ao negar-se o citado pedido de substituição estar-se-ia restringindo a disponibilidade financeira às empresas, sobretudo neste momento de crise sanitária.

Tal entendimento foi exarado na concessão de liminar que autorizou a substituição de depósito recursal por seguro garantia judicial em trâmite no Tribunal Superior do Trabalho, MSCiv nº 1000882-22.2020.5.00.0000, de 10 de julho de 2020.

Na ocasião, a Ministra fundamentou sua decisão no artigo 899, § 11 da CLT, que autoriza expressamente a substituição do depósito recursal por seguro garantia judicial, bem como no julgamento proferido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Processo de Controle Administrativo (PCA) nº 0009820-09.2019.2.00.00, que já havia declarado a nulidade da

redação original dos arts. 7º e 8º do Ato Conjunto TST/CSJT/CGJT n.º 1/2019, que só permitia a discutida substituição se a apresentação da apólice do seguro garantia ocorresse antes do depósito ou da efetivação da constrição em dinheiro.

Desse modo, pelo Ato Conjunto TST/CSJT/CGJT n.º 1/2019, os artigos 7º e 8º possuíam a seguinte redação:

Art. 7º O seguro garantia judicial para execução trabalhista somente será aceito se sua apresentação ocorrer antes do depósito ou da efetivação da constrição em dinheiro, decorrente de penhora, arresto ou outra medida judicial.

Parágrafo único. Excetuando-se o depósito e a efetivação da constrição em dinheiro decorrente de penhora, arresto ou outra medida judicial, será permitida a substituição, por seguro garantia judicial, de bem penhorado até sua expropriação, desde que atendidos os requisitos deste Ato Conjunto e haja anuência do credor (§ 2º do art. 835 do CPC).

Art. 8º Após realizado o depósito recursal, não será admitido o uso de seguro garantia para sua substituição.

Todavia, à partir do julgamento proferido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Processo de Controle Administrativo (PCA) nº 0009820-09.2019.2.00.00 e da publicação do Ato Conjunto TST.CSJT.CGJT nº 1, de 29 de maio de 2020, os dispositivos acima elencados passaram a constar outra redação, conforme segue :

Art. 7º O executado que não pagar a importância reclamada poderá garantir a execução trabalhista mediante apresentação de seguro garantia judicial (art. 882 da CLT, com redação dada pela Lei nº 13.467/2017).

Parágrafo único. Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que atendidos os requisitos

deste Ato Conjunto (art. 835, § 2º, do CPC).

Art. 8º O depósito recursal poderá ser substituído por fiança bancária ou seguro garantia judicial (art. 899, § 11, da CLT, incluído pela Lei nº 13.467 /2017), observados os requisitos deste Ato Conjunto.

Parágrafo único. O requerimento de substituição do depósito recursal por seguro garantia judicial será dirigido ao Juiz ou Relator, competente para decidir o pedido na fase em que se encontrar o processo, na origem ou em instância recursal.

Ou seja, pela nova redação dos artigos 7º e 8º, os depósitos recursais podem ser substituídos por seguro garantia judicial a qualquer tempo e instância processual. Sendo certo que a fundamentação do parágrafo único, do artigo 7º, baseia-se no art. 835, § 2º, do CPC, que assim determina:

Art. 835 - A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

§ 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

Por sua vez, o artigo 8º baseia-se na fundamentação disposta no artigo 899, § 11 da CLT, o que, inclusive, foi um dos fundamentos da decisão da citada Ministra do TST, o qual preceitua:

Art. 899 - Os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora.

§ 11 O depósito recursal poderá ser substituído por fiança bancária ou seguro garantia judicial.

No mais, insta destacar que no julgamento proferido pelo CNJ, a Corte Administrativa considerou, em sua decisão, a aplicação de imediato no processo do trabalho do disposto no

art. 835, § 2º do CPC, diante da ausência de norma sobre substituição de garantias no diploma legal trabalhista, de tal maneira a atrair a incidência do art. 769 da CLT e do art. 847, caput, do CPC, os quais dispõe:

Art. 769 - Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título.

Art. 847 - O executado pode, no prazo de 10 (dez) dias contado da intimação da penhora, requerer a substituição do bem penhorado, desde que comprove que lhe será menos onerosa e não trará prejuízo ao exequente. (BRASIL, 1943)

Desse modo, referida Corte entendeu que a norma regulamentar era mais restritiva que a legislação de regência. Entre outros fundamentos, salientou que o art. 835, § 2º, do CPC, equiparou o seguro garantia judicial ao dinheiro e que o art. 899, § 11, da CLT, por sua vez, expressamente autorizou a substituição do depósito recursal por seguro garantia judicial.

De tal modo que para o E. Conselho Nacional de Justiça as disposições legais acima elencadas autorizariam a liberação das quantias imobilizadas, tanto a título de "garantia da execução" quanto "do recurso", permitindo a substituição, ainda que a posteriori, pelo seguro garantia judicial.

É então, que nesse cenário, o Eg. Tribunal Superior do Trabalho ao introduzir as alterações ao referido Ato Conjunto, conferindo ao Ato Conjunto TST.CSJT.CGJT nº 1, de 29 de Maio de 2020, nova redação aos arts. 7º e 8º da norma regulamentar mencionada, permitiu que a substituição da penhora ou do depósito judicial seja requerida a qualquer tempo e na fase em que se encontrar o processo, não se exigindo que a apresentação da apólice ocorra anteriormente ao depósito ou à efetivação da constrição em dinheiro.

Todavia, em que pese o entendimento exarado acima,

não há unanimidade com relação ao tema, motivo pelo qual serão expostos alguns posicionamentos do TRT da 15ª Região contrários ao declinado pelo TST, fazendo-se uma análise comparativa a despeito da questão.

2 DOS POSICIONAMENTOS CONTRÁRIOS AO DISPOSTO PELO TST E EMANADOS PELO TRT DA 15ª REGIÃO

Assim, feitas as abordagens expostas no tópico anterior, serão trazidos à tona alguns posicionamentos divergentes ao disposto pelo TST, notadamente no que diz respeito aos aspectos da preclusão consumativa e falta de comprovação de prejuízo financeiro que possam justificar a referida substituição do depósito recursal pelo seguro garantia judicial.

Dessa maneira, há posicionamentos que entendem que a redação do § 10, do artigo 899 da CLT, ao utilizar a expressão "o depósito recursal [...]", conteria não somente uma faculdade da parte em poder substituir ou optar por outra forma de garantia judicial no momento da interposição do recurso, mas também uma faculdade do juiz de apreciar livremente a pertinência ou não do seguro-garantia, de acordo com cada caso concreto.

O depósito recursal, teria então natureza jurídica de garantia de futura execução, sendo que o artigo 835, do CPC, traria uma ordem preferencial em função da liquidez do bem, estabelecida em favor do exequente, e não, do devedor.

Ademais, para os defensores dessa tese, como Penido (2020), há a ideia de preclusão consumativa diante da pretensão de substituição do depósito recursal pelo seguro garantia após a interposição do recurso cabível, salientando que a suplementação de tal preclusão somente se justificaria caso a parte demonstre a extrema necessidade do valor depositado para a continuidade do empreendimento.

Aliado a isso, explicam que a gravidade da pandemia e

seus nefastos efeitos implicam em uma crise social com consequências muito mais severas sobre a vida do trabalhador que ficou desempregado, fato que igualmente obstará a substituição requerida.

Outrossim, de acordo com Delgado (2020) o pedido de substituição do depósito recursal por seguro garantia deve ser analisado no momento do julgamento do recurso principal interposto, já que requerer-se que a substituição ocorra posteriormente não evidenciaria qualquer urgência apta a justificar o exame antecipado da matéria.

Pontua que a aplicação do § 11, do art. 899 da CLT não se perfaz em um direito líquido e certo conferido a parte reclamada, o que traria a necessidade de uma análise minuciosa, a depender do caso.

Afirma ainda que os impactos decorrentes de situações sociais e econômicas externas ao processo não poderiam ser acolhidos como justificativa, pois a segurança jurídica e a efetividade das decisões judiciais poderiam ser abaladas, além de essa conduta implicar em um possível fator de desequilíbrio entre as partes litigantes. Isso porque se realizada a autorização de substituição do depósito recursal pelo seguro garantia, o direito do trabalhador poderia ser comprometido.

Além do que, para Delgado (2020) na análise de todos os fatores que permeiam a substituição da garantia dos créditos trabalhistas do obreiro, devem ser garantidos os princípios constitucionais fundamentais imprescindíveis a pessoa humana e a ordem jurídica.

Destaca ainda que a atual crise desencadeada pelo advento da Covid-19 seria um argumento usado de maneira corriqueira pelas empresas quando pleiteiam a substituição do depósito recursal pelo seguro garantia, chamando a atenção para o fato de que se de um lado há as graves consequências na sociedade, tanto no que se refere à saúde quanto às condições econômicas, por outro lado, há o setor econômico, que também teria sofrido grande impacto, e, com muito mais intensidade e

sofrimento, a classe dos trabalhadores, pois houve o comprometimento da oferta de empregos, além das novas medidas legislativas editadas no período vivenciado, ocasionando a precarização dos direitos trabalhistas.

Já, para o Desembargador Toledo Filho (2020) a redação conferida pelo legislador no §11, art. 899 da CLT, teria deixado margem a uma dupla interpretação – uma restritiva e a outra, ampliativa, como também, teria deixado uma dúvida quanto ao momento processual oportuno para que ocorra a substituição.

Pela primeira interpretação mencionada, qual seja, a restritiva, caberia à parte recorrente, já no momento da interposição do recurso, fazer sua opção entre o depósito recursal em espécie ou a apresentação de seguro garantia judicial.

Já, pela segunda, em uma interpretação ampliativa, o recorrente poderia postular a substituição do seguro garantia judicial, a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Segundo Toledo Filho (2020) haveria uma inclinação tanto na doutrina quanto na jurisprudência pelo primeiro entendimento, qual seja, de uma interpretação restritiva da substituição do seguro garantia, o que teria justificativa não somente pelo fato da vedação ao retrocesso social, mas também, porque o seguro garantia judicial teria algumas desvantagens práticas em relação ao depósito em dinheiro, em especial no que diz respeito à ausência de liquidez imediata e prazo de vigência da apólice.

Cita ainda, o Projeto de Lei nº 6.160/2019, que tramita perante a Câmara dos Deputados, cujo objeto é a alteração do §11 do art. 899 da CLT para contar a seguinte redação: "O depósito recursal, inclusive aquele realizado antes da entrada em vigor da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, poderá ser substituído, a qualquer tempo, por fiança bancária ou por seguro garantia judicial, a critério do recorrente."

Ou seja, na parte final do §11, do art. 899 da CLT,

passaria a constar os termos – a qualquer tempo e a critério do recorrente.

E, sendo assim, diante dessa pretensão de modificação da norma supracitada, alega que se o legislador passar a contemplar a possibilidade de substituição a qualquer tempo do depósito judicial pelo seguro garantia judicial, levar-se-á a conclusão de que na redação atual, esta substituição não seria possível. O que confirmaria a tese de uma interpretação restritiva.

Como argumento, ainda menciona os entendimentos do C. TST, do CSJT e Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, ao editar o Ato Conjunto TST/CSJT/CGJT nº 1/2019, que dispõe sobre o uso do seguro garantia judicial, nos artigos 7º e 8º.

Já, pela interpretação dada pelo CNJ, haveria a possibilidade da segunda linha interpretativa, segundo a qual seria possível a substituição do depósito recursal pelo seguro garantia judicial, mesmo após a prática do ato, ou seja, a qualquer tempo no processo, concluindo-se pela possibilidade da substituição do depósito judicial pelo seguro garantia.

Mesmo assim, para Toledo Filho (2020) isso não poderia ser feito apenas pelo simples alvedrio da parte, já que se a parte já interpôs o recurso e optou pelo depósito recursal no ato de protocolo do apelo, a situação jurídica já estaria consolidada. Nestes casos, eventual mudança acarretaria a necessária justificação do motivo da troca. De tal modo que se ultrapassada esta etapa, o ato processual realizado só poderia sofrer alguma modificação mediante a alteração de circunstância fática apta a ensejar a substituição nesta fase recursal, com a existência de fundamentação pertinente.

No mais, insta destacar para o entendimento do Desembargador Souza (2020), segundo o qual o novo Ato Conjunto editado pelo TST/CSJT/CGJ, n.º 01/2020, ao alterar a redação dos arts. 7º e 8º e 12 do Ato Conjunto n.º 01/2019, e, ao passar a prever que "O depósito recursal poderá ser substituído

por fiança bancária ou seguro garantia judicial", teria se pautado na independência funcional dos juízes, e, por consequência, o que se extrairia da nova redação desses dispositivos é que os mesmos teriam previsto apenas uma mera faculdade de o magistrado aceitar ou, não, que a substituição do depósito recursal ocorra, não havendo que se mencionar em obrigatoriedade ou automaticidade de deferimento do pedido. De tal modo que ocorreria a preclusão consumativa quando da escolha do tipo de garantia no ato de interposição do próprio recurso.

Fundamenta sua decisão, inclusive, pelo disposto no art. 899, § 11, da CLT, que não prevê alteração da forma de preparo recursal *a posteriori*.

Pelo exposto, observam-se que os entendimentos exarados pelo TRT 15^a e contrários ao disposto pelo TST, tendem a caminhar sempre em uma mesma fundamentação, qual seja: da preclusão consumativa e ausência de comprovação de prejuízos financeiros pela parte reclamada ou empregador.

Todavia, será que tais entendimentos são realmente corretos e estão aptos a salvaguardar o direito das partes envolvidas, em especial neste momento de crise pelo qual todos atravessam em decorrência do COVID-19?

CONCLUSÃO

Posto isso, cumpre-nos pontuar as posições levantadas e mencionadas ao longo do presente artigo:

Assim, entender-se que a redação do § 10, do artigo 899 da CLT, ao utilizar a expressão "o depósito recursal [...]", conteria não somente uma faculdade da parte em poder substituir ou optar por outra forma de garantia judicial no momento da interposição do recurso, mas uma faculdade do juiz de apreciar livremente a pertinência ou não do seguro-garantia, de acordo com cada caso concreto, bem como admitir-

se que o depósito recursal seria instrumento apto a garantir futura execução em favor do exequente, e não, do devedor, poderia importar em uma desvantagem em relação ao empregador.

Ademais, para os defensores da tese da preclusão consumativa e da necessidade de demonstração da extrema necessidade do valor depositado, poder-se-ia questionar se tal linha de pensamento não implicaria em obstrução da substituição requerida e violação do direito da parte reclamada.

Isso porque de acordo com Delgado (2020) o pedido de substituição do depósito recursal por seguro garantia deve ser analisado no momento do julgamento do recurso principal interposto e requerer-se que tal substituição ocorra posteriormente não evidenciaria qualquer urgência apta a justificar o exame antecipado da matéria.

Pontua que a aplicação do § 11, do art. 899 da CLT não se perfaz em um direito líquido e certo conferido a parte reclamada, o que traria a necessidade de uma análise minuciosa, a depender do caso.

Afirma ainda que os impactos decorrentes de situações sociais e econômicas externas ao processo não poderiam ser acolhidos como justificativa, pois a segurança jurídica e a efetividade das decisões judiciais poderiam ser abaladas, além de essa conduta implicar em um possível fator de desequilíbrio entre as partes litigantes. Já que se realizada a autorização de substituição do depósito recursal pelo seguro garantia, o direito do trabalhador poderia ser comprometido.

Além do que, para Delgado (2020) na análise de todos os fatores que permeiam a substituição da garantia dos créditos trabalhistas do obreiro, devem ser garantidos os princípios constitucionais fundamentais imprescindíveis a pessoa humana e da ordem jurídica.

Destaca ainda que a atual crise desencadeada pelo advento da Covid-19 seria um argumento usado de maneira corriqueira pelas empresas quando pleiteiam a substituição do

depósito recursal pelo seguro garantia, chamando a atenção para o fato de que se de um lado há as graves consequências na sociedade, tanto no que se refere à saúde quanto às condições econômicas, por outro lado, o setor econômico também teria sofrido grande impacto, e, com muito mais intensidade e sofrimento, a classe dos trabalhadores, pois houve o comprometimento da oferta de empregos, além das novas medidas legislativas editadas no período vivenciado, ocasionando a precarização dos direitos trabalhistas.

Já, para o Desembargador Toledo Filho (2020) a redação conferida pelo legislador ao §11, art. 899 da CLT, teria deixado margem a uma dupla interpretação – uma restritiva e a outra, ampliativa, como também, teria deixado uma dúvida quanto ao momento processual oportuno para que ocorra a substituição.

Pela primeira interpretação mencionada, qual seja, a restritiva, caberia à parte recorrente, já no momento da interposição do recurso, fazer sua opção entre o depósito recursal em espécie ou a apresentação de seguro garantia judicial.

Já, pela segunda, em uma interpretação ampliativa, o recorrente poderia postular a substituição do seguro garantia judicial, a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Cita ainda, o Projeto de Lei nº 6.160/2019, que tramita perante a Câmara dos Deputados, cujo objeto é a alteração do §11 do art. 899 da CLT para contar a seguinte redação: "O depósito recursal, inclusive aquele realizado antes da entrada em vigor da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, poderá ser substituído, a qualquer tempo, por fiança bancária ou por seguro garantia judicial, a critério do recorrente."

Ou seja, na parte final do §11, do art. 899 da CLT, passaria a constar os termos – a qualquer tempo e a critério do recorrente.

E, sendo assim, diante dessa pretensão de modificação da norma supracitada, alega que se o legislador passar a

contemplar a possibilidade de substituição a qualquer tempo do depósito judicial pelo seguro garantia judicial, levar-se-á a conclusão de que na redação atual, esta substituição não seria possível. O que confirmaria a tese de uma interpretação restritiva.

Como argumento suplementar, menciona também os entendimentos do C. TST, do CSJT e Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, ao editar o Ato Conjunto TST/CSJT/CGJT nº 1/2019, que dispõe sobre o uso do seguro garantia judicial, nos artigos 7º e 8º.

Já, pela interpretação dada pelo CNJ, haveria a possibilidade da segunda linha interpretativa, segundo a qual seria possível a substituição do depósito recursal pelo seguro garantia judicial, mesmo após a prática do ato, ou seja, a qualquer tempo no processo, concluindo-se pela possibilidade da substituição do depósito judicial pelo seguro garantia.

Todavia, feitas tais ponderações, é importante destacar que em um sentido mais social, o contexto de pandemia imporia sofrimento e sacrifício a toda sociedade e a todos os segmentos, tanto para as empresas quanto para os trabalhadores, que são a parte mais vulnerável na relação de trabalho.

E, sendo assim, se o sofrimento e sacrifício podem ser levados para o âmbito de toda a sociedade, seria relevante também pontuar e considerar as redações dos arts. 835, § 2º, do CPC e art. 899, § 11, da CLT os quais autorizam e dispõe a despeito da equivalência das garantias mencionadas, quais sejam: seguro garantia judicial e o depósito em dinheiro. Tudo isso para que a igualdade entre as partes seja estabelecida e seja viabilizada a substituição requerida.

Não bastasse isso, há o disposto no artigo 805, “caput”, CPC, o qual prevê que a execução ocorra de maneira menos gravosa ao executado.

Nesse diapasão, o próprio artigo 805, parágrafo único, CPC, confere o direito ao executado de realizar a referida substituição através de outro meio igualmente eficaz e menos

oneroso.

Nesse sentido, verifica-se então que as decisões contrárias expostas seriam meramente decorrente de decisões já ultrapassadas pelo próprio TST, já que não se atentariam para a nova redação do Ato Conjunto TST.CSJT.CGJT nº 1, de 29 de Maio de 2020.

Outrossim, ao mencionar-se que a substituição da penhora ou do depósito judicial pode ser requerida a qualquer tempo, não se exigindo que a apresentação da apólice ocorra anteriormente ao depósito ou à efetivação da constrição em dinheiro, não vincularia a necessidade de realização de prova da dificuldade financeira e demonstração de extrema necessidade.

Portanto, ao Processo do Trabalho cumpre a tarefa de contribuir com o acesso à justiça, na medida em que torne viável o recebimento do crédito trabalhista ao obreiro, sem onerar-se excessivamente a parte devedora, tomando-se por base o período vivenciado, a necessidade de adaptações às circunstâncias ocorridas, bem como o decidido pelo E. CNJ, o disposto no art. 899, § 11, da CLT, o art. 835, § 2º, do CPC e o disposto Ato Conjunto editado pelo TST/CSJT/CGJ, n.º 01/2020.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). (PCA) nº 0009820-09.2019.2.00.00. Requerente: Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviço Móvel Celular e Pessoal – Sinditelebrasil. Requerido: Conselho Superior da Justiça do Trabalho - CJST e outros. Conselheiro: Mário Guerreiro. Brasília, 3 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://cnj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/833183535/procedimento-de-controle-administrativo-pca-98200920192000000/inteiro-teor-833183545?ref=amp>. Acesso em: 23 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 14 ago. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1o de maio de 1943. **Diário Oficial**, Brasília, DF, 13 jul. 2017. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. Projeto de Lei nº 6.160, de 26 de novembro de 2019. **Câmara dos Deputados**, Brasília, DF, 26 nov. 2019.

Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2230638>. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (15. Região). AIRR nº 0010928-88.2018.5.15.0146, do Órgão Especial. Agravante: Biosev Bioenergia S.A. Agravado: Francisco Barbosa dos Reis. Relator: Mauricio Godinho Delgado. Brasília, 23 de setembro de 2020. Disponível em:

<https://pje.trt15.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaProcesso/Detalhe/listProcessoCompleto.seam?id=1e5b6eddef48b1a6cbd ee3116764715ea723190abb7beac507043aba64131430>. Acesso em: 22 out. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (15. Região). Recurso Ordinário nº 0010113-57.2019.5.15.0146, da 7ª Câmara.

Recorrente/Recorrido: Biosev Bioenergia S.A. Andre Luiz Marcelino. Relator: Manoel Luiz Costa Penido. Campinas, 14 de outubro de 2020. Disponível

em:<https://pje.trt15.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaProce>

sso/Detalhe/listProcessoCompleto.seam?id=3ddaf3f20b5b65dc7bcd11471376d7cfa723190abb7beac507043aba64131430. Acesso em: 22 out. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (15. Região). Recurso Ordinário nº 0012594-61.2017.5.15.0146, da 4ª Câmara. Recorrente/Recorrido: Biosev Bioenergia S.A. Leonardo Antônio Evangelista. Relator: Manoel Carlos Toledo Filho. Campinas, 18 de setembro de 2020. Disponível em: <https://pje.trt15.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaProcesso/Detalhe/listProcessoCompleto.seam?id=d1230840deceb8c060551b589382215aa723190abb7beac507043aba64131430>. Acesso em: 22 out. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Ato Conjunto n. 1/TST.CSJT.CGJT, de 16 de outubro de 2019. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho: caderno administrativo do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, Brasília, DF, n. 2833, p. 1-3, 17 out. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Ato Conjunto n. 1/TST.CSJT.CGJT, de 29 de maio de 2020. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho: caderno administrativo do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, Brasília, DF, n. 2983, p. 1-2, 29 mai. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (TST). MSCiv - 1000882-22.2020.5.00.0000. Impetrante: Natura Cosméticos S/A. Impetrado: Ministra Kátia Magalhães Arruda. Relator: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Brasília, 10 de julho de 2020. Disponível em: <https://pje.tst.jus.br/tst/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20071018051857200000001301620>. Acesso em: 10 set. 2020.

ENTRAVES AO ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO COM O ADVENTO DA LEI 13.467/2017: QUESTÕES SOBRE A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

OBSTACLES TO ACCESS TO LABOR JUSTICE WITH THE ADVENT OF LAW 13.467/2017: QUESTIONS ABOUT FREE JUSTICE

*Emanuelle Flemming**
*Eliana dos Santos Alves Nogueira***

RESUMO

O presente artigo se dedica em apresentar a contradição dos artigos 790, §§ 3º e 4º, e 790-B da nova reforma trabalhista em relação ao direito do acesso à justiça. O objetivo geral do estudo era entender o direito do acesso à justiça. Como objetivo específico, a proposta era observar o benefício processual da justiça gratuita e sua relação com o acesso à justiça e como o instituto se configura pós reforma de 2017. A pesquisa utilizou materiais bibliográficos e legislativos e foi construída utilizando o método dialético, contrapondo o discurso da lei 13.467/2017 e o aquele de alguns críticos. A conclusão do trabalho mostrou que a nova lei da reforma trabalhista, nos artigos analisados, entra em discordância com a lei geral de processo civil.

Palavras-chave: acesso à justiça. processo do trabalho.

* Graduanda em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP). E-mail: e.flemming@unesp.br

** Professora Doutora de Direito Processual do Trabalho na Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP). E-mail: eliana.nogueira@unesp.br

assistência judicial.

ABSTRACT

This article is dedicated to presenting the contradiction of articles 790, §§ 3 and 4, and 790-B, of the new labor reform, regarding the access to justice right. The general objective of the study was to understand the right of access to justice. As a specific objective, the proposal was to observe the procedural benefit of free justice and its relationship with access to justice and how the institute is configured after the 2017 reform. The research used bibliographic and legislative materials and was built using the dialectic method, opposing the discourse of the law 13.467/2017 and that of some critics. The conclusion of the work showed that the new labor reform law, in the articles analyzed, is at odds with the general law of civil process.

Keywords: access to justice. labor process. legal assistance.

INTRODUÇÃO

Em 2017, sob a autoridade do governo do presidente da República Michel Temer, era aprovada a Lei 13.467/17, que ficou conhecida como “reforma trabalhista”. A novidade legislativa contou com cerca de 144 (cento e quarenta e quatro) alterações quanto a antiga redação da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT). Dentre revogações e inserção de artigos, ocorreram mudanças significativas e desleais, à princípios e artigos constitucionais, como irei dedicar o desenvolvimento do presente texto para explicar.

O Direito do Trabalho se baseia no princípio norteador à proteção do empregado. É de conhecimento primário, no ramo trabalhista, que apesar do trabalho ser uma relação de entes privados, um dos polos do contrato se apresenta em visível e considerável desequilíbrio de vantagens quanto ao lado contrário. Isso porque o trabalho desde o início dos tempos

foi usado como instrumento de subordinação. E, principalmente a partir da I Revolução Industrial, uma forma de opressão e violação do corpo e da saúde dos empregados.

Com os anos e as lutas da classe trabalhadora foi-se construindo um ramo da Ciência Jurídica que cuidasse em especial dessa relação contratual e dos personagens nela inseridos. Com um arranjo próprio e ênfases específicas, o Direito do Trabalho cresceu, ganhou importância e proteção internacional.

O Poder Judiciário, na personalização dos julgadores, ao se deparar com litígios trabalhistas deve verificar e entender que o subordinado possui muitos obstáculos antes e durante o processo judicial, além de questões desfavoráveis intrínsecas ao próprio contrato. O Estado, quando provocado, através da ação, tem o dever de apreciar os pedidos e possibilitar um debate onde os polos tenham sua disparidade diminuída. Isso pode ser feito com o uso de algumas ferramentas processuais e a retirada de algumas barreiras do polo em desvantagem. É por isso que o princípio da proteção é o que faz do Direito do Trabalho um ramo que merece ser regido por leis especiais e em tribunais especiais.

Quando a Reforma Trabalhista foi aprovada questões de direito material e processual sofreram alterações. Iremos nos focar apenas nas segundas. E o ponto ao qual iremos destacar são as mudanças quanto a violação do direito ao acesso à justiça.

1 O ACESSO À JUSTIÇA

O acesso à justiça é um direito previsto no art. 5º, XXXV da Constituição Federal. esse direito tutela que todas as pessoas tenham direito de ter sua ameaça ou violação de direitos resolvida pela jurisdição estatal. Porém, a complexidade desse direito é gigantesca e para explicá-lo e efetivá-lo são necessárias mais algumas palavras.

Como marco, a obra “Acesso à Justiça”, de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, analisa a evolução do conceito e apontam as dificuldades que existem para atingi-lo plenamente. Segundo a análise dos escritores, há três principais grupos de “obstáculos a serem transpostos”, nas palavras deles próprios, as custas judiciais, a possibilidade das partes e problemas próprios dos direitos difusos. No caso, diante do foco dessa pesquisa, vamos apenas falar sobre os dois primeiros.

Desse modo, o primeiro passo na direção da efetividade consiste, exatamente, na identificação das barreiras que impedem o acesso à justiça e a própria efetividade do processo; o segundo, como atacá-las; e o terceiro, a que custo isso se faria. As barreiras são: a desinformação quanto aos direitos; o descompasso entre os instrumentos judiciais e os novos conflitos sociais; os custos do processo e a demora para solução dos litígios, que constitui fator de desestímulo. (MAIOR; SEVERO, 2017)

Com o advento da reforma trabalhista, a observação dos fins sociais da lei, a concatenação dos diversos dispositivos legais e todo o trabalho intelectual do juiz perderam espaço. E, apesar desse artigo se propor a analisar o (des)acesso à justiça, em sua face/relação com a não propositura de uma ação devido aos regressos da assistência judiciária e o benefício da justiça gratuita, é preciso citar, também, como a reforma atrapalha o objetivo “justiça” quando retira do juiz seu papel ativo e o retorna ao juiz “*bouche de la loi*”.

Não cabe aqui se prolongar sobre esse ponto, porém, de forma superficial, a reforma trabalhista inclui ao art. 8º os parágrafos 2º e 3º. Ao positivizar, no parágrafo segundo, que “súmulas ou enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho” perderão espaço como fontes de direito, é retirada a importância de todo o desenvolvimento e interligação do ordenamento jurídico feito por membros do Judiciário para a

construção do Direito.

Já no parágrafo seguinte, a lei 13.467/17, reduz, novamente o trabalho do juiz ao afirmar que esse deve se ater “exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva”. Coloca-se o juiz em uma posição de um verificador passivo e entroncado, onde sua função se concentrará em um trabalho maquinário e simples de avaliação de requisitos, desvalorizando assim seu trabalho pensante e ativo.

Na verdade, em direção oposta ao neoconstitucionalismo (ou neopositivismo), que enaltece a força normativa da Constituição e adota o primado dos princípios e dos direitos fundamentais, a Lei 13.467/2017 restringe a função interpretativa dos Tribunais e Juízes do Trabalho, como se infere da leitura dos novos §§ 2º e 3º do art. 8º da CLT, os quais revelam a verdadeira mens legislatoris: desconstitucionalizar o Direito do Trabalho e o Direito Processual do Trabalho e introduzir o chamado modelo da supremacia do negociado sobre o legislado. (LEITE, 2017)

Porém, como o foco desse artigo é apenas quanto ao acesso à justiça e sua relação com as novidades quanto à assistência judiciária e ao benefício da justiça gratuita, passaremos a observação da obra “Acesso à Justiça” para que possamos introduzir o estudo às mudanças da reforma trabalhista.

1 OBSTÁCULOS PONTUADOS POR CAPPELLETTI E GARTH

1.1 As custas judiciais

O processo judicial custa um preço ao Estado. Esse preço é repassado aos litigantes em forma de custas judiciais. Porém além desse valor, o autor, neste tópico irá se referir ao valor total que a parte despende ao ajuizar uma ação.

Os honorários advocatícios, os honorários de sucumbência (caso venha a ter sua causa indeferida), o preço de manter um processo que pode durar anos, o pagamento de perícia. Todos esses gastos são avaliados, de forma geral ou minuciosa, para aqueles que ajuizam um processo. Os valores, em dinheiro ou em “*trade off*”, são uma das grandes (des)motivações do autor da ação.

Apesar de os “*trade off*” não serem o citados explicitamente em “Acesso à justiça” é necessário os levar em conta. Os gastos do processo não são apenas altos em sentido literal, mas, também, quando colocado em comparação com inúmeras situações onde esses valores poderiam ser aplicados na vida do autor. A importância do tempo despendido, da mesma forma, é caro quando se pensa que a tramitação poderá durar um período muito longo. E nesse intervalo, é de se considerar, que aconteça um estresse psíquico, também.

É ilusório achar que esse fator não poderá definir que o, possível, autor desista de ir ao tribunal para reclamar seus direitos. Dessa forma, sem a inclusão de institutos processuais que auxiliem pessoas de baixa renda, o Estado poderá estar se distanciando de uma equidade social.

1.2 A POSSIBILIDADE DAS PARTES

A possibilidade das partes diz respeito às vantagens que alguns litigantes podem ter em relação a outros. A mais nítida, à primeira vista, é o poder aquisitivo do litigante. Manter um processo, como dito anteriormente, demanda gastos para a sua manutenção e, também, para a fase recursal, caso seja necessária.

A viabilidade de reaver litígios em tribunais superiores

é de importância fundamental para o exercício do direito e o alcance da justiça, porém os gastos tendem a crescer, aumentando ainda mais as vantagens de litigantes com posições econômicas superiores.

A “possibilidade das partes” se configura, também, como a condição que as partes possuem de entender o seu direito, entender se ele está sendo ou não ameaçado e ajuizar um processo para que o Estado decida sobre o litígio. Esse subtópico, trazido por Cappelletti e Garth, traz um problema mais profundo e sombreado do que o anterior.

A garantia da justiça tem como principal via o processo jurisdicional. E esse, por sua vez, tem o seu início apenas quando a jurisdição é provocada, ou seja, quando, através de uma peça inicial, o Poder Judiciário é chamado a resolver uma lide. Portanto, a condição do litigante de reconhecer quais são seus direitos, quais são as causas e fatos passíveis de apreciação e como “chegar” até os tribunais é definitiva para que se alcance, posteriormente, a justiça.

O acesso ao tribunal seja, talvez, o maior desafio a ser transpassado, exatamente pela quantidade e dificuldade dos obstáculos até esse destino. É, da mesma forma, o primeiro objetivo a ser alcançado, pois sem ele, a justiça se torna tão abstrata que acaba se esvaindo da realidade da vítima da violação do direito.

E, o último subtópico, diz respeito ao conjunto de vantagens e desvantagens de litigantes habituais e eventuais, respectivamente. Basicamente, os autores irão demonstrar como a prática com os tribunais e com os procedimentos e rotina do processo ajudam aqueles que têm o costume com o ambiente. Eles fundamentam a ideia de que “litigantes organizacionais” obtém inúmeras vantagens ao ter um contato mais frequente com o tribunal, como por exemplo: “testar estratégias com determinados casos, de modo a garantir expectativa mais favorável em relação a casos futuros”, possibilitar maior planejamento do litígio, possível relação informal com os

membros decisores, além de alguns outros citados na obra.

2 O ACESSO À JUSTIÇA E A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

Na justiça do trabalho a assistência judiciária ao trabalhador é prestada pelo sindicato da categoria. É importante citar e diferenciar a assistência do benefício da justiça gratuita. Quem obtiver o primeiro terá por óbvio o segundo, mas o inverso não é necessariamente verdade.

A justiça gratuita é definida por norma geral, no Código de Processo Civil, em seu artigo 98, §1º, como:

A gratuidade da justiça compreende:

I - as taxas ou as custas judiciais; II - os selos postais; III - as despesas com publicação na imprensa oficial, dispensando-se a publicação em outros meios; IV - a indenização devida à testemunha que, quando empregada, receberá do empregador salário integral, como se em serviço estivesse; V - as despesas com a realização de exame de código genético - DNA e de outros exames considerados essenciais; VI - os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira; VII - o custo com a elaboração de memória de cálculo, quando exigida para instauração da execução; VIII - os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, para propositura de ação e para a prática de outros atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório; IX - os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido. (BRASIL, 2015)

Já na assistência judiciária o acesso a um advogado e

demais auxiliares da Justiça, além dos demais gastos com o processo serão também contemplados.

Dentre as dificuldades de entrar com uma ação, uma das mais significativas são os altos custos com a propositura e a manutenção dessa até o trânsito em julgado. Com isso, ambas as prerrogativas influem no combate ao obstáculo das custas judiciais e dos custos com o processo. É plausível que o autor da ação reflita sobre o custo-benefício antes de enviar a petição inicial ao juízo, caso não possua nenhum benefício.

Não faz sentido iniciar um processo se o valor da ação for inferior ao gasto durante todos os anos que esse correr. Também é impensável propor uma demanda judicial se o preço gasto para mantê-la for superior ou igual ao que se tem para sobrevivência do litigante. E aí entra a importância de ambos os auxílios.

O Estado tem o dever de cuidar de todas as ameaças de direito e deve ajudar para que todas essas venham ao conhecimento do Poder Judiciário, para que assim se alcance a justiça para todos e tenha-se uma sociedade plena democraticamente. Com a gratuidade da justiça e a assistência judiciária possibilita-se que os hipossuficientes revoguem uma resposta para a sua ameaça ou violação de direito ao Estado.

Com a Lei 13.467 altera-se a possibilidade da auto declaração de hipossuficiência para a necessidade de comprovação de hipossuficiência ou de salário inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Em um ramo do Direito onde percebe-se que as custas processuais podem ser a razão para que se decida ao ajuizamento ou não de uma ação, o benefício da justiça gratuita é essencial para que o Estado proteja os interesses e direito dos empregados. Isso porque a maioria das demandas são ajuizadas depois que o contrato de trabalho foi encerrado, então entende-se que o empregado/autor estará em uma situação financeira provavelmente não confortável, e os benefícios serão

importantíssimos para que ele escolha ir à juízo.

Em nada adiantaria possuir um conjunto normativo protetivo do ser humano trabalhador, fincado nas bases da racionalidade do direito social, se o processo, isto é, o instrumento de concretização do direito material, fosse visualizado com uma racionalidade liberal. (MAIOR; SEVERO, 2017)

3 ALTERAÇÕES COM A LEI 13.467/17

A reforma trabalhista mostra o descaso quanto às nítidas desvantagens processuais do trabalhador, decorrentes da própria relação do contrato de trabalho. Com alterações nos artigos que tratam sobre o benefício da justiça gratuita e pagamento de honorários periciais, as novas regras afastam a tentativa de equiparar os dois polos do processo.

A concessão do benefício da justiça gratuita que antes presumia-se “verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” de acordo com o art. 99, §3º do CPC agora passa a ter requisito de comprovação de hipossuficiência. O art. 790 da CLT passa a ter a seguinte redação nos parágrafos 3º e 4º:

§ 3o É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, [...] **àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.**
4o **O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo.**
(BRASIL, 2017, grifos da autora)

Com o novo parágrafo 3º, a concessão do benefício

amplia o público abrangido. O que antes, contemplava apenas pessoas com uma renda de mais ou menos R\$ 1.900,00, agora passa a atender pessoas com renda de aproximadamente R\$ 2.260,00, em circunstâncias atuais. A crítica principal deste tópico do artigo se concentra no parágrafo 4º, que além de desacordo com o CPC, não foi muito aceito pelos órgãos julgadores. A lei passa a ter uma redação que se adapta de forma incômoda ao ordenamento jurídico, pois percebe-se uma tentativa tortuosa para seu ajustamento. Em maio de 2020, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) publicou acórdão (processo 340.21.2018.5.06.0001) concedendo o benefício diante da simples declaração de hipossuficiência, e citando o seguinte precedente que explica bem o entendimento do Tribunal Superior:

No entanto, em 11/11/2017, entrou em vigor a Lei nº 13.467/2017 (Reforma Trabalhista), que inseriu o parágrafo 4º ao art. 790 da CLT. [...] Sem dúvida, o referido dispositivo inaugurou uma condição menos favorável à pessoa natural do que aquela prevista no Código de Processo Civil. No entanto, em se tratando de norma específica que rege o Processo do Trabalho, não há espaço, a priori, para se utilizar somente as disposições do CPC. Logo, o referido dispositivo implicaria, no ponto de vista do trabalhador, um retrocesso social, dificultando o acesso deste ao Poder Judiciário. [...] **Dessa forma, à luz do que dispõe o próprio § 3º do art. 790 da CLT c/c com os arts. 15 e 99, § 3º, do CPC, entende-se que a comprovação a que alude o § 4º do art. 790 da CLT pode ser feita mediante a simples declaração da parte, a fim de viabilizar o pleno acesso do trabalhador ao Poder Judiciário, dando, assim, cumprimento ao art. 5º, XXXV e LXXIV da Constituição Federal. Isso porque não se pode atribuir ao trabalhador que postula, junto a esta Especializada, uma condição menos favorável àquela destinada aos cidadãos comuns que litigam na justiça comum, sob pena de afronta ao princípio da isonomia, previsto no caput**

do art. 5º da CF. (BRASIL, 2020, grifo nosso)

Importante reenfatizar o desacordo com a norma geral de processo civil citado no precedente acima, sendo esse descompasso em nada benéfico para o trabalhador. Como, por exemplo, o art. 99, §3º do CPC citado acima, que garante o benefício da justiça gratuita por autodeclaração, e na legislação específica do Direito do Trabalho tem seu acesso dificultado.

Em termos de direitos fundamentais, a norma específica só pretere a norma geral quando for mais benéfica. Ora, uma norma geral, aplicável a todos, tratando de direito fundamental, cria um patamar mínimo que, portanto, não pode ser diminuído por regra especial, sob pena de inserir o atingido na condição de sub cidadão. (SOUTO MAIOR; SEVERO, 2017. referindo-se ao descompasso da reforma com norma geral referente à assistência judiciária)

Outro ponto é, a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios além dos periciais em caso perda da ação pelos beneficiários. A parte perdedora haverá de pagar, ainda que contemplado pela justiça gratuita, quando tiver adquirido créditos, ainda que em outros processos, que consigam suprir o valor dos honorários.

O art. 790-B que redige essa afirmação regra que “A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, ainda que beneficiária da justiça gratuita”. Indo contrário, novamente, a norma geral do CPC que, em seu art. 98, §1º, VI, dispensa o beneficiário da justiça gratuita o pagamento dos honorários periciais.

Além, da ponderação de gastos que o autor irá fazer antes do ajuizamento da ação, essa nova previsão desestimula ainda mais o litigante em ajuizar um processo. Isso porque, qual a razão de buscar uma resposta do Estado para a lesão de seu

direito se o valor que receberá em uma lide que ganhara poderá ser usado para pagar os gastos de outro processo. Não há motivos inteligentes para se submeter a um processo onde dispende-se-á tempo, esforço mental, situações desagradáveis com a parte contrária (questão inerente ao combate de teses no processo) que, normalmente, tem uma influência sobre o mercado, se no final tudo o que for conquistado seja direcionado para pagar honorários.

Há de se fazer mais uma crítica, quanto a natureza desse crédito. Créditos trabalhistas têm natureza alimentar, segundo definido no art. 100, §1º da Constituição Federal. Valores dessa natureza não podem ser renunciados, cessados, penhorados ou compensados, conforme regra o art. 1.707 do Código Civil. Dessa forma, a reforma contraria, mais uma vez, a norma geral de relações privadas.

CONCLUSÃO

Este artigo observou o direito constitucional do acesso à justiça analisando sua importância e os obstáculos que atrapalham sua efetivação completa para todas as pessoas. O direito de acesso à justiça se mostra mais complexo com as modernas instituições do Direito. Os tribunais apresentam questões essenciais que, se não forem diariamente ajustadas ao acesso à justiça, podem dificultar a plenitude do direito.

Posteriormente, examinamos as alterações que a lei 13.467, mais conhecida como a reforma trabalhista, instituiu na Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), mais especificamente nos artigos que versam sobre o benefício da justiça gratuita.

Foi analisado o art. 790, §3º e 4º da CLT e as novas regras para a concessão do benefício da justiça gratuita. Apesar da novidade do parágrafo terceiro abranger um grupo maior de aptos para o recebimento do benefício, o parágrafo quarto retrocede contra as garantias de direitos. Caminhando na

contramão, inclusive, do Código de Processo Civil que oferece uma situação mais favorável para aqueles que desejam ser contemplados pelo benefício. Dessa forma a crítica se fundamenta no fato da lei específica, que tem primazia quando aumenta a gama de direitos de um grupo específico ou de uma situação especial, deve ser aplicada e analisada de forma a ir contra a essa redução ou complicação de garantias.

Observamos, também, o art. 790-B da CLT, que trata sobre o pagamento honorários periciais. Os comentários foram tecidos em cima do mesmo argumento: a contrariedade com a norma geral e a novidade desfavorável para o polo em desvantagem na relação trabalhista.

Finalizo o artigo, pontuando que, a tentativa de qualquer lei de diminuir ou dificultar o acesso a direitos deve ser recebida de forma crítica. Crítica essa, que fica a cargo dos estudos acadêmicos e intelectuais, além dos tribunais.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão de decisão que concedeu o benefício da justiça gratuita nos moldes do CPC para processo trabalhista. Embargos de declaração nº 340-21.2018. Banco Do Brasil S.A. e Ednilson Simendes. Relator José Roberto Freire Pimenta. 13 de maio de 2020. Disponível em: file:///C:/Users/User%20Asus/Downloads/ED-RR-340-21_2018_5_06_0001.pdf. Acesso em: 24 jul. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, 16 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 24 jul. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº

6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, 13 jul. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm. Acesso em: 28 mar. 2020.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988. 168 p. Disponível em: <https://www.irib.org.br/app/webroot/publicacoes/diversos003/pdf.PDF>. Acesso em: 23 jul. 2020.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. A REFORMA TRABALHISTA (LEI 13.467/2017) E A DESCONSTITUCIONALIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO: BREVES COMENTÁRIOS SOBRE ALGUNS INSTITUTOS DE DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO. **Revista Direito Unifacs – Debate Virtual**, Salvador, v. 208, 2017. Disponível em: <https://amazon-c.unifacs.br/index.php/redu/article/view/5087/3250>. Acesso em: 28 mar. 2020.

NASCIMENTO, Isabela Sousa Coimbra; MACHADO, Paulo Ricardo Rocha. A REFORMA TRABALHISTA E OS MECANISMOS DE LIMITAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA. **Direito, Sociedade e Desenvolvimento Revista Jurídica**, Rio de Janeiro. Disponível em: [file:///C:/Users/User%20Asus/Downloads/4268-17029-1-B%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/User%20Asus/Downloads/4268-17029-1-B%20(2).pdf). Acesso em: 01 abr. 2020.

SCHIAVI, Mauro. **A REFORMA TRABALHISTA E O PROCESSO DO TRABALHO**. Editora LTr, 2018. Disponível em: http://www.ltr.com.br/atualizacoes/atualizacao_reforma_mauro_schiavi.pdf. Acesso em: 30 mar. 2020.

SEBRAE – SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS. Modernização Trabalhista, Lei 13.467. Disponível em:

<https://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/bis/modernizacao-trabalhista-a-nova-lei-n-13467,ebbfafe3b729f510VgnVCM1000004c00210aRCRD>. Acesso em: 09 abr. 2020.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; SEVERO, Valdete Souto. O acesso à justiça sob a mira da reforma trabalhista: ou como garantir o acesso à justiça diante da reforma trabalhista. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, PR, v. 6, n. 61, p. 57-92, jul./ago. 2017. Disponível em:

https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/111510/2017_souto_maior_jorge_luiz_acesso_justica.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 12 abr. 2020.

**A EXIGIBILIDADE DO PAGAMENTO DE
HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS POR PARTE DO
BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA:
(IN)CONSTITUCIONALIDADE EM QUESTÃO EM
ACÓRDÃO DO TST**

***THE ENFORCEABILITY OF THE PAYMENT OF
SUCCUMBING FEES BY THE BENEFICIARY OF
THE FREE JUSTICE: (UN)CONSTITUTIONALITY IN
QUESTION IN ONE SUPERIOR LABOR COURT'S
JUDGMENT***

Eliana dos Santos Alves Nogueira^{*}

Fabiana Gil de Pádua^{**}

RESUMO

O presente artigo analisa um acórdão de 2019 do Tribunal Superior do Trabalho, referente a um Agravo de Instrumento em Recurso de Revista (nº TST-AIRR-2054-06.2017.5.11.003). Nesta decisão, os Ministros entenderam que é constitucional o artigo 791-A, § 4º, da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), que prevê a exigibilidade do pagamento dos honorários

^{*} Doutora em Direito do Trabalho pela Università Sapienza - Roma - Itália (2019). Mestre pela Faculdade de História, Direito e Serviço Social da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” - UNESP. Professora de Direito Processual do Trabalho na Faculdade de Ciências Humanas e Sociais - FCHS - UNESP - Franca/SP. Líder e pesquisadora do Grupo de Pesquisa (CNPQ) "Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Trabalho Contemporâneo" da UNESP - Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho", Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus Franca. E-mail: eliana.nogueira@unesp.br

^{**} Graduanda em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP). E-mail: fabiana.padua@unesp.br

sucumbenciais do advogado da parte vencedora por parte do beneficiário da justiça gratuita, desde que verificados alguns requisitos. Trata-se de uma mudança recente, inserida no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/17), vez que, anteriormente a isso, a gratuidade da assistência judiciária se estendia a todos os âmbitos do processo do trabalho. Nesse sentido, o objetivo desta pesquisa, além do estudo e da descrição do acórdão, é compreender quais são os possíveis efeitos da aplicação do dispositivo legal em questão para aquele que usufrui do benefício da justiça gratuita, especialmente no que tange a seu acesso ao Poder Judiciário e à justiça propriamente dita. Para isso, são examinados os principais pontos concernentes ao assunto objeto da ação, tais como: o exercício do controle de constitucionalidade difuso, o conceito e a exigibilidade dos honorários sucumbenciais e o direito de acesso à justiça. O caminho metodológico adotado é o de estudo de caso com abordagem qualitativa e o *corpus* empírico da pesquisa é o acórdão. À luz disso, concluiu-se inadequado o posicionamento dado pelo TST, pois exigir o pagamento destes honorários por parte do beneficiário da justiça gratuita ofende os direitos fundamentais previstos nos artigos 5º, incisos XXXV e LXXIV, e 7º da Constituição Federal e, em sentido mais amplo, até mesmo o princípio da dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: honorários sucumbenciais. acesso à justiça. gratuidade.

ABSTRACT

This article examines a 2019 judgment of the Superior Labor Court on a Review Instrument Injury (No. TST-AIRR-2054-06.2017.5.11.003). In this decision, the Ministers considered that it is constitutional the article 791a-A, § 4, of the Consolidation of Labor Laws, which provides for the enforceability of the payment of the lawyer of the winning

party's succumbing fees by the beneficiary of free justice, provided that certain requirements have been verified. This is a recent change, inserted in the Brazilian legal system through the Labor Reform (Law 13.467/17), since, before that, the gratuity of legal aid extended to all areas of the work process. In this sense, the purpose of this research, in addition to the study and description of the judgment, is to understand what are the possible effects of the application of the legal provision in question for those who enjoy the benefit of free justice, especially with regard to their access to the judiciary and justice itself. For this, the main points concerning the subject matter of the action are examined, such as: the exercise of diffuse constitutionality control, the concept and enforceability of succumbing fees and the right of access to justice. The methodological path adopted is the one of case study with qualitative approach and the empirical corpus of the research is the judgment. In the light of this, it was concluded that the position given by the Superior Labor Court was inadequate, because requiring the payment of these fees by the beneficiary of free justice offends the fundamental rights provided for in Articles 5, paragraphs XXXV and LXXIV, and 7th of the Federal Constitution and, in a wider sense, even the principle of the dignity of the human person.

Keywords: succumbing fees. access to justice. gratuity.

INTRODUÇÃO

É sabido que a Lei nº 13.467/2017, mais conhecida como Reforma Trabalhista, implementou uma série de mudanças na legislação destinada a regulamentar tudo que envolve a questão do trabalho e do emprego no Brasil, qual seja, a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT). Dentre as referidas alterações, foram feitas modificações no que tange ao processo que deve ser submetido à jurisdição trabalhista.

Nesse sentido, a redação do artigo 791-A, § 4º, CLT, ao

disciplinar acerca de honorários advocatícios na Justiça do Trabalho, revogou os entendimentos fixados nas Súmulas 219 e 329 do Tribunal Superior do Trabalho (TST), passando a exigir que até mesmo o beneficiário da justiça gratuita - se vencido na ação em questão e desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa - fique obrigado a pagar as verbas sucumbenciais do advogado da parte vencedora.

Diante dessa significativa alteração, o presente trabalho visa analisar um acórdão do TST que versa sobre a constitucionalidade do artigo que passou a prever a exigibilidade do pagamento dos referidos honorários por parte daqueles que gozam de gratuidade da justiça. A decisão do tribunal refere-se ao Agravo de Instrumento em Recurso de Revista, nº TST-AIRR-2054-06.2017.5.11.003.

1 O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Para compreender e examinar a referida decisão judicial, é preciso conceituar o controle de constitucionalidade e esclarecer como ele se insere no Direito brasileiro, o qual consiste em um sistema aberto de regras e princípios que visam regular a unidade política e embasar a ordem jurídica. A Constituição Federal vigente é fruto de vontades e decisões políticas e marcada pela representação popular e, por isso, a interpretação das leis deve levar em conta sua compatibilidade com as normas constitucionais.

À luz dessa constatação, reconhece-se a predominância das normas ditadas pelo poder constituinte sobre aquelas emanadas dos poderes constituídos. Todavia, essa supremacia da Constituição estaria comprometida se não houvesse um sistema capaz de assegurar a possibilidade de discussão, decisão e configuração de determinadas matérias que possam gerar dúvidas quanto ao respeito à ordem constitucional

(CAPPELETTI, 1992).

Com o objetivo de afastar possíveis ofensas aos preceitos constitucionais e aos direitos fundamentais, é que surgiram os modelos de controle de constitucionalidade – o qual pode ser realizado tanto de maneira abstrata ou concentrada quanto de maneira incidental ou difusa. Assim, para além de afirmar a superioridade normativa da Constituição, o controle de constitucionalidade coloca-se como uma garantia individual e coletiva dos cidadãos contra os poderes Executivo e Legislativo, que podem, pela edição de normas, ferir direitos e perturbar o acesso a alguns deles (CUNHA JÚNIOR, 2017).

1.1 Controle difuso de constitucionalidade

O modelo de controle de constitucionalidade difuso ou incidental permite que qualquer juiz ou tribunal possa analisar, diante de um caso concreto, a consonância de determinadas normas em relação às regras e aos princípios estabelecidos pela Constituição Federal. Assim, se dá a conferência, aos juízes de quaisquer tribunais e sem restrição quanto ao tipo de ação, de um amplo poder para o exercício desse controle. Seu efeito se restringe somente às partes litigantes, como ocorre no caso analisado neste artigo.

2 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS: CONCEITO E EXIGIBILIDADE

Os honorários advocatícios sucumbenciais são verbas que se referem à remuneração que a parte sucumbente (parte vencida no pleito judicial) é condenada a pagar ao advogado da parte contrária. Esses créditos possuem natureza alimentar, sendo possível a penhora de verbas remuneratórias para o seu pagamento.

Anteriormente, a legislação trabalhista, ao adotar regime

de atribuição de capacidade postulatória às próprias partes nas lides trabalhistas, consagrou uma regra que tornava indevidos os honorários sucumbenciais na Justiça do Trabalho.

O entendimento era o de que ao tornar facultativa a constituição de advogado para ajuizar ou defender-se de uma ação na Justiça do Trabalho, o artigo 791 da Consolidação das Leis do Trabalho, que conferiu *jus postulandi* para as partes, possibilitando-lhes demandar sem assistência de advogado, teria também tornado indevido qualquer tipo de pagamento à parte contrária em razão da sucumbência. (FILHO, 2018, p. 42).

Tal entendimento também foi reconhecido pelo Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciado nas Súmulas 219 e 329. Via de regra, portanto, os honorários advocatícios não eram aplicáveis ao processo trabalhista. No entanto, com a introdução do artigo 791-A na CLT, feita pela Lei nº 13.467/2017, esses honorários passaram a ser exigíveis até mesmo do beneficiário da justiça gratuita, regra que causou grande controvérsia.

3 DO ACÓRDÃO

Tendo isso em vista, cabe a análise do julgado anteriormente mencionado, proferido pela 3ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho em 2019, cujo tema reflete a questão dúbia aqui exposta.

3.1 Demandas jurídicas do agravante

As demandas do agravante, nesta ação, eram a exclusão da condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, sob pena de afronta aos princípios da isonomia processual e do acesso à Justiça. Para isso, ressaltou-se a natureza alimentar dos

créditos trabalhistas e pugnou-se pela declaração de inconstitucionalidade do artigo 791-A, § 4º, CLT e pela violação dos artigos 5º, *caput*, XXXV e LXXIV, e 7º, X, da Constituição Federal (1988).

O artigo 5º, CF, prevê que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza” e seus incisos XXXV e LXXIV preconizam, respectivamente que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” e que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

A redação do artigo 7º, inciso X, CF, por sua vez, diz que são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, a proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa. Nesse sentido, sugere-se que qualquer risco ao salário do trabalhador deve ser cautelosamente analisado. Em decorrência disso, a parte agravante neste processo postulou a inconstitucionalidade da exigibilidade dos honorários advocatícios pelo beneficiário da gratuidade do acesso à justiça.

3.2 Voto e negação de provimento ao agravo

O Ministro Relator, em seu voto, afirmou que o objeto desta demanda apresenta transcendência jurídica, por ainda pairarem dúvidas e existirem divergências acerca de como interpretar a nova norma. Em relação ao mérito, o pedido não foi acolhido porque, como a reclamatória foi apresentada já na vigência da nova lei, seria esta última a norma aplicável ao caso.

Segundo o julgador, a norma que agora autoriza a cobrança de honorários advocatícios sucumbenciais “apenas visa com que a parte seja mais criteriosa na apresentação da reclamatória, evitando-se aventuras jurídicas, bem como para que seja reconhecido o direito ao patrono da parte vencedora o recebimento dos honorários sucumbenciais.” Afirmou, ainda,

que a redação do artigo 791-A, § 4º, CLT, demonstrou preocupação de não obstar o acesso à Justiça por pessoa hipossuficiente ao estabelecer condições de suspensão da exigibilidade do pagamento dos referidos honorários.

Em sua argumentação, por fim, sustentou não poder exercer ação contramajoritária do Poder Judiciário, pois o dispositivo mencionado não apresenta violação do princípio constitucional, tampouco dos artigos de leis indicados na inicial, e que não fora demonstrada a alegada divergência jurisprudencial. Acordaram os Ministros da Terceira Turma do TST, por unanimidade, conhecer do agravo de instrumento e negar-lhe provimento quanto a seu mérito.

4 DA ANÁLISE DO JULGADO

É inegável que a Reforma Trabalhista, dada pela sanção da Lei 13.467/2017, impôs uma alteração de paradigma tanto no direito material quanto no direito processual. A instituição ao reclamante da obrigatoriedade de arcar com os honorários sucumbenciais se deu sob a justificativa legislativa de evitar lides arriscadas ou inseguras. Essa intenção se traduz como opção política que busca desestimular o acionamento do Poder Judiciário se forem incertas as causas.

Apesar de este propósito realmente encontrar embasamento diante do excesso de demandas judiciais, que acabam por dificultar uma resolução rápida e eficaz das lides, é preciso pontuar que se instaura, com isso, a possibilidade de suprimir o direito fundamental de acesso à justiça por parte daquele que demonstrou ser pobre na forma da lei. Isso, porque muitos cidadãos poderão deixar de buscar a interferência do Judiciário para assegurar seus direitos sob o temor de se vencidos na ação terem de arcar com essa obrigação.

A previsão celetista do artigo 791-A, § 4º, acaba por contrariar os pressupostos democráticos que consolidaram as garantias de amplo e igualitário acesso à justiça, pois é certo

que não há como o reclamante garantir previamente que sua demanda será julgada procedente, até pelo princípio da imparcialidade do juiz. Assim, não seria admissível que o trabalhador economicamente desfavorecido deixasse de demandar judicialmente pelo receio de ter que pagar custas e despesas processuais que prejudiquem a sua própria subsistência e a daqueles que dele dependem.

Dessa maneira, resta claro que a sucumbência recíproca altera o protecionismo processual, que constitui um dos pilares de sustentação do processo trabalhista, podendo, em muitos casos, inviabilizar ou inibir o acesso à justiça pelo sujeito economicamente mais frágil (SCHIAVI, 2017). Na mesma linha, manifestam-se Jorge Luiz Souto Maior e Valdete Souto Severo (2017) sobre o novo dispositivo:

Aqui talvez se esteja diante de uma das mais nefastas previsões da Lei n. 13.467/17, pois a sucumbência recíproca é a antítese da razão de existência mesma de um processo do trabalho, ao menos nos moldes propostos, isto é, sem o reconhecimento da gratuidade como princípio do acesso à justiça e sem a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ou seja, impondo custos a quem não tem como pagar. A Justiça do Trabalho tem por pressuposto a facilitação do acesso à justiça, o que inclui a noção de *jus postulandi* e de assistência gratuita. Essa última, como se viu, abrange todas as despesas do processo (SOUTO MAIOR; SEVERO, 2017, p. 25).

À luz disso, é necessário lembrar que o pagamento dos honorários sucumbenciais não pode constituir instrumento para penalizar a parte economicamente desfavorecida que procura a Justiça para pleitear seus direitos. Salienta-se que, mesmo que sejam auferidos créditos trabalhistas neste ou em outro processo, estes possuem natureza alimentar, como prevê o artigo 100, § 1º, CF, daí não fazer sentido que sejam destinados

ao pagamento de verbas quando a pessoa goza de gratuidade da justiça.

Mesmo não tratando do tema em específico - que ainda não passou por controle de constitucionalidade concentrado -, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolida-se no sentido da amplitude e da indispensabilidade de créditos com encargos sucumbenciais cuja responsabilidade seja atribuída ao beneficiário da justiça gratuita, como se observa neste aresto:

DIREITO CONSTITUCIONAL E
 PROCESSUAL CIVIL. FGTS.
 ATUALIZAÇÃO: CORREÇÃO MONETÁRIA.
 RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO.
 ALEGAÇÕES DE PERDA DE EFICÁCIA DE
 MEDIDAS PROVISÓRIAS E DE
 SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DOS
 AGRAVANTES. PREQUESTIONAMENTO.
 [...] 2. No mais, como ressaltado pela decisão
 agravada: "em face da sucumbência recíproca,
 será proporcionalizada a responsabilidade por
 custas e honorários advocatícios, fazendo-se as
 devidas compensações, ressalvado o benefício da
 assistência judiciária gratuita"[...] (STF, 1ª T., AI
 304693 AgR, Sydney Sanches, 2001) – grifo
 nosso.

A partir disso, vê-se que as condições de exigibilidade estabelecidas pela redação do artigo analisado não são capazes de restaurar a situação de isonomia do atual beneficiário da Justiça gratuita em relação aos demais postulantes que não gozam desse direito. Ademais, cabe, ainda, uma crítica ao argumento utilizado no voto pelo Ministro, que afirmou que o acesso à justiça não pode ser incondicionado. Ora, sabe-se que “[...] a recente aprovação da reforma trabalhista pelo Senado Federal [...] também oferece óbices à concessão de justiça gratuita, não sendo mais ela desvinculada de quaisquer condições.” (JOÃO, 2018, p. 120)

CONCLUSÃO

Isso posto, observa-se que, embora formalmente a Lei 13.467/17 não tenha dificultado o acesso à Justiça ao trabalhador que de fato necessita da gratuidade processual, o fez materialmente, ao desconsiderar a posição de subordinação que o empregado ocupa na relação de trabalho. Esta alteração caracteriza verdadeira violência legislativa, principalmente por não reconhecer a condição precária a qual a maioria da população trabalhadora está submetida no Brasil.

Tal situação evidencia que deve continuar a existir, nos tempos atuais, a preocupação em assegurar a igualdade no acesso à justiça, pois ainda existem obstáculos capazes de manter a igualdade somente no campo formal, fazendo com que esta dificilmente seja identificada na realidade concreta pelo jurisdicionado, para quem a Justiça é vista como algo inacessível e parcial (ROMAR, 2019).

Cabe ressaltar, ainda, que a justificativa utilizada para a aprovação e a implementação desse dispositivo legal – a de desafogar as demandas e de diminuir os custos dispendidos pelo Judiciário trabalhista –, acaba por ferir o direito dos trabalhadores hipossuficientes de recorrerem à prestação jurisdicional. Nesse sentido, evidencia-se que não é por meio da restrição ao acesso à justiça e do aumento dos custos do processo que se combate a má utilização do Judiciário, existindo outros meios para alcançar tal objetivo.

Por fim, extrai-se que a decisão analisada no presente artigo, a qual identificou a constitucionalidade no artigo 791-A, § 4º, CLT, introduzido pela Reforma Trabalhista, corroborou, na verdade, para a obstaculização do acesso à justiça por parte do agravante - que certamente compõe a classe trabalhadora brasileira - ao impor a este indivíduo a obrigação de ter que pagar os honorários da parte vencedora na ação proposta.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo em Agravo de Instrumento nº AI-AgR 304693. Relator: Ministro Sydney Sanches. Brasília, 09 out. 2001.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-AIRR-2054-06.2017.5.11.003. Relator: Ministro Alberto Bresciani. Brasília, 28 mai. 2019.

CAPELLETTI, Mauro. **O Controle Judicial de Constitucionalidade das Leis no Direito Comparado**. São Paulo: safE, 1992.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Controle de constitucionalidade: a garantia da supremacia da constituição. *In*: CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: teoria e prática**. 9. ed. Salvador: Juspodium, 2017. p. 33-42.

JOÃO, Paulo Sérgio. Mudanças na Gratuidade de Justiça e nos Honorários de Sucumbência. **Revista Síntese: Direito Civil e Processual Civil**, n. 111, p. 118-121, jan./fev. 2018.

ROMAR, Carla Teresa Martins. Gratuidade e Sucumbência sob a perspectiva do Acesso à Justiça. *In*: MONTAL, Zélia Maria Cardoso; CARVALHO, Luciana Paula de Vaz (org.). **Reforma Trabalhista em perspectiva: desafios e possibilidades**. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2019. p. 189-189.

SCHIAVI, Mauro. **A reforma trabalhista e o processo do trabalho: aspectos processuais da Lei n. 13.467/17**. São Paulo: LTr, 2017.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; SEVERO, Valdete Souto. **O acesso à justiça sob a mira da Reforma Trabalhista:** ou como garantir o acesso à Justiça diante da Reforma Trabalhista. Disponível em:

https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/111510/2017_souto_maior_jorge_luiz_aceso_justica.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 20 maio 2020.

A MEDIAÇÃO NA SOLUÇÃO DOS CONFLITOS TRABALHISTAS E A VALORIZAÇÃO DO INSTITUTO NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO COVID-19

THE MEDIATION IN THE SOLUTION OF LABOR CONFLICTS AND THE VALORIZATION OF THE INSTITUTE IN THE CONTEXT OF THE COVID-19 PANDEMIC

Gustavo Garutti Moreira^{*}

Eliana dos Santos Alves Nogueira^{**}

RESUMO

O artigo discute a aplicabilidade do instituto da mediação como forma de solução alternativa e consensual de conflitos trabalhistas, sobretudo em face da cultura de supervalorização do litígio e da decisão estatal, bem como do patente acúmulo de demandas da Justiça Trabalhista resultante, notadamente, da ampliação da competência dessa justiça após a EC nº 45/2004. Buscar-se-á demonstrar a recepção desse instituto no ordenamento brasileiro, em especial após a Resolução 174/2016 do CSJT, responsável pela criação dos CEJUSCs. A partir disso, o artigo objetiva analisar a importância da mediação no contexto da pandemia da Covid-19, haja vista a maior relevância atribuída ao mecanismo em face da impossibilidade de atividades presenciais e da necessidade de soluções céleres e eficientes nos conflitos trabalhistas. Para tanto, realizou-se reflexão acerca da Recomendação CSJT.GVP nº 01/2020, que

* Graduando em Direito pela FCHS/Unesp. E-mail: gu.moreira99@gmail.com.

** Professora Doutora do curso de Direito da FCHS/Unesp. E-mail: eliana.nogueira@unesp.br.

incentivou a utilização de plataformas de videoconferência e o fortalecimento da atuação dos CEJUSCs. A metodologia empregada consiste em levantamento bibliográfico, com foco em livros e artigos científicos, pautando-se no método lógico-indutivo. Analisou-se as recentes Portarias e Recomendações do CSJT e TRT-15 no que tange às medidas de compatibilização da mediação durante a pandemia. Conclui-se que as diretrizes adotadas recentemente evidenciam o fortalecimento da tendência em reconhecer métodos alternativos, como a mediação, como instrumentos de acesso amplo e efetivo à Justiça. A mediação, nesse sentido, comporta-se como importante mecanismo para garantir o desafogamento do Judiciário e a superação da cultura de supervalorização da decisão estatal, de modo a propiciar, para além do contexto da pandemia, a cultura de paz com prevalência do diálogo, celeridade e eficiência na resolução de conflitos.

Palavras-chave: Mediação. Solução alternativa de conflitos. Pandemia Covid-19. Celeridade.

ABSTRACT

The article aims to discuss the applicability of the mediation institute as a form of alternative and consensual solution of labor conflicts, especially in view of the culture of overvaluation of litigation and state decision, as well as the accumulation of labor justice demands resultant, notably, from the expansion of the competence of labor justice after EC n. 45/2004. It will seek to demonstrate the reception of this institute in the Brazilian order, especially after Resolution 174/2016 of the CSJT, responsible for the creation of CEJUSCs. Based on this, the article aims to analyze the importance of mediation in the context of the Covid-19 pandemic, given the greater relevance attributed to the mechanism in view of the impossibility of face-to-face activities and the need for rapid and efficient solutions in labor

conflicts. To this end, a reflection was carried out on the CSJT Recommendation GVP n. 01/2020, which encouraged the use of video conferencing platforms and the strengthening of the performance of CEJUSCs. The methodology used consists of a bibliographic survey, focusing on books and scientific articles, based on the logical-inductive method. The recent Ordinances and Recommendations of the CSJT and TRT-15 were analyzed with regard to measures of compatibilization of mediation in the context of the pandemic. It is concluded that the recently adopted guidelines show the strengthening of the tendency to recognize alternative methods, such as mediation, as instruments of broad and effective access to justice. Mediation, in this sense, behaves as an important mechanism to ensure the undrowning of the judiciary and the overcoming of the culture of overvaluation of the state decision, in order to provide, beyond the context of the pandemic, a culture of peace and harmony with the prevalence of dialogue, speed and efficiency in conflict resolution.

Keywords: Mediation. Alternative conflict resolution. Pandemic Covid-19. Celerity.

INTRODUÇÃO

A promulgação da Constituição Federal de 1988 representou um marco para o papel desempenhado pelo Poder Judiciário na medida em que garantiu uma série de direitos fundamentais e incrementou o acesso à justiça no Brasil. Consequentemente, o Judiciário assumiu função de controlador e zelador dos direitos estabelecidos no ordenamento jurídico.

No âmbito da Justiça do Trabalho, faz-se mister salientar que a Emenda Constitucional nº 45/2004 comportou-se como um marco na ampliação de sua competência. Destacam-se as significativas mudanças a partir da nova redação conferida ao artigo 114 da Constituição Federal, haja vista que a utilização da nomenclatura “relação de trabalho”

resultou na atribuição de competência à justiça laboral para pacificar os conflitos decorrentes de todo e qualquer trabalho. Ao adotar o critério objetivista para indicar o tipo de relação jurídica – relação de trabalho - que deve ser julgada pelo Judiciário Trabalhista, a EC nº 45/2004 propiciou o alargamento da competência desse ramo da justiça na medida em que outros sujeitos passaram a figurar nos polos passivo e ativo das demandas (NASCIMENTO, 2007).

Resultado disso, vivenciou-se um aumento substancial na quantidade de ações trabalhistas no Brasil, ocasionando sobrecarga da Justiça Trabalhista e acúmulo de demandas. Conforme dados do Relatório Justiça em Números 2019 (CNJ, 2019), em que pese a Justiça do Trabalho ser a mais célere na solução de conflitos, o número de casos nesse âmbito da justiça é grandioso, chegando a 3.460.875 casos novos apenas em 2018.

Esse quadro leva à necessidade do estudo e implementação de formas alternativas de resolução de conflitos oriundos do Direito do Trabalho que propiciem atendimento com eficácia e rapidez às milhões de demandas. Do mesmo modo, discute-se, com isso, a relevância atribuída à solução pacífica das controvérsias, a qual consiste, inclusive, em fundamento previsto no preâmbulo da Constituição Federal de 1988.

Nesse diapasão, destacam-se os instrumentos de solução de conflitos que atuam fora da jurisdição estatal, como a arbitragem, conciliação, negociação e mediação. Em que pese os meios alternativos de resolução de conflitos terem encontrado campo fértil no século XXI no âmbito da Justiça Comum, sobretudo pelo Sistema Multiportas consagrado pelo NCPD sob influência da teoria “ADR – Alternative Dispute Resolution” (SANDER, 2000), na Justiça Trabalhista o panorama é diferente. Isso se deve à notória rejeição histórica à utilização de mediação, arbitragem ou conciliação extrajudicial para a solução de conflitos, ainda que haja previsão legal para

tanto, perpetuando-se o apreço pelas soluções judiciais estatais (FARIAS, 2019).

No entanto, notadamente no contexto advindo da pandemia do Covid-19 em 2020, em que o acesso à justiça foi dificultado em razão das medidas de restrição social, bem como vivenciou-se aumento repentino dos conflitos relacionados à relação de trabalho, tornou-se ainda mais fundamental a utilização de métodos alternativos na solução dos conflitos.

Nesse sentido, o enfoque do presente artigo será, a partir do estudo direcionado à implementação do instituto da mediação, analisar a aplicabilidade deste instrumento de resolução consensual de conflitos no âmbito da Justiça Trabalhista e verificar a importância deste mecanismo sobretudo no contexto da pandemia do Novo Coronavírus.

1 A MEDIAÇÃO NA JUSTIÇA TRABALHISTA

1.1 Conceito e objetivos da mediação

A mediação consiste na forma de solução de conflitos marcada pela intervenção de um terceiro em negócio entre outras pessoas, com a finalidade de aproximar os sujeitos e analisar qual a melhor opção para ambos (LEVY, 2009). Trata-se de um procedimento consensual, por meio do qual uma terceira pessoa, imparcial, escolhida ou aceita pelas partes envolvidas, age no sentido de facilitar a decisão (ALES, 2010).

O mediador, assim, atua para mover as partes nas posições em que se encontram, facilitando que elas encontrem uma solução aceitável, sem formular propostas ou conduzir a determinada decisão que interfira nas suas vontades, eis que as partes devem, juntas, chegar a um acordo. É exatamente nesse ponto, portanto, que se diferencia da conciliação, na qual o conciliador sugere soluções por meio de propostas, ao passo que o mediador apenas estimula o diálogo (NEIVA, 2015).

O mediador faz uso de um conjunto de técnicas e

habilidades que são desenvolvidas em cursos de formação em mediação e práticas supervisionadas, em que são ensinadas as abordagens, modelos e escolas de mediação. Trata-se de técnica privada que vem demonstrando, no mundo, conforme apontado pelo especialista em mediação de conflitos Juan Carlos Vezzula (1998, p. 15), grande eficiência nos conflitos interpessoais, uma vez que as próprias partes é que encontram as soluções.

Em que pese a Lei nº13.140/2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares e a autocomposição no âmbito da administração pública, excluir a Justiça do Trabalho de sua esfera de aplicação, algumas disposições podem ser aplicadas na justiça trabalhista. Neste passo, destacam-se os princípios orientadores da mediação, quais sejam, a imparcialidade do mediador, a isonomia, a informalidade, a autonomia da vontade das partes, a busca pelo consenso e a boa-fé.

1.2 A implementação da mediação na Justiça Trabalhista

Vivenciou-se quebra de paradigma quanto às inovações legislativas no âmbito de solução de conflitos com a Resolução nº 125/2010 do CNJ. Difundiu-se, a partir dela, a preocupação com a criação de políticas públicas que incentivassem todos os braços do Judiciário a estimular a solução consensual e fomentar o diálogo das partes (NUNES, 2016). A Resolução prevê a organização no âmbito nacional dos serviços prestados pelo Judiciário, através de mecanismos de solução consensual. A mediação trabalhista foi incluída na referida Resolução através da Emenda nº 2 de 08/03/2016, prevendo que resolução específica seria editada pelo CNJ acerca dos conflitos laborais.

Pouco tempo depois, em abril de 2016, o Tribunal Superior do Trabalho editou o Ato nº 168/TST/GP, que designou a utilização da mediação e da conciliação no âmbito da justiça laboral em fase pré-processual em dissídios coletivos, ou seja, como uma forma extrajudicial. Neste caso, o resultado da mediação realizada extrajudicialmente deveria ser

formalizado através dos advogados das partes que formulam uma petição em conjunto pleiteando a homologação do acordo firmado, o qual adquire força de título executivo judicial de modo a permitir a execução mais célere da parte que não o cumprir.

Com efeito, marco crucial para a mudança do paradigma histórico de rejeição à ideia de utilização da mediação no âmbito trabalhista foi a Resolução nº 174 de 2016, instituída pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Elaborada para ser uma alternativa à Resolução nº 125/2010, a inovação mostrou que a justiça trabalhista também deveria dar respostas céleres à demora processual país afora, aperfeiçoando os mecanismos internos de mediação e conciliação judicial (FARIAS, 2019).

Instituiu-se, a partir da Resolução nº 174/2016, a Política Nacional de tratamento das disputas de interesses trabalhistas para assegurar a todos o direito à solução das disputas por meios adequados à sua natureza, peculiaridade e características socioculturais de cada região, conforme dispõe seu artigo 2º.

Através da Resolução nº 174/2016, procedeu-se à implantação dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC-JT), e dos Centros Judiciários de Métodos Consensuais de Solução de Disputas (CEJUSC-JT), no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho, os quais ficariam responsáveis pela realização da mediação e conciliação e pela homologação dos acordos realizados.

Cada TRT das 24 Regiões da Justiça do Trabalho instituiu o CEJUSC, vinculado ao NUPEMEC, constituindo unidade responsável pela realização das sessões e audiências de conciliação e mediação de processos em qualquer fase ou instância, inclusive naqueles pendentes de julgamento perante o TST, conforme art. 6º da Resolução. Havendo acordo, o processo é remetido para o cumprimento na secretaria da Vara do Trabalho, ao passo que se não houver a conciliação, os autos

são encaminhados para a realização da audiência de instrução.

No mais, dispõe a Resolução nº 174/2016 que as sessões de conciliação e mediação realizadas nos CEJUSCs contarão com a presença física de um magistrado, que poderá atuar como conciliador e mediador, e supervisionará a atividade dos conciliadores e mediadores, estando sempre disponível às partes. Faz-se indispensável a presença do defensor do reclamante.

Ressalte-se, ademais, que visando atingir os objetivos de pacificação das disputas, os mediadores do CEJUSC deverão participar de cursos teóricos e práticos para formação de mediadores, providenciados pelo CSJT. No mesmo sentido, está previsto que os magistrados e servidores mediadores ficam sujeitos ao Código de Ética estabelecido na Resolução, segundo o qual a atuação dos mediadores judiciais será pautada pelos princípios fundamentais: decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação.

1.3 A valorização do instituto da mediação no contexto da Pandemia do Covid-19

O debate acerca da adoção de métodos consensuais de solução de conflitos trabalhistas, sobretudo a mediação, ganhou ainda mais fomento no contexto da Pandemia do Covid-19 em 2020, haja vista o avanço do Novo Coronavírus ter sido responsável pela adoção de medidas rígidas de distanciamento social e pelo significativo aumento de litígios laborais.

Nesse diapasão, a Recomendação CSJT.GVP Nº 01, de 25/03/2020 e prorrogada por tempo indeterminado, de autoria da Vice-Presidência do TST, sugeriu a adoção de diretrizes excepcionais para o emprego de instrumentos de mediação e conciliação em fase processual e pré-processual por meios eletrônicos e videoconferência, além da adaptação das estruturas dos canais de acesso visando facilitar o contato com

os CEJUSCs. Assim, considerando a suspensão das atividades presenciais judiciárias, o objetivo foi garantir a continuidade da prestação de serviços públicos de justiça social com presteza e eficiência, particularmente aos mais afetados pela pandemia.

Nota-se que, a partir da referida Recomendação, Juízes e Desembargadores nos NUPEMEC-JT e CEJUSC de 1º e 2º grau priorizaram a realização de mediação pela via remota para conflitos acerca da preservação da saúde e segurança do trabalho em serviços públicos e atividades essenciais. Disponibilizou-se mediadores e conciliadores para conflitos individuais e coletivos no âmbito pré-processual relacionados ao contexto extraordinário da pandemia, o que significou importante inovação, uma vez que a mediação pré-processual era restrita aos dissídios coletivos, nos termos da Resolução nº 174/2016.

Trata-se de medida de fundamental relevância para que as partes resolvam conflitos laborais sem a necessidade de iniciar ação trabalhista. Com isso, possibilita-se a desburocratização do procedimento e aproximação das partes, de modo a fomentar o diálogo e garantir soluções céleres e eficazes.

No âmbito do TRT-15, observa-se que o instituto da mediação assumiu papel fundamental para a solução dos conflitos advindos do contexto extraordinário da pandemia do Covid-19. A Portaria GP nº 020/2020, de 06/04/2020, estabeleceu diretrizes para atuação nos CEJUSCs do TRT-15 através de plataformas online, inclusive em conflitos individuais no âmbito pré-processual, levando-se em consideração a Recomendação nº 01/2020 do CSJT e a eficácia da mediação.

Há de se salientar, ainda, que a reestruturação dos CEJUSCs do TRT-15 permitiu o atendimento das solicitações dos trabalhadores e empresários para a continuidade das céleres resoluções de conflitos laborais. Isso pode ser verificado a partir da constatação de que foram realizados 7.913 acordos, a

maior parte virtualmente, garantindo o pagamento de R\$ 464,94 milhões a trabalhadores de janeiro a julho de 2020 nas 15 unidades CEJUSC do TRT-15, além de assegurarem o cumprimento de normas de segurança e manutenção dos serviços essenciais (TRT-15, 2020), conforme dados do portal TRT-15.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, mostra-se evidente que em que pese a Justiça do Trabalho ser considerada a mais célere na solução de conflitos, conforme dados divulgados pelo CNJ em Relatório Justiça em Números 2019, o acúmulo de demandas e a morosidade do judiciário brasileiro consistem em fatos notórios e representam uma realidade que precisa ser remediada.

Nesse contexto, de suma importância a implementação cada vez maior de formas de solução consensual de conflitos, visando não só o desafogamento da Justiça do Trabalho, como também uma atuação mais célere e eficiente, priorizando a composição pacífica, humanizada e racional para superar a cultura de supervalorização da decisão estatal e, através do diálogo, garantir maior eficácia nas soluções de conflito.

A mediação, assim, consiste em instrumento de grande relevância e ganhou destaque no âmbito trabalhista, especialmente, a partir das Resoluções nº 125/2010 do CNJ e nº 174/2016 do CSJT, responsável pela criação dos CEJUSCs.

No contexto da pandemia vivenciada em 2020, a necessidade do espírito colaborativo e da cultura do diálogo se tornou ainda mais fundamental tendo em vista a imposição de restrições rígidas para evitar a proliferação do Novo Coronavírus, bem como o aumento repentino de conflitos laborais, ocasionados por demissões em massa, despedidas sem pagamento de aviso-prévio e verbas rescisórias, entre outros.

Nesse diapasão, a mediação processual e pré-processual

comporta-se como ferramenta fundamental para pacificação das relações trabalhistas e, tendo em vista que a solução consensual historicamente possui maior cumprimento em relação às decisões jurisdicionais (SAMPAIO JÚNIOR, 2009), o mecanismo se mostrou eficaz para garantir o pagamento de créditos aos trabalhadores e a manutenção de serviços essenciais.

Afinal, o novo cenário da Justiça Trabalhista é multiportas e fomenta o uso de meios alternativos e consensuais para lograr êxito em não só desafogar o Judiciário, mas, sobretudo, garantir maior celeridade e eficiência à resolução de conflitos. Possibilita-se que o Direito do Trabalho mantenha sua histórica função social protetiva próxima da carente realidade socioeconômica da população brasileira (FARIAS, 2019).

A crise de 2020, destarte, revela um momento para olhar com outros olhos a solução alternativa através da mediação, em resposta às atuais e reais necessidades da sociedade.

REFERÊNCIAS

ACORDOS mediados pelo TRT-15 garantem pagamento de R\$ 464,94 milhões em sete meses. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (Campinas), [s./l.], 2020. Disponível em: <https://trt15.jus.br/noticia/2020/acordos-mediados-pelo-trt-15-garantem-pagamento-de-r-46494-milhoes-em-sete-meses>. Acesso em: 22 set. 2020.

ALES, Lilia Mais de Moraes. **Mediare**: um guia prático para mediadores. 3. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: GZ, 2010.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório Justiça em Números 2019**. Brasília, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros

20190919.pdf. Acesso em: 12 ago. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução Nº 125 de 2010. Brasília, 29 de novembro de 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 12 ago. 2020.

BRASIL. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Recomendação CSJT.GVP Nº 01, de 25 de março de 2020. Brasília, 25 de março de 2020. Disponível em: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/169693>. Acesso em: 14 ago. 2020.

BRASIL. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Resolução CSJT Nº 174 de 2016. Brasília, 30 de setembro de 2016. Disponível em: http://www.csjt.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=235e3400-9476-47a0-8bbb-bccacf94fab4&groupId=955023. Acesso em: 12 ago. 2020.

FARIAS, James Magno Araújo. O Sistema Multiportas e a Justiça do Trabalho: jurisdição, conciliação mediação e arbitragem no Brasil após a Reforma Trabalhista. **Trabalho e Humanidade**, São Paulo, p. 13-26, 2019.

LEVY, Maurício Rodrigo Tavares. **Mediação de conflitos trabalhistas e promoção de direitos humanos**. 2009. 143 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Rumos atuais do debate sobre relações de trabalho e a competência da Justiça do Trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 73, n. 3, jul./set. 2007.

NEIVA, Rogério. **Direito e Processo do Trabalho aplicados à Administração Pública e Fazenda Pública**. 2. ed. Brasília: Método, 2015.

NUNES, Antônio Carlos Ozório. **Manual de mediação: guia prático da autocomposição**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

SAMPAIO JÚNIOR, José Herval. O papel do juiz na tentativa de pacificação social: a importância das técnicas de conciliação e mediação. *In*: CARNEITO, Athos Gusmão; CALMON, Petrônio (Coords). **Bases científicas para um Renovado Direito Processual**. 2. ed. São Paulo: Juspodivim, 2009.

SANDER, Frank. Future of ADR. **Journal of Dispute Resolution**, University of Missouri School of Law Scholarship Repository, Missouri, n. 1, article 5, 2000.

VEZZULLA, Juan Carlos. **Teoria e Prática da Mediação**. Curitiba: Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, 1998.

**ÔNUS SUCUMBENCIAIS NA JUSTIÇA DO
TRABALHO: ANÁLISE DAS POSSÍVEIS
VIOLAÇÕES A DIREITOS FUNDAMENTAIS COM
O ADVENTO DA LEI 13.467/2017**

***CARGOS SUCUMBENCIALES EM JUSTICIA
LABORAL: ANÁLISIS DE POSIBLES VIOLACIONES
DE DERECHOS FUNDAMENTALES COM LA
ADVENCIÓN DE LA LEY 13.467/2017***

*Izabelle de Freitas Custodio**

*Eliana dos Santos Alves Nogueira***

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo analisar as mudanças trazidas pela Reforma Trabalhista no que tange aos ônus sucumbenciais na Justiça do Trabalho. Quanto ao método procedimental utilizado, trata-se de análise comparativa, visando esclarecer de forma simples e concisa as mudanças ocorridas tanto na esfera teórica quanto na prática, trazidas pela Reforma e, analisar se tais mudanças estão, de fato, de acordo com o propósito da Justiça do Trabalho, bem como se garantem o acesso ao Judiciário e a Justiça, uma vez que, sabe-se desde então que, atualmente, mesmo o beneficiário da Justiça Gratuita está sujeito a pagar ônus sucumbenciais, devido aos acréscimos trazidos pela Reforma Trabalhista. Quanto a investigação feita, o método escolhido foi a pesquisa bibliográfica, partindo sobretudo de estudos doutrinários, jurisprudenciais e do

* Graduando em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho. E-mail: izacomze@gmail.com.

** Doutora em Direito do Trabalho pela Università Sapienza (Instituição). E-mail: eliana.nogueira@unesp.br.

ordenamento brasileiro. Conclusivamente, o artigo busca verificar se de fato as mudanças a respeito dos pagamentos dos ônus sucumbenciais trazidas pela Lei 13;367/2017 mitigaram o acesso a Justiça do Trabalho pelos trabalhadores socioeconomicamente desfavorecidos, afastando o alcance dos mesmos ao Judiciário e a Justiça.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista; Ônus Sucumbenciais; Trabalho; Justiça; Judiciário.

RESUMEN

Este artículo tiene como objetivo analizar los cambios provocados por la Reforma Laboral con respecto a la carga sucumbiente em el Tribunal Laboral. Em cuanto al método procedimental utilizado, se trata de um análisis comparativo, con el objetivo de esclarecer de manera simple y concisa los cambios ocurridos tanto em el ámbito teórico como práctico que trajo la Reforma, y analizar si dichos cambios son, em realidade, acordes com el propósito de la Justicia Laboral, así como garantizar el acceso al Poder Judicial y a la Justicia, ya que, desde entonces se sabe que, aún hoy, el beneficiário de Justicia Libre está sujeto al pago de cargos sucumbidos, debido a los añadidos que trajo la Reforma Laboral. Em cuanto a la investigación realizada, el método elegido fu ela investigación bibliográfica, partiendo principalmente de estudos doctrinales, jurisprudenciales y del orden brasileño. Em conclusión, el artículo busca verificar si efetivamente los cambios em cuanto al pago de la carga sucumbiente que trajo la Ley 13.467/2017 mitigaron el aceso a la Justicia Laboral por parte de los trabajadores em desventaja socioeconómica, quitando su alcance al Poder Judicial y la Justicia.

Keywords: Reforma Laboral; Cargos Sucumbenciales; Trabajo; Justicia. Judicial.

INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho tem como núcleo fundamental as relações empregatícias de trabalho, sendo que, a massificação das relações de emprego somente ganharam força com o crescimento do sistema industrial na Europa e nos Estados Unidos da América, estando o Direito do Trabalho, portanto, posicionado historicamente no século XIX, como fruto das condições sociais, econômicas e jurídicas decorrentes deste século.

Passando para a análise dos honorários sucumbenciais, trata-se dos valores devidos pela parte vencida ao advogado da parte vencedora, no contexto de uma ação judicial. Esses honorários somente passaram a ser cobrados em processos de natureza trabalhista com o advento da Lei 13.467/2017. Porém, o que em um primeiro momento é visto como uma conquista por parte dos operadores do direito, uma vez que era almejado por grande parcela dos advogados que trabalham na Justiça do Trabalho, passa a ser problemático quando no §4º do artigo 791-A, da CLT, este ônus passa a recair também sob o reclamante beneficiário da Justiça Gratuita.

Ressalta-se então, que as mudanças trazidas pela Reforma Trabalhista no que diz respeito aos ônus sucumbenciais prejudica o devido acesso a justiça e ao judiciário, pois, temendo ter suas situações econômicas ainda mais prejudicadas, muitos dos trabalhadores acabam por desistir de buscarem seus direitos juntos a órgãos jurisdicionais.

Por fim, ressalta-se o período em que foi aprovada a Reforma Trabalhista, momento no qual o Brasil estava sob o governo do então presidente Michel Temer, fato que faz-se importante citar, uma vez que as questões tangentes a Justiça do Trabalho também são políticas.

1 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS ANTES E DEPOIS DA REFORMA TRABALHISTA: IMPACTOS

Podemos observar uma clara diminuição da importância conferida aos direitos fundamentais presentes nas alterações trazidas com a Reforma Trabalhista de 2017, isso porque, se de um lado a Justiça Trabalhista antes da Lei 13.467 preocupava-se em não cobrar honorários sucumbenciais advocatícios de empregados, tendo como exceção os casos em que o sindicato da categoria profissional prestava assistência judiciária gratuita, conforme previsto Súmulas do TST, 219, item I e da 329, com a Reforma isto não foi respeitado.

Verifica-se abaixo o que consta na Súmula 219, item I do TST:

Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15%, não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo, ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família.

Nesse sentido também caminhava o entendimento jurisprudencial anterior ao advento da Reforma Trabalhista, conforme verifica-se, a título exemplificativo, no RR 29800-67.2011.5.17.0009, DA 4ª Turma do TRT.

Destaca-se que, conforme analisado em algumas decisões, como o Ag- ARR – 10580-94.2018.5.18.0111, RR – 1001953-92.2018.5.02.0511 e, o AIRR- 2054-06.2017.5.11.0003, que há o argumento de que houve sim preocupação do legislador quando a possibilidade dos hipossuficientes acessarem a justiça, uma vez que o pagamento

de honorários advocatícios, por exemplo, só é de fato cobrado, quando o mesmo tiver créditos no mesmo ou em outro processo judicial, o que, em tese, o tiraria da situação de miserabilidade e o igualaria a outra parte. Todavia, sabidamente um mero crédito advindo de processo judicial não é capaz de colocar ambas as partes em posição de igualdade e, nem ao menos retirar o beneficiário da justiça gratuita da situação de miserabilidade. Assim, a inclusão dos referidos artigos da CLT, 791-A e 790-B podem ser apontados como os principais responsáveis pela redução de mais de 30% do número de ações judiciais trabalhistas propostas após a Reforma.

2 ACESSO A JUSTIÇA E AO JUDICIÁRIO – DIREITOS FUNDAMENTAIS

O artigo 5º da Constituição Federal, inciso XXXV, constitui o acesso à Justiça como direito fundamental. Todavia, hoje entende-se que o acesso à Justiça vai além do fato de ter alguma resposta advinda de um órgão jurisdicional, mas, engloba estar devidamente assistido, tutelado, para que se tenha ainda o acesso à Justiça e, não apenas ao judiciário. Nesse sentido, Leonardo Greco (2010, p. 831) destaca que este acesso é implementado através do denominado “processo justo”, ou seja, das garantias fundamentais do processo.

Alexandre de Moraes, por sua vez, também nos alerta quanto ao Princípio de igualdade, que implica em oferecer tratamento desigual nos casos de desigualdade, na medida em que se desiguam.

As alterações trazidas pela Reforma Trabalhista de 2017 desrespeitam o próprio conceito de Justiça, uma vez que, trazendo os ônus sucumbenciais a Justiça do Trabalho, desiguala ainda mais os reclamantes na qualidade de empregados. O citado ministro, Alexandre de Moraes, na obra *Direito Constitucional* expõe:

A igualdade se configura como uma eficácia transcendente, de modo que toda situação de desigualdade persistente à entrada em vigor da norma constitucional deve ser considerada não recepcionada, se não demonstrar compatibilidade com os valores que a Constituição, como norma suprema, proclama. (MORAIS, 2018, p. 36, grifo nosso).

Fora ainda percebido através da análise jurisprudencial, que o fato de os beneficiários da justiça gratuita também poderem ser responsabilizados por ônus sucumbenciais tem como finalidade desestimular lides temerárias. No entanto, tal argumento não se faz razoável a ponto de igualar as condições de hipossuficientes a pessoas físicas e jurídicas de, em sua maioria, possuidoras de poder aquisitivo imensamente maior do que de trabalhadores, ainda mais considerando que, para ser beneficiário da Justiça gratuita é preciso declarar que o pagamento das custas processuais prejudicaria o sustento próprio ou da respectiva família, logo, um crédito em algum

A desigualdade na lei se produz quanto a norma distingue-se de forma não razoável ou arbitrária um tratamento específico a pessoas diversas. Para que as diferenciações normativas possam ser consideradas não discriminatórias, torna-se indispensável que exista uma justificativa objetiva e razoável, de acordo com critérios e juízos valorativos genericamente aceitos, cuja exigência deve aplicar-se em relação à finalidade e efeitos da medida considerada, devendo estar presente por isso uma razoável relação de proporcionalidade entre os meios empregados e a finalidade perseguida, sempre em conformidade com os direitos e garantias constitucionais protegidos. . (MORAIS, 2018, p. 36-37).

Assim, nota-se que é muito mais razoável manter uma

desigualdade por considerar o fato de uma igualdade aparente prejudicar o sustento próprio ou de uma família. Ademais, os artigos 791-A e 790-B vão na contramão do Princípio da Proporcionalidade, no qual faz-se necessário analisar a relação entre o fim que se almeja alcançar e o meio empregado, dessa forma, é um exagero conferir a responsabilidade sobre o pagamento de ônus sucumbenciais até mesmo aos beneficiários da Justiça do Trabalho sob a justificativa de evitar lides temerárias, bem como usar do fato de créditos decorrentes do mesmo ou outros processos para retirar o reclamante socioeconomicamente vulnerável da situação de miserabilidade.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se que, ainda que a jurisprudência aponte para uma suposta preocupação do legislador quanto ao Princípio da Liberdade e ao acesso à Justiça e ao Judiciário, uma vez que o artigo 791-A condiciona o pagamento dos ônus sucumbenciais por parte dos beneficiários da Justiça gratuita ao fato do mesmo ter créditos no mesmo ou em outro processo judicial, o que o colocaria em uma igualdade frente a outra parte, isto não altera a afronta da Lei 13.467/2017 com a Constituição Federal e com o propósito da Justiça do Trabalho.

Determinado desrespeito a norma maior decorre do fato de não haver justificativa objetiva e razoável para prejudicar o sustento de um cidadão ou até mesmo de uma família inteira ao impor os ônus sucumbenciais aos beneficiários da Justiça gratuita. Um mero crédito em algum processo, por si só, não é capaz de retirar um indivíduo da situação de miserabilidade, nem mesmo de igualá-lo a um empregador pessoa física ou, até mesmo pessoa jurídica.

Ressalta-se ainda o fato de que o Direito do Trabalho, em si, surgiu em um momento do aumento da classe trabalhadora, com o crescimento acelerado e massificado das

indústrias sobretudo nos Estados Unidos e na Europa, tendo o processo do trabalho, portanto, a função de proteger a classe trabalhadora, facilitando o acesso à Justiça, no entanto, o que se observa com a Lei 13.467/2017 é o oposto.

Finalmente, tem-se então que deveria ser declarada a inconstitucionalidade, do §4º do artigo 791-A da CLT, pois, verifica-se que o mesmo viola o direito de livre acesso ao Poder Judiciário, a Justiça e o Princípio da Igualdade, Direitos Fundamentais, devido ao fato que, temendo ter serem responsabilizado pelos ônus sucumbenciais de suas demandas julgadas totalmente ou parcialmente improcedente, o que pioraria suas situações socioeconômicas, o empregado, em inúmeras situações, deixa de recorrer ao Poder Judiciário, comprometendo seu acesso à Justiça, como é possível comprovar através da análise do fato de que o número de ações judiciais trabalhistas reduziu em mais de 30% após a aplicação do supramencionado parágrafo do artigo 791-A trazido pela Reforma Trabalhista.

REFERÊNCIAS

DELGADO, Maurício Godinho Delgado. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

MORAIS, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 34 ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2018.

GUIMARÃES, Marcelo Wanderley. **Honorários de sucumbência trabalhista**: em busca de uma interpretação conforme a Constituição = Occupational fees: in search of an interpretation according to the Constitution. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, SP, n. 52, p. 81-120, 2018

GUIMARÃES, Ricardo Pereira de Freitas. **Princípio da**

proporcionalidade na Justiça do Trabalho – teoria e prática. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; SEVERO, Valdete Souto. O acesso à justiça sob a mira da reforma trabalhista: ou como garantir o acesso à justiça diante da reforma trabalhista. **Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, PR, v. 6, n. 61, p. 57-92, 2017.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 jun. 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 219. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_219.html#SUM-219. Acesso em: 10 out. 2020.

A AÇÃO CIVIL PÚBLICA TRABALHISTA COMO INSTRUMENTO DE GARANTIA DA SAÚDE E DA SEGURANÇA DO TRABALHADOR DURANTE A PANDEMIA DE COVID-19

THE LABOUR CLASS ACTION AS AN INSTRUMENT TO GUARANTEE THE HEALTH AND SAFETY OF THE WORKER DURING THE COVID-19 PANDEMIC

Luana Graciana Silva *

José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva **

RESUMO

A pandemia decorrente do novo coronavírus foi responsável pelo surgimento de diversas denúncias de violações a direitos trabalhistas, especialmente no que concerne à saúde e à segurança do trabalhador. Nesse contexto, a ação civil pública, regulada pela Lei nº 7.347/1985, ao visar a tutela de direitos coletivos, emerge como instrumento processual adequado para garantir a observância de normas trabalhistas relativas à saúde e à segurança no trabalho, eis que se trata de direitos de natureza transindividual, cuja tutela interessa não apenas aos trabalhadores, mas também à sociedade. Dessa forma, o presente artigo objetiva analisar as hipóteses em que a ação

* Graduada em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. E-mail: luana.graciana@usp.br.

** Juiz Titular da 6ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto(SP); Doutor em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Universidad de Castilla-LaMancha (UCLM), na Espanha – Título revalidado pela Universidade de São Paulo (USP); Mestre em Direito Obrigacional Público e Privado pela UNESP; Professor Contratado do Departamento de Direito Privado da USP de Ribeirão Preto (2017 a 2019) e da Escola Judicial do TRT-15. E-mail: jaribeiro10@gmail.com.

coletiva trabalhista foi utilizada para assegurar o cumprimento de regras de proteção à saúde do trabalhador em meio à pandemia de Covid-19, além da legitimação ativa para o ajuizamento de demandas dessa natureza e os tipos de tutela buscadas. Para isso, pretende-se realizar revisão bibliográfica sobre o tema da aplicabilidade da ação civil pública no âmbito do processo do trabalho e a respeito das hipóteses de direitos tuteláveis por esse mecanismo. E, por fim, analisar-se-á a destinação de recursos a título de indenização de dano moral coletivo obtidos em condenações no âmbito dessas ações coletivas, a fim de verificar sua adequação. Como conclusão parcial, tem-se que ação civil pública trabalhista mostra-se adequada para a tutela dos direitos referidos. Os valores referentes a multas e indenização de danos morais coletivos obtidas em ACPs pelo MPT, por não terem um fundo específico de direitos coletivos, podem ser destinadas conforme cada órgão, conforme critérios de adequação e necessidade.

Palavras-chave: Ação civil pública. Pandemia de Covid-19. Saúde e segurança no trabalho.

ABSTRACT

The new coronavirus pandemic was responsible for the appearance of several reports of violations of labour rights, especially in terms of health and safety of workers. In this context, the class action, regulated in Brazil by Law nº 7.347/1985, aiming at the protection of collective rights, emerges as an adequate procedural instrument to guarantee the observance of labour norms related to health and safety at workplace, rights of a transindividual nature, whose protection concerns not only to workers, but also to society. Thus, the present article aims to analyze the hypotheses in which labour class action was used to ensure compliance with rules for the protection of workers' health in the midst of the Covid-19 pandemic. For this purpose, it is intended to carry out a

bibliographic review on the subject of the applicability of public civil action in the scope of the labor process and the hypotheses of rights that can be protected by this means. And, finally, the allocation of resources for collective moral damages obtained in convictions within the scope of these collective actions will be analyzed in order to verify their adequacy. As a partial conclusion, there is that the labour class action is adequate to protect the labour rights. The amounts referring to collective fines and moral damages obtained in ACPs by the MPT, as they do not have a specific collective rights fund, can be allocated according to each agency, according to criteria of adequacy and need.

Keywords: Class action. Covid-19 Pandemic. Health and safety in the workplace.

INTRODUÇÃO

A redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança está inserida na Constituição Federal (BRASIL, 1988) como direito social inerente aos trabalhadores urbanos e rurais, ex vi do art. 7º, inciso XXII. E, uma vez tendo consagrado o direito, a carta constitucional garante os mecanismos necessários à sua tutela.

No ordenamento jurídico brasileiro, a tutela dos direitos trabalhistas pode ocorrer de forma individual ou coletiva, tendo esta adquirido destaque por sua amplitude para a proteção de direitos cuja violação comum atinge um elevado número de trabalhadores. Nesse sentido, a ação civil pública aplicada ao processo do trabalho confere celeridade e efetividade à proteção dos interesses laborais coletivos, sem identificar os trabalhadores atingidos, ou seja, coíbe eventuais represálias. Ademais, a ação coletiva atinge o escopo da economia processual, pois se resolve, num único processo, a violação de direitos de inúmeros trabalhadores.

No contexto da pandemia do novo coronavírus a ação

coletiva trabalhista destaca-se como instrumento processual adequado para a defesa dos interesses de um amplo grupo de trabalhadores cujos direitos foram violados ou sofrem ameaça de violação, especialmente no campo das normas de saúde, segurança e higiene no trabalho, visto que a garantia de efetividade dessas normas é essencial para a prevenção contra o vírus no meio ambiente de trabalho.

Portanto, o presente artigo tem por intuito fornecer uma análise acerca da aplicação da ação coletiva e seus mecanismos como instrumento de proteção do meio ambiente laboral saudável em tempos de pandemia.

1 AS NORMAS DE SAÚDE, SEGURANÇA E HIGIENE NO TRABALHO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A Constituição Federal (BRASIL, 1988) consagra uma gama de direitos sociais dos trabalhadores, dentre os quais se inclui o direito ao meio ambiente laboral em condições adequadas de saúde, segurança e higiene. Ainda, o art. 225, *caput*, da carta constitucional dispõe que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”, sendo o meio ambiente laboral “parte integrante do conceito constitucional de meio ambiente (art. 200, VIII, CF/88)” (DELGADO, 2017).

A Consolidação das Leis do Trabalho (BRASIL, 1943) complementa a disposição constitucional ao dispor, no art. 157, que cabe às empresas “cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho” e “instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais”.

Dessa forma, a garantia de higidez do meio ambiente de trabalho e os meios necessários para efetivá-la encontra previsão na legislação brasileira e em normas regulamentadoras do atual Ministério da Economia, que estabelecem

regulamentações específicas para melhor adequação dos diferentes ambientes de trabalho às exigências legais de respeito à saúde, à segurança e à higiene dos trabalhadores.

A proteção legal direcionada a esse ponto tem por fim a garantia de dignidade ao trabalhador, com fundamento na ideia de que “a saúde do trabalhador é algo a ele inerente, imanente, em respeito à sua dignidade essencial”, tratando-se de “um direito natural” (SILVA, 2007), sendo indispensável à garantia da própria existência e desenvolvimento pessoal digno do trabalhador. É na complementaridade entre os direitos à vida, à saúde em sentido estrito e ao meio ambiente equilibrado que se identifica o conteúdo do direito fundamental à vida (SILVA, 2007).

A tutela dos direitos fundamentais dos obreiros no que concerne ao meio ambiente laboral hígido é, portanto, essencial à própria concretização do princípio da dignidade humana, consagrado constitucionalmente, de modo que os mecanismos destinados a essa tutela devem visar a maior efetividade dos direitos em questão, proporcionando a sua concretização célere e eficiente.

2 A APLICAÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA NO PROCESSO TRABALHISTA

A tutela coletiva de direitos transindividuais é realizada por via da ação civil pública, regulada pela Lei nº 7.347/85 (BRASIL, 1985). Além de regular o mecanismo processual, a legislação também prevê outros instrumentos legais de processo coletivo, como o inquérito civil para apuração de fatos lesivos a bens de caráter coletivo e o termo de ajustamento de conduta, que permite a adequação da conduta do agente da lesão às exigências legais.

No âmbito trabalhista, a ação civil pública é cabível para a tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos que envolvam relações de trabalho e pode ser

ajuizada pelos sindicatos e pelo Ministério Público do Trabalho, sendo que este tem sua atuação pautada pela existência de interesses dotados de elevada repercussão social.

A ação civil pública adquire relevância na defesa desses direitos na medida em que permite e amplia o acesso à justiça nos conflitos de índole laboral (MENDES, 2002), em que o receio dos trabalhadores de serem afastados do mercado de trabalho resultam em uma “demanda reprimida” de obreiros que buscam o Poder Judiciário para garantir a observância de seus direitos (SANTOS JÚNIOR, 2011). Nesse sentido, ressaltam Didier Júnior e Zaneti Júnior (2009) que as ações coletivas têm duas justificativas em sua existência, uma de ordem sociológica, com base no princípio do acesso à Justiça, e outra relacionada com política judiciária, relativa aos princípios da economia processual e da efetividade da tutela jurisdicional, eis que permite que uma única ação proporcione a tutela de um amplo número de trabalhadores que tenham seus direitos violados. Conforme leciona Teori Zavascki (2017),

A ação civil pública é instrumento com múltipla aptidão, o que a torna meio eficiente para conferir integral tutela aos direitos transindividuais: tutela preventiva e reparatória, para obter prestações de natureza pecuniária ou pessoal, o que comporta todo o leque de provimentos jurisdicionais.

Ainda, conforme leciona Dárcio Guimarães de Andrade (2000), o “objetivo primordial desta ação é a reconstituição do bem lesado e a prevenção de uma macrolesão, com economia processual e evitando-se decisões contraditórias”, sendo sua aplicação recomendada para as demandas envolvendo violações de direitos relacionados ao meio ambiente laboral, em que a inobservância da legislação pertinente tem o potencial de produzir lesões a todo um grupo de empregados.

Verifica-se, portanto, que a ação civil pública aplicada na seara trabalhista conduz à concretização de princípios constitucionais de ordem processual, como o acesso à Justiça, e de ordem material, na medida em que permite o amplo alcance da decisão para garantir a observância de normas trabalhistas para muitos trabalhadores cujos direitos foram violados.

3 A AÇÃO COLETIVA TRABALHISTA COMO INSTRUMENTO ADEQUADO PARA A TUTELA DOS DIREITOS TRABALHISTAS EM TEMPOS DE PANDEMIA

3.1 A Ação Civil Pública

A pandemia do novo coronavírus atingiu todos os tipos de ambiente, inclusive o laboral, fazendo surgir a necessidade de adoção de medidas céleres e eficazes de prevenção contra o contágio, a fim de coibir a propagação do patógeno.

Nesse sentido, a atuação do Ministério Público do Trabalho e dos sindicatos laborais têm sido essencial para promover a ação civil pública nos casos em que as empresas não adotem medidas adequadas e suficientes de prevenção. A ação civil pública proporciona, nesses casos, a possibilidade de se recorrer ao Poder Judiciário para garantir a observância da legislação trabalhista pertinente de forma célere, inclusive mediante concessão de tutela liminar e cominação de multa.

As ações coletivas permitem, portanto, que se busque tutela tanto do tipo inibitória, para cessar lesão ou ameaça de lesão a direito, o que possibilita pedidos de cumprimento do que é prescrito nas normas trabalhistas, sob pena de multa, quanto do tipo reparatória, para indenizar lesões já perpetradas, com condenação em indenização de danos morais coletivos.

Ressalta-se que a condenação em obrigação de fazer ou não fazer não se restringe ao estrito cumprimento de dispositivos legais, visto que as obrigações impostas ao ente

empresarial devem buscar a máxima proteção da saúde, segurança e higiene dos trabalhadores, ainda que impliquem na adoção de providências não previstas expressamente em lei. Isso adquire especial relevância em tempos de pandemia, eis que, por se tratar de situação excepcional e extraordinária, as medidas necessárias para cada ambiente laboral específico não encontram previsão em leis ou atos normativos.

Em se tratando de tutela reparatória, a ação civil pública possibilita a condenação ao pagamento de indenização a título de danos morais coletivos quando a lesão já estiver concretizada, nas hipóteses em que a conduta que leva a lesões de ordem moral ao ser humano tenha “caráter massivo, largo, indiferenciado, de modo a atingir todo um núcleo circundante” (DELGADO, 2017). O *quantum* condenatório deve ser fixado conforme critérios de razoabilidade e proporcionalidade, tendo em vista a gravidade da lesão perpetrada e a condição financeira do ente empresarial, levando em conta os impactos negativos da crise econômica decorrente da pandemia.

A ação civil pública mostra-se, portanto, como instrumento judicial adequado a demandar perante a Justiça do Trabalho a adequação das condutas empresariais ao disposto no ordenamento jurídico laboral.

3.2 O Termo de Ajustamento de Conduta (TAC)

O Ministério Público do Trabalho, instituição encarregada da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis em matéria trabalhista, possui papel central no processo coletivo laboral, na medida em que este é o principal meio de atuação do órgão ministerial: promover o inquérito civil para apuração de irregularidades trabalhistas e, a partir disso, propor termo de ajuste de conduta ou ação civil pública. Em se tratando de questões afetas à saúde e segurança laboral, em que está presente a repercussão social, o *Parquet* tem o dever de atuar

para garantir a observância às normas protetivas. Nesse sentido, o termo de ajustamento de conduta, previsto no art. 5º, § 6º, da Lei da Ação Civil Pública constitui instrumento essencial de atuação do MPT para garantir a adequação da conduta empresarial às exigências legais de forma rápida e efetiva. Isso porque os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, sob pena de multa (BRASIL, 1985), estimulando a autocomposição.

Trata-se de instrumento que confere celeridade à proteção de direitos ao permitir que a empresa assuma obrigações de fazer/não fazer com cominações de multa, sem a necessidade de um processo judicial, sendo a necessária efetividade garantida na medida em que a lei atribui a esse acordo a qualidade de título executivo extrajudicial, ou seja, o ente empresarial será penalizado em caso de descumprimento, tanto pela execução específica da obrigação de fazer/não fazer, quanto pela execução do *quantum* da multa.

Ademais, o TAC também possibilita que o órgão ministerial ajuste as cláusulas obrigacionais conforme a especificidade do ambiente laboral, havendo, portanto, um grau de discricionariedade na definição das medidas adequadas, necessárias e suficientes à máxima proteção dos trabalhadores.

Com isso, durante a pandemia, essas funções adquiriram especial relevância na contenção do contágio nos ambientes de trabalho, ao possibilitar a assunção de obrigações específicas pelo ente empresarial, relativas a medidas recomendadas pelos órgãos de saúde e que não encontram previsão específica na legislação.

3.3 A destinação dos valores obtidos em condenações por dano moral coletivo e pagamento de multas

A destinação dos valores correspondentes a dano moral coletivo e a pagamento de multas em ações coletivas e em

TACs também tem funcionado como meio de contribuir para amenizar os danos causados pela pandemia do novo coronavírus. Com efeito, no âmbito do processo coletivo trabalhista tais valores não estão afetados a um fundo dos direitos difusos e coletivos, podendo ser destinados diretamente a determinadas iniciativas e ações da sociedade civil pelo procurador do trabalho, quando a demanda não for judicializada, ou em conjunto com o juiz e a empresa, nos casos de processo ou execução judicial.

Dessa forma, os valores podem ser destinados a setores da sociedade em que há maior necessidade em dado momento, tal como a área da saúde, em razão da pandemia, o que se justifica em razão do dano moral coletivo e as multas aplicadas não visarem à “reparação daquelas pessoas que foram especificamente atingidas, mas sim de toda a sociedade” (TELES, 2015), visto que o dano coletivo envolve a lesão de valores constitucionais essenciais ao bem-estar social (TELES, 2015), tidos por fundamentais a toda a sociedade. Outrossim, não há necessidade de vinculação dos recursos a ações e instituições relacionadas com o bem jurídico lesado.

Assim, não apenas os instrumentos legais de processo coletivo possuem função indispensável no contexto pandêmico, como também os recursos obtidos adquirem relevância para o investimento em setores necessários para a sociedade.

CONCLUSÃO

A pandemia do novo coronavírus fez surgir a necessidade de adoção de medidas de saúde, segurança e higiene no meio ambiente laboral, tendo em vista a necessidade de se impedir a propagação do vírus e, assim, danos à saúde dos trabalhadores e de toda a população.

A ausência de implementação de mecanismos efetivos de prevenção no âmbito das empresas faz surgir a necessidade de atuação dos entes coletivos trabalhistas e do Ministério

Público do Trabalho, visando a adequação da conduta dos entes empresariais à legislação de proteção ao meio laboral saudável.

Os instrumentos de processo coletivo figuram, portanto, como instrumento essencial para a conformação célere e eficaz do comportamento empresarial em termos de legislação trabalhista, visando a prevenção imediata contra o vírus pandêmico, com aplicação para um amplo número de trabalhadores.

Além disso, a destinação de recursos obtidos na atuação do *Parquet* Laboral a instituições de saúde se revela um mecanismo de proteção indireta à saúde dos trabalhadores e, diretamente, à saúde de toda a população.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Dárcio Guimarães de. Ação civil pública. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 66, n. 4, p. 200-215, 2000.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 20 set. 2020.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 1º mai. 1943. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 22 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras

providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 21 nov. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 22 set. 2020.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil**. Processo Coletivo. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2009. v. 4.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SANTOS JÚNIOR, Rubens Fernando Clamer dos. A ação civil pública na Justiça do Trabalho. **Revista Trabalhista: Direito e Processo**, São Paulo, Ano 9, v. 8, n. 33, p. 201-214, 2010.

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A saúde do trabalhador como um direito humano. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, n. 31, p. 109-137, 2007.

TELES, Izabel Cristina de Almeida. Destinação dos recursos oriundos dos TACs e dos acordos e condenações judiciais. **Boletim Científico ESMPU**, Brasília, v. 14, n. 44, p. 71-97, 2015.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO: UMA ANÁLISE DO INSTITUTO FRENTE AO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO

*Renato Britto Barufi**

*Marina Bonissato Frattari***

*Frederico T. A. Martos****

RESUMO

O negócio jurídico tem como elemento nuclear a manifestação consciente da vontade, que confere às pessoas, dentro de limites pré-determinados, o poder de escolha da categoria jurídica e de estruturação de conteúdo das relações jurídicas. Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015 a figura ganha um contorno especial em sua aplicação ao direito processual, o art. 190 concebeu a chamada cláusula geral de negociação, permitindo uma inédita capacidade das partes estipular mudanças no procedimento, convencionando sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais. É com esta máxima que o presente trabalho pretende analisar a figura dos negócios processuais atípicos na Justiça do Trabalho, buscando responder se este instituto processual fere o princípio protetor

* Mestrando em direito pela Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP). Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-Minas). Professor convidado de cursos de Pós- Graduação. Advogado Trabalhista. E-mail: rbbarufi@gmail.com

** Pós-Graduada pela Faculdade de Direito de Franca. Bacharel em Direito pela Universidade do Estado de Minas Gerais. E-mail: marina.b.frattari@hotmail.com;

*** Doutor em Direito Civil pela FADISP. Professor Titular de Direito Civil da Universidade do Estado de Minas Gerais e na Faculdade de Direito de Franca. Diretor Científico do IBDFAM/Franca. Advogado. E-mail: fredmartos@gmail.com.

que rege as relações trabalhistas. Para tanto, será pontuada a origem deste instituto, os pressupostos e limites de sua aplicação segundo o CPC/15, bem como a diferenciação dos negócios jurídicos típicos e atípicos e hipóteses de cabimento. Não obstante, discutir-se-á a figura do juiz e o princípio da proteção. Ao final, espera-se observar a concretização dos princípios basilares do Direito Processual do Trabalho, como a boa-fé, celeridade e autonomia a fim da promoção e manutenção do trabalho digno e reconhecido.

Palavras-chave: negócios jurídicos. princípio da proteção. flexibilização procedimental. processo do trabalho.

ABSTRACT

The core business of the legal business is the conscious manifestation of the will, which gives people, within predetermined limits, the power to choose the legal category and to structure the content of legal relationships. With the validity of the Civil Procedure Code of 2015, the figure gains a special outline in its application to procedural law, art. 190 conceived the so-called general negotiation clause, allowing an unprecedented capacity of the parties to stipulate changes in the procedure, agreeing on their burdens, powers, powers and procedural duties. It is with this maxim that the present work intends to analyze the figure of atypical procedural businesses in the Labor Justice, seeking to answer whether this procedural institute violates the protective principle that governs labor relations. For this purpose, the origin of this institute, the assumptions and limits of its application according to CPC / 15, as well as the differentiation of typical and atypical legal businesses and the appropriate hypotheses will be punctuated. However, the figure of the judge and the principle of protection will be discussed. In the end, it is expected to observe the implementation of the basic principles of Labor Procedural Law, such as good faith, speed and autonomy in order to

promote and maintain decent and recognized work.

Keywords: legal affairs. protection principle. procedural flexibility. work process.

INTRODUÇÃO

A autocomposição entre as partes é uma premissa presente no art. 3º, §§2º e 3º do Código de Processo Civil (CPC), que preza que o Estado deve incentivar as formas de resolução da lide de forma consensual, mesmo que no curso do processo. Com isso, nota-se grande ânimo do legislador quanto à possibilidade de uso de recursos que ajustem os procedimentos processuais à faculdade das partes.

Mais adiante, em consonância com o artigo mencionado acima, tem-se o artigo 190, que inovou ao trazer a possibilidade do “negócio jurídico processual”. Este, por sua vez, pode ser separado em típicos e atípicos.

Os negócios jurídicos processuais permitem que as partes interfiram no processo, em suma, para moldar o procedimento à sua vontade. Contudo, devem estar de acordo com os princípios que regem o processo, como a boa-fé processual, a celeridade e a autonomia da vontade das partes, jamais prendendo-se às interferências que prejudiquem a aplicação destes princípios.

Importante trazer à baila que a aplicação das convenções processuais está em consonância com o disposto na Constituição Federal, não interferindo na competência do magistrado.

O instituto, então, liga-se à ideia de flexibilização procedimental, garantindo a devida tutela jurisdicional de acordo com as necessidades do caso concreto. Na Justiça do Trabalho, a aplicação dos negócios jurídicos processuais tem ganhado grande relevância após a vigência do Código de Processo Civil de 2015, principalmente considerando sua

compatibilidade com o princípio da proteção ao trabalhador.

Diante do exposto, então, objetiva-se com o presente artigo investigar a aplicação dos negócios jurídicos processuais atípicos na seara trabalhista, de modo geral, não especificando o melhor momento processual (fase de conhecimento ou fase de execução).

Para tanto, pontua-se o instituto das convenções processuais no CPC/15, perpassando pela sua origem, a diferenciação entre os negócios jurídicos típicos e atípicos, bem como os pressupostos e limites legais dentro da autonomia de autorregramento das partes, bem as hipóteses de cabimento.

Para isso, o trabalho parte de uma metodologia bibliográfica, com enfoque qualitativo, vez que se almeja analisar a legislação vigente, a doutrina e recente jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho relacionadas à temática proposta.

Justifica-se esta pesquisa por entender que a aplicação do instituto na Justiça do Trabalho é uma forma de expressão latente do princípio do respeito ao autorregulamento da vontade no campo processual que busca adequar o procedimento a uma tutela mais eficaz do direito material, atendendo as reais necessidades dos jurisdicionados.

1 NEGÓCIOS PROCESSUAIS: DA ORIGEM AOS DIAS ATUAIS

Pedro Henrique Nogueira (2020, p. 159) alude que no Direito Romano era comum que as partes se dispusessem perante o magistrado para acordar a solução da controvérsia, considerando assim como negocial o caráter da litiscontestação em Roma.

Por sua vez, numa concepção mais contemporânea, Antonio do Passo Cabral (2016, p.97) aponta que em 1887, na Alemanha, o conceito de acordo/contrato processual foi tratado, por Josef Kohler na obra “*Ueber processrechtliche Verträge*

und Creationen”. Essa obra foi a primeira, na idade Contemporânea, a tratar sobre o assunto, dando ao país o status de berço dos estudos do tema e reconhecendo que a vontade das partes pode produzir efeitos no processo.

Adiante, na Itália, Chiovenda (1998, p. 25) trouxe que os negócios jurídicos processuais aconteciam quando a lei reconhecia a produção de efeito mediante a vontade das partes. Consoante, no Código Português, preza-se pela adequação formal do processo ao caso concreto, como traz o artigo 265-A¹ do CPC português.

Na realidade brasileira, a origem dos negócios jurídicos processuais é outra. Embora presente em todos os Códigos Civis pátrios, considera-se, relativamente, recente o tratamento do tema no ordenamento jurídico processual, vez que apareceu pela primeira vez no Código de Processo Civil de 1939, com a possibilidade de suspensão de instância por convenção das partes (art. 197, II).

De forma mais abrangente, ainda, não obstante as inúmeras figuras negociais típicas como, a suspensão do processo e cláusula de eleição de foro, o diploma processual de 1973 introduziu no art. 158² a possibilidade de constituição, modificação ou extinção de direitos processuais por meio de ato das partes.

Nota-se a chamada “flexibilização procedimental voluntária”, sendo esta reflexo da vontade das partes no procedimento regular, mas prevista em lei (GAJARDONI, 2008). Necessário registrar, entretanto, que parte da doutrina se opõe a existência dos negócios jurídicos processuais anteriores

¹ Art. 265-A do CPC português alude que: “quando a tramitação processual prevista na lei não se adequar às especificidades da causa, deve o juiz oficiosamente, ouvidas as partes, determinar a prática de actos que melhor se ajustem ao fim do processo, bem como às necessárias adaptações”.

² “Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais”

a vigência do Código de Processo Civil de 2015, muito por conta de sua definição.

Candido Rangel Dinamarco (2009, p. 484) destaca que os efeitos dos atos processuais resultam da lei, sendo incogitável a autorregulamentação advir das partes, não sendo considerados negócios jurídicos. Mitidiero (2005, p. 16) e Câmara (2007, p. 248) seguem a mesma linha de raciocínio: a vontade das partes apenas poderia resultar nos efeitos definidos pela norma jurídica.

Nota-se, porém, que mesmo havendo divergência doutrinária quanto à origem e utilização do instituto procedimental em tela, este não deixou lacunas quanto a sua aplicação após o Código de 2015: o artigo. 1903 permite expressamente aos litigantes criar convenções procedimentais.

2 COTEJO DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL TÍPICO E ATÍPICO

Antônio do Passo Cabral (2016, p. 80) conceitua os negócios jurídicos processuais atípicos da seguinte forma: “As convenções típicas são aquelas expressamente disciplinadas pelo legislador, prevendo os sujeitos envolvidos, as formalidades necessárias, os pressupostos e requisitos de validade e eficácia”.

Por sua vez, o referido doutrinador descreve os negócios jurídicos procedimentais atípicos como sendo “aquelas praticadas em razão da autonomia das partes, ainda que na legislação não haja um modelo expressamente previsto (sem qualquer adequação a um tipo)”.

Da leitura do art. 190, então, nota-se alguns destes

³ “Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.”.

limites que deverão ser respeitados pelas partes para que o acordo seja lícito e, conseqüentemente, aceito no âmbito procedimental civil.

Haja vista a cronologia do texto do CPC, o primeiro requisito a ser obedecido para aplicação do negócio jurídico processual é a necessidade de o processo versar sobre “direitos que admitam autocomposição”. Essa expressão não deve ser vista como versando sobre direitos disponíveis, pois há direitos indisponíveis que admitem autocomposição (à exemplo das composições que versem sobre litígios coletivos).

Conforme enunciado n° 135 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC), tem-se que, ainda que a matéria que resultou a lide permita o mínimo grau de autocomposição, haverá a possibilidade do uso das convenções processuais (NOGUEIRA, 2020, p. 184).

Um segundo requisito versa a respeito da capacidade dos litigantes: a capacidade é procedimental e não material, portanto, não deve ser entendida como a prevista no Código Civil. É preciso considerar com essa afirmação que, mesmo que a parte não possua capacidade civil plena, se estiver representada por um patrono, será válido o acordo.

Por sua vez, vale elencar um terceiro requisito: ausência de “manifesta situação de vulnerabilidade” de uma das partes. Essa vulnerabilidade deve ser vista no âmbito processual, e não material, mais uma vez. Se fosse ao contrário, seria impossível tratar do pleito na Justiça do Trabalho, em que a figura como regra a hipossuficiência do empregado.

Em consonância, Pedro Henrique Nogueira (2020, p. 184) traz um outro limite, que versa sobre a impossibilidade de negociação sobre normas cogentes (que impõem ou proíbem comportamentos processuais sem deixar margem à vontade dos destinatários). Assim, não há o que se falar, por exemplo, na criação de um novo tipo de recurso.

Flavio Luiz Yarshell (2015, p. 79-99) coaduna um quinto limite, ao reconhecer as condições de validade previstas nos

artigos 166 e 167 do Código Civil também precisam ser obedecidas.

Tem-se, pois, que a flexibilização procedimental, prevista no texto processual vigente, efetiva os principais a celeridade processual e a duração razoável do processo. É possível essa afirmação, já que o diploma procedimental tem como requisito o princípio da cooperação, objetivando que todos os sujeitos do processo cooperem para uma solução mais acertada e célere.

3 APLICAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS NA SEARA TRABALHISTA

O processo do trabalho é uma matéria autônoma, que possui seus próprios princípios de procedimentos, como ensina Mauro Schiavi (2020, p. 123). O Código de Processo Civil, então, se aplica à seara trabalhista apenas de forma supletiva e subsidiária, conforme determina o artigo 769⁴ da Consolidação de Leis Trabalhistas (CLT).

De uma leitura atenta do citado artigo notam-se dois requisitos que devem ser cumpridos para que haja a aplicação do processo comum ao trabalhista: a) omissão da Consolidação, mesmo que as omissões forem parciais; b) compatibilidade do instituto com os princípios do processo trabalhista.

Visto isso, tem-se que a aplicação de qualquer inovação legislativa decorrente do Código de Processo Civil deve passar pela anuência do art. 769 da CLT. Com os negócios jurídicos processuais não seria diferente!

O Tribunal Superior do Trabalho em 10 de março de 2016 editou a Instrução Normativa nº 39. Tal instrução objetiva

⁴ “Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título”

a efetivação da segurança jurídica⁵ em relação a utilização de alguns dispositivos do CPC/15.

Quanto a flexibilização procedimental, a posição do Tribunal foi de não aplicação⁶. Contudo este parecer tem o caráter de orientação e não de imposição. Tal posicionamento se deu em razão da hipossuficiência do empregado, mas foi contrário aos princípios do Direito laboral. Grande parte da doutrina⁷, por sua vez, criticou a opinião do Tribunal Superior⁸, neste sentido destacamos a lição de Juliane Facó (2017, p.264):

A análise do TST à época em que foi editada a IN nº 39 foi apressada e perfunctória. Provavelmente se pensou em proteger o hipossuficiente (reclamante-trabalhador), que estaria em situação de vulnerabilidade perante o seu empregador, e não se sentiu confortável em excluir o juiz do negócio jurídico processual atípico, que prescinde de homologação.

Bem como de Ferreira e Santana (2020, p. 127-151):
 “não se pode presumir que a simples condição de vulnerabilidade da parte como o fundamento para anular toda e qualquer negociação processual, até porque nem todo acordo processual é feito para prejudicar o trabalhador”

⁵ Neste sentido segue o trecho da própria Instrução Normativa: “considerando a exigência de transmitir segurança jurídica aos jurisdicionados e órgãos da Justiça do Trabalho, bem assim o escopo de prevenir nulidades processuais em detrimento da desejável celeridade,” (TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, 2020).

⁶ Art. 2º Sem prejuízo de outros, não se aplicam ao Processo do Trabalho, em razão de inexistência de omissão ou por incompatibilidade, os seguintes preceitos do Código de Processo Civil: [...] II - art. 190 e parágrafo único (negociação processual). (TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, 2020).

Em recente julgado⁹ da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais (SBDI-II) da Corte, entretanto, de 17 de dezembro de 2019, cuja relatoria foi do Min. Luiz José Dezena da Silva, foi reconhecida a validade de negociação procedimento acerca da competência territorial.

Observa-se que, mesmo com a vigência, até então, da Instrução Normativa nº 39, o colendo Tribunal reconheceu a aplicação do art. 190 do Código de Processo Civil ao caso em questão, permitindo que as partes decidissem sobre a competência territorial.

Lado mesmo, vê-se a edição do Ato nº 11 de 23 de abril de 2020¹⁰, que foi resultado da concordância da aplicação da flexibilização procedimental pela Corte Trabalhista, em conjunto com a Corregedoria Geral. Tal Ato alude que: “regulamenta os prazos processuais relativos a atos processuais que demandem atividades presenciais, assim como a uniformização dos procedimentos para registro e armazenamento das audiências em áudio e vídeo e fixa outras diretrizes”.

Com o mais novo posicionamento do Tribunal que houve, assim, a revogação tácita da IN 39 do TST. Resta, portanto, anuência a aplicação do art. 190 do CPC ao processo

⁹ Havendo, porém, consenso entre os litigantes, após a apresentação da exceção, acerca da incompetência territorial do juízo perante o qual proposta originariamente a ação, a questão restou integralmente superada. Afinal, sendo relativa a competência territorial, o concurso de vontade dos litigantes quanto ao foro, após oposta à exceção, numa espécie de negócio jurídico processual superveniente e anômalo (CPC, art. 190), tornou desnecessária a análise de ofício do acerto da decisão declinatória por parte do d. Juízo suscitante, a quem compete instruir e julgar a reclamatória. Conflito de competência admitido para declarar a competência do Juízo da 12ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, suscitante. (TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. SBDI-II. 2020)

¹⁰ Disponível em:
<http://www.tst.jus.br/documents/10157/63416/Ato+CGJT+11-2020.pdf/5f1f5520-c2d0-38e8-79ef-aa3c7e1f18db?t=1587684511843>.
Acesso em: 15 maio 2020.

do trabalho, desde que observadas as peculiaridades do ramo laborista, como exposto anteriormente.

Visto todo o exposto, tem-se que os negócios jurídicos processuais típicos previstos no art. 190 do CPC não se repetem na Consolidação laboral. Portanto, por haver lacuna do regramento específico, segue a aplicação supletiva/subsidiária do Código processual comum, bem como a possibilidade de aplicação de negociação procedimental atípica, desde que respeitados os limites da CLT.

4 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO

A problemática da aplicação de acordos individuais em relação aos procedimentos na seara trabalhista gira entorno do Princípio da Proteção. Destarte, para que seja possível essa análise, é preciso entender os fundamentos deste princípio base, como segue adiante.

O princípio da proteção, conforme alude Américo Plá Rodriguez (2015), está ligado a dinâmica do Direito do Trabalho, e surgiu para dosar a ampla liberdade de contrato entre pessoas com poderes desiguais, fruto de uma relação econômica também desigual. Sobre isso, o autor afirma:

No campo do Direito do Trabalho, surge, pois, uma distinção essencial e de suma importância: nele existem normas imperativas que não excluem a vontade privada, mas a cercam de garantias para assegurar sua livre formação e manifestação, valorizando-a como a expressão da própria personalidade humana.

No Direito Individual do Trabalho, a indisponibilidade absoluta ocorrerá quando o direito no caso concreto carecer a tutela de interesse público, como em um patamar civilizatório mínimo, ou então estiver protegido por norma de interesse abstrato da categoria (TUPINAMBÁ, 2018, p. 52).

Ressalva-se que os acordos que versam sobre procedimentos dentro do processo trabalhista ocorrem em decorrência de litígio no qual mitiga-se o princípio da proteção. Em outras palavras, quando o vínculo de emprego cessa junto à subordinação do empregado é possível a mitigação de direitos, especial por estar sob o manto da imparcialidade da Justiça do Trabalho (SCHIAVI, 2020, p. 43).

Ocorre que a indisponibilidade do direito não levará à impossibilidade de autocomposição pelas partes. Essa afirmação tem como base o art. 764 da CLT11, que é cediço ao reconhecer o princípio da conciliação como norteador para a resolução de litígios no âmbito trabalhista.

Considerando as peculiaridades no âmbito trabalhista, não restam dúvidas que em certas situações as convenções processuais ficaram prejudicadas, como por exemplo a existência de uma parte vulnerável que atua por meio *jus postulandi*.

Mas tais situações pontuais não têm o condão de impedir a aplicação da negociação processual no âmbito trabalhista, já que o parágrafo primeiro do art. 190 do CPC/15 permite que o magistrado participe de tal negociação, agindo como um terceiro imparcial que poderá ditar a nulidade do acordo em tais situações, preservando a parte hipossuficiente e garantindo o devido cumprimento dos princípios que regem a lide laboral.

Sobre o assunto, Kaique Caldas e Edilton Meireles (2020) pontuam que o magistrado trabalhista terá a faculdade de garantir a eficácia do acordo após um juízo de elementos de formação e um juízo de mérito, o que resulta, uma vez mais, que a vulnerabilidade deve ser auferida pelo juízo sempre dentro do litígio e não na fase pré-processual, sob pena de a pactuação relativa às situações procedimentais ser mínima,

¹¹ “Os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à conciliação.”

invalidando a aplicação prática do novo instituto no âmbito laboral.

Também, em relação à atuação do magistrado para proteção da parte vulnerável e efetivação das garantias trabalhistas, este pode anular uma convenção quando ela gerar uma situação visível de inferioridade do empregado/reclamante.

Não obstante, a limitação injustificada do exercício da liberdade de disposição procedimental resulta em violação do devido processo legal, bem como da Constituição (DIDIER, 2015).

Fato é que, quando ambas as partes se encontram representadas por advogados, bem como prezam pelo respeito às garantias que cercam a seara trabalhista, não há qualquer violação as normas basilares trabalhistas. Ademais, por serem os patronos os portadores de conhecimento técnico processual, cabe a eles o controle de validade do ato e não aos litigantes.

CONCLUSÃO

O negócio jurídico, então, tem como elemento nuclear a manifestação consciente da vontade, que confere às partes, dentro de limites pré-determinados, o poder de escolha da categoria jurídica e de estruturação de conteúdo das relações jurídicas.

Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015 essa figura procedimental ganha um contorno especial em sua aplicação ao direito processual: o art. 190 concebeu a chamada cláusula geral de negociação, permitindo uma inédita capacidade dos litigantes de estipular mudanças no procedimento, convencionando sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

Contudo, além do previsto em lei, ressalva-se a possibilidade de aplicação dos negócios jurídicos processuais atípicos, os quais, como mostrado, devem respeitadas os limites

da Consolidação laboral, como o princípio protetor.

Sobre isso, torna-se possível concluir que o princípio da proteção carece, também, da atuação do Poder Judiciário, pois é o magistrado, um terceiro imparcial, que possui todas as ferramentas necessárias para fazer o controle de validade do ato entre as partes a luz dos princípios presentes no direito material e processual do trabalho.

Evidente que o autorregramento encontra certos limites, assim como ocorre no direito material, cabendo ao Poder Judiciário, então, fazer o controle de validade dos negócios atípicos frente a análise dos requisitos previstos no art. 166 e 167 do Código Civil.

Vários são os assuntos, então, que podem ser objeto de negociação processual na modalidade atípica, entretanto, os advogados que representam as partes e que têm conhecimento técnico para conduzir as negociações processuais, devem se ater sempre a boa-fé, a celeridade e a autonomia a fim de promover a manutenção do trabalho digno e reconhecido.

Indubitável, assim, que não existe conflito em permitir a negociação procedimental aos litigantes e a indisponibilidade dos direitos trabalhistas, por duas razões. A primeira pauta-se na consequência lógica de que os direitos laborais admitem autocomposição, obedecendo o previsto no art. 190 do CPC. Em segundo lugar, pela possibilidade de invalidação posterior do acordo pelo juiz do trabalho, que deve seguir zelando pelo princípio do devido processo legal.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. **Das convenções processuais no processo civil**. Universidade do Estado do Rio de Janeiro: Tese de Doutorado, 2014.

ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. **Revista de Processo** –

REPRO, ano 36, n. 193, 2011.

BRASIL. Código de Processo Civil, 11 de Janeiro de 1973.

Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 1973.

Disponível em

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869/impresao.htm.

Acesso em 06 set. 2020.

BRASIL. Código de Processo Civil, 16 de março de 2015.

Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 mar. 2015.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-

[2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das leis do trabalho. **Diário Oficial**, Rio de Janeiro, 1º maio 1943. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm.

Acesso em: 06 set. 2020.

CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**.

Salvador: Juspodvim, 2016.

CALDAS, Kaique Martine; MEIRELES, Edilton. Possibilidade de aplicação das convenções processuais no processo do trabalho. **RJLB – Revista Jurídica Luso-Brasileira**, v. 4, p. 1009-1031, 2018. Disponível em:

http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2018/5/2018_05_1009_1031.pdf
f. Acesso em: 07 set. 2020.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 16. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. v. I.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. Tradução Paolo Capittanio. Campinas: Bookseller, 1998.

V. 3.

DIDIER JR., Fredie. Negócios Jurídicos Processuais Atípicos no CPC-2015. *In*: Antonio do Passo Cabral; Pedro Henrique Pedrosa Nogueira. (Org.). **Negócios processuais**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. *In*: Antonio do Passo Cabral; Pedro Henrique Pedrosa Nogueira. (Org.). **Negócios processuais**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. v. II.

DIDIER JR., Fredie, **Curso de Direito Processual Civil**. 17. ed. Salvador: Juspodvim, 2015. v. 1.

FACÓ, Juliane Dias. A aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho: Compatibilidade dos negócios processuais atípicos com o ordenamento trabalhista. *In*: MARCATO, Ana *et al.* **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodvm, 2017.

FERREIRA, Vanessa Rocha; SANTANA, Agatha Gonçalves. Aplicação dos Negócios Jurídicos Processuais à Justiça do Trabalho. **Revista Direito e Justiça: Reflexões Sociojurídicas**, p. 127-151, 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.31512/rdj.v19i34.3104>. Acesso em: 07 set. 2020.

GAJADORNI, Fernando da Fonseca. **Flexibilização procedimental**: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matérias processual, de acordo com as recentes reformas do CPC. São Paulo: Atlas, 2008.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios jurídicos processuais**. 4. ed. Salvador: Juspodvim, 2020.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. **Do formalismo no processo civil**. São Paulo: Saraiva, 1997.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. Fac-similada. Tradução: Wagner D. Giglio. São Paulo: LTr, 2015.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito processual do trabalho**. 16. ed. São Paulo: LTr, 2020.

THEODORO JR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – Fundamentos e Sistematizações**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Instrução Normativa nº 39**, de 15 de março de 2016. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/10157/429ac88e-9b78-41e5-ae28-2a5f8a27f1fe>. Acesso em: 01 set. 2020.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. SBDI-II. Conflito de Competência: 7301-46.2018.5.00.0000, SBDI-II. Relator: Min. Luiz José Dezena da Silva, red. p/ acórdão Min. Douglas Alencar Rodrigues, 17.12.2019. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProcInt=2018&numProcInt=235729&dtaPublicacaoStr=13/03/2020%2007:00:00&nia=7439438>. Acesso em: 15 set. 2020.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho. ATO Nº 11/GCGJT, de 23 de abril de 2020. Disponível em:

<http://www.tst.jus.br/documents/10157/63416/Ato+CGJT+11-2020.pdf/5f1f5520-c2d0-38e8-79ef-aa3c7e1f18db?t=1587684511843>. Acesso em: 15 maio 2020.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual. *In*: Antonio do Passo Cabral; Pedro Henrique Pedrosa Nogueira. (Org.). **Negócios processuais**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

**AS EMPRESAS PÚBLICAS NO PROCEDIMENTO
SUMARÍSSIMO: UMA ABORDAGEM
HERMENÊUTICA CRÍTICA PARA A GARANTIA
DOS DIREITOS SOCIAIS DOS TRABALHADORES
TERCEIRIZADOS**

***THE STATE-OWNED COMPANY IN THE
SUMARÍSSIMO¹ PROCEEDING: A CRITICAL
HERMENEUTIC APPROACH FOR THE WARRANTY
OF THE SOCIAL RIGHTS OF THE OUTSOURCED
WORKERS***

José Carlos de Oliveira^{*}
Victor Barroso de Aragão^{**}

RESUMO

A prática da terceirização no Brasil, sobretudo, na Administração Pública direta e indireta se tornou comum e por muito tempo careceu de regulamentação pelo Poder Legislativo. Foi também alvo de muitas ações judiciais que chegaram até o Supremo Tribunal Federal (STF), dentre elas a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) de n. 16, que declarou constitucional o §1º do artigo 71 da Lei de Licitações, fixando a tese de que não se transfere, automaticamente, à Administração Pública a responsabilidade pelos encargos trabalhistas dos empregados da prestadora pelo mero

¹ Não foi encontrado termo similar na língua inglesa.

^{*} Professor de Direito Administrativo na Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista – UNESP. Mestre e Doutor em Direito. Advogado. E-mail: jose.c.oliveira@unesp.br.

^{**} Graduando em Direito na Faculdade de Ciências Humanas e Sociais de Franca - Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho". E-mail: vb.aragao@unesp.br; victor.barroso.aragao@gmail.com.

inadimplemento, tendo então que ser comprovada sua culpa *in vigilando* ou *in eligendo*. Este entendimento foi enfatizado pelo Recurso Extraordinário (RE) n. 760.931/2017. Nesse sentido, criou-se um precedente que, com a finalidade de proteger o interesse público secundário da Administração, prejudicou a garantia dos direitos sociais dos trabalhadores terceirizados, que por muitas vezes arcam com o ônus de ter que provar a responsabilidade do Poder Público, sob pena de não perceberem seus direitos. Desse modo, utilizar-se-á o método dedutivo e a produção bibliográfica preexistente, com base no §1º, do artigo 852-I, da CLT, que dá ao juiz o dever de decidir, quando do rito sumaríssimo, da forma que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais e às exigências do bem comum. O presente artigo objetiva, portanto, analisar os limites hermenêuticos e interpretativos das normas a fim de construir novas interpretações críticas que assegurem os direitos sociais dos trabalhadores terceirizados nos processos trabalhistas em que for parte as empresas públicas em razão de não serem impedidas de ser submetidas ao procedimento sumaríssimo.

Palavras-chave: terceirização. empresas públicas. rito sumaríssimo. responsabilidade.

ABSTRACT

The action of the outsourcing in Brazil, mainly, in the direct and indirect Administration has become common and for a long time had a lack of regulation by the Legislative Branch. It was also aim of a lot of actions presided by the Federal Supreme Court, of these the Direct Action for the Declaration of Constitutionality n. 16, that declared constitutional the 1st paragraph of the article 71 of the Bidding Law, establishing the thesis that the responsibility for employers' payroll liabilities of the service business by the mere non-payment is not transferred, automatically, to the government, needing to be proven it's guilt *in vigilando* or *in eligendo*. This understanding was

emphasized by the Extraordinary Appeal n. 760.931/2017. In this regard, it was created a precedent that, with the purpose to protect the government's secondary public concern, prejudiced the social rights' warranty of the outsourced workers, who, for many times, shoulder with the burden to proof the government's responsibility, under pain of not receiving their rights. In this way, using the deductive method and legacy bibliographical data, based on the 1st paragraphy, of the article 852-I, of Consolidation of Labor Laws, that give to the judge, when in the *sumaríssimo** procedure, the shall to decide the way that he reputes fairer and equitable, attending to the law's social finality and the demand of the common good. The present paper aims, therefore, to analyze the hermeneutic and interpretative limits of the rules to build new critical interpretations that ensure the outsourced workers' social rights in the labor disputes that be litigant the state-owned companies due it is not hindered to be subject to the *sumaríssimo** procedure.

Keywords: outsourcing. state-onwed companies. *sumaríssimo* procedure. responsibility.

INTRODUÇÃO

Com o advento das recentes decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a terceirização de serviços, dentre elas a da Ação Declaratória de Constitucionalidade n° 16, do Recurso Extraordinário n° 760.931, bem como a Lei n° 13.429, de 2017, que estabeleceu a responsabilidade subsidiária da tomadora pública de serviços somente mediante comprovação de conduta omissiva ou comissiva na fiscalização dos contratos, obstaculizou-se a consecução dos direitos sociais dos trabalhadores terceirizados.

Muito embora esses sejam constitucionalmente garantidos, salienta-se que na terceirização tais direitos se tornam rarefeitos, de difícil efetividade, como afirma Gabriela

Neves Delgado e Helder Santos Amorim (2015, p. 106):

[...] a terceirização, além de esvaziar a eficácia de diversos direitos fundamentais dos trabalhadores, por força de repercussões deletérias que lhe são inerentes, também aniquila ou reduz o padrão protetivo do regime de emprego, apresentando-se esse modelo triangulado de trabalho como um verdadeiro regime paralelo de emprego rarefeito.

Ainda no que concerne às decisões supramencionadas do STF, é mister destacar que se tratam de controle difuso e concentrado de constitucionalidade e, por isso, possuem eficácia erga omnes e efeito vinculante em relação a todos os órgãos e tribunais do Poder Judiciário, bem como ao Poder Executivo, devendo, portanto, serem respeitados quando da interpretação das normas para apreciação do caso concreto, consoante disposto no §2º do artigo 102 da Constituição Federal.

Por outro lado, a atividade interpretativa do juiz é instigada no rito sumaríssimo: o §1º do artigo 852-I da CLT é enfático ao dizer que “o juízo adotará em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e as exigências do bem comum.” Carlos Henrique Bezerra Leite (2006, p. 299-300), ao se referir ao supracitado artigo, diz: “Essa norma, a nosso ver, nada mais fez do que reconhecer o que a moderna processualística tem preconizado: o juiz deve deixar de ser mero espectador neutro do processo para se tornar um agente político de transformação social.”

Dessa forma, respeitando as decisões proferidas pelo STF, objetiva-se interpretar criticamente a norma referente à fiscalização dos contratos administrativos (art. 67, Lei nº 8.666/1993), ao lume do supramencionado artigo, conforme as possibilidades hermenêuticas (equidade) e os métodos interpretativos do direito processual do trabalho (gramatical, lógica, sistemática, teleológica, histórica e conforme à

Constituição), a fim de atingir a responsabilização subsidiária das empresas públicas tomadoras de serviços terceirizados, visando dar maior proteção aos direitos sociais dos trabalhadores terceirizados quando do inadimplemento dos encargos trabalhistas pela prestadora de serviços.

1 TERCEIRIZAÇÃO

Terceirização é a intermediação de mão de obra ou serviços por empresa interposta, onde existe uma relação jurídica triangular da qual faz parte a tomadora de serviços, beneficiada diretamente pela atividade laboral desenvolvida, a prestadora, intermediadora das atividades laborais desenvolvidas pelo obreiro à tomadora de serviços, e o trabalhador, que é quem efetivamente presta os serviços, sendo a força de trabalho desse, portanto, objeto do contrato entre a prestadora e a tomadora.

Sua prática teve início no Brasil entre as décadas de 1960 e 1970, sob a influência global do neoliberalismo, no entanto, só foi judicializada em 1986, através da súmula nº 256, do TST, que permitia a contratação por empresa interposta somente nos casos de trabalho temporário e serviços de vigilância. Contudo, em 1993, com o advento da súmula nº 331, do TST, a terceirização passou a ser permitida em todas as atividades entendidas como “atividades-meio”, isto é, aquelas que não constituem o objetivo institucional da empresa tomadora de serviços, encontrado no contrato social.

Com o advento da lei nº 13.429, de 2017, houve a introdução de um dispositivo em que se permitia a terceirização da atividade-fim, fazendo, portanto, sua prática irrestrita. Insta salientar, ainda, que tal dispositivo foi declarado constitucional pelo STF.

Quanto a terceirização pelo Poder Público, a discussão é ainda mais agravante: o STF, por decidiu pela necessidade em se comprovar a conduta omissiva culposa da Administração

para que haja declarada sua responsabilidade subsidiária, resultando assim na enorme dificuldade de garantia dos direitos sociais do trabalhadores terceirizados.

2 PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO

O procedimento sumaríssimo foi introduzido na Justiça do Trabalho pela Lei nº 9.957, de 13 de janeiro de 2000, que acrescentou do artigo 852-A a 852-I à CLT. A partir de então, os dissídios individuais cujo valor não exceda a quarenta salários mínimos vigente na data do ajuizamento da reclamação ficam submetidos ao rito sumaríssimo. Tal procedimento foi criado, em tese, para atender as demandas de menor complexidade e valor econômico, visando maior celeridade processual.

O parágrafo único do artigo 852-A do diploma laboral excluiu do procedimento sumaríssimo as demandas em que figurarem a Administração Pública direta, autárquica e fundacional. Entrementes, não citou as demais pessoas jurídicas de direito público da Administração Pública indireta, no caso em questão, as empresas públicas e sociedades de economia mista.

Ademais, nos incisos subsequentes, são estabelecidas diversas condições para que o processo ocorra da maneira mais célere possível, tais quais: I – o pedido deve ser certo ou determinado e indicará o valor correspondente; II – não se fará por edital, incumbindo ao autor a correta indicação do nome e endereço do reclamado; III – a apreciação da reclamação deverá ocorrer no prazo máximo de quinze dias de seu ajuizamento, podendo constar de pauta especial, se necessário, de acordo com o movimento judiciário da Junta de Conciliação e Julgamento.

Insta salientar, ainda, que os atos do processo ocorrerão em audiência una, isto é, tanto a fase de conciliação, instrução e julgamento devem ocorrer na mesma audiência,

exceto nos casos em que exigir a comprovação de prova do fato, ou essa for legalmente imposta, ou se tratando de um processo de maior complexidade. No entanto, se interrompida a audiência o juiz deverá dar seu prosseguimento e a solução do processo no prazo de 30 dias, salvo motivo relevante justificado nos autos pelo juiz da causa.

No que concerne às provas, o juiz terá liberdade em conduzi-las, considerando o ônus probatório de cada litigante, podendo limitar ou excluir as que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias, bem como para apreciá-las e dar valor especial às regras de experiência comum ou técnicas.

Por fim, quando da sentença, essa mencionará os elementos de convicção do juízo, com resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência, dispensado o relatório. Ainda, o juízo deverá adotar em cada caso a decisão que reputar mais justa equânime, atendendo os fins sociais da lei e as exigências do bem comum. Nesse sentido, afirma o emérito professor e Desembargador do TRT da 1ª região, Enoque Ribeiro dos Santos (2003, p. 20):

A rigor, tanto o art. 6º da Lei nº 9.099/95, como o art. 852-I da CLT, permitem ao juiz abrandar o rigor da norma jurídica, decidindo, em cada caso, de acordo com a finalidade dela e de conformidade às exigências do bem comum. Poderá até mesmo valer da interpretação teleológica, como forma de aplicar a solução mais justa e equânime para cada caso concreto.

Em verdade, reconhece-se as limitações trazidas no procedimento sumaríssimo, como a diminuição no número de testemunhas, que é de até duas para cada parte, a limitação das provas periciais, que só podem ser requeridas quando a prova de fato o exigir e a limitação da possibilidade de interposição de recurso de revista que pode ser admitida somente por contrariedade a súmula de jurisprudência uniforme do TST ou a

súmula vinculante do STF e por violação direta da Constituição Federal, não podendo ainda interpor recurso para discutir sentenças interlocutórias, no entanto, não se pode desconsiderar que tal procedimento também traz inovações pertinentes na forma como o processo é conduzido e, conseqüentemente, na forma em que o juiz profere a decisão.

Depreende-se, portanto, que a finalidade do procedimento sumaríssimo - para além da celeridade processual - é dar ao juiz do trabalho maior autonomia e papel transformador na sociedade, fazendo cair por terra o paradigma positivista-normativista e liberal do juiz como mera “boca da lei”. Nesse sentido, tal mudança se torna premente diante do papel social da justiça do trabalho, que é criada com a missão institucional de proteger o trabalhador nas relações entre capital e trabalho, vide então os princípios do protecionismo e da finalidade social como verdadeiros princípios da processualística laboral.

2.1 As empresas públicas no rito sumaríssimo

Conforme dispõe o parágrafo 1º do artigo 852-A da CLT, “estão excluídas do procedimento sumaríssimo as demandas em que é parte a Administração Pública direta, autárquica e fundacional. Apesar disso, o mencionado dispositivo é omissivo quanto as empresas públicas e sociedades de economia mista. Nesse sentido, dispõe o seguinte acórdão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/2014 - DESCABIMENTO. RITO SUMARÍSSIMO. ECT. EQUIPARAÇÃO À FAZENDA PÚBLICA. SUPRESSÃO DO ÓBICE A QUE ALUDE O ART. 896, § 9º, DA CLT. 1. Na dicção do parágrafo único do art. 852-A da CLT, estão excluídas do rito sumaríssimo “as demandas em que é parte a Administração Pública direta, autárquica e fundacional”, situação que não alcança a ECT,

enquanto empresa pública. 2. Por outro lado, em que pese a equiparação da reclamada à Fazenda Pública, o art. 12 do Decreto-Lei nº 509/69 e o item II da OJ 247/SBDI-I/TST nada dispõem sobre eventual inaplicabilidade do procedimento sumaríssimo. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (TST - ARR: 108355320165180004, Relator: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 07/11/2017, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/11/2017).

Em outras palavras, o que faz o supracitado acórdão é apenas reiterar a possibilidade de cabimento do procedimento sumaríssimo nos processos em que figurar parte as empresas públicas, conseqüentemente, também não há vedação do rito sumaríssimo quando das sociedades de economia mista, podendo, portanto, ambas serem submetidas ao rito.

3 POSSIBILIDADE(S) HERMENÊUTICA(S)

A hermenêutica é o campo de estudo do processo de compreensão do Direito. Através dela, o intérprete, utilizando de métodos interpretativos e integrativos, busca a aplicação do direito ao caso concreto. Afirma, ainda, Carlos Henrique Bezerra Leite sobre o entendimento do papel da hermenêutica de Lênio Streck:

O referido autor adverte com inteira razão que ‘o papel da hermenêutica passa a ser, fundamentalmente, o de preservar a força normativa da Constituição e o grau de autonomia do Direito diante das tentativas usurpadoras provenientes do processo político (compreendido lato sensu).

Desta feita, o juiz do trabalho é instado a agir de maneira proativa no processo sumaríssimo, porquanto é permitido ao intérprete o uso da equidade como regra, sem a

necessidade de haver uma lacuna jurídica.

Tal característica cria uma antinomia aparente entre os artigos 852-I, §1º e o artigo 8º, Caput, da CLT, no entanto, esse conflito resolve-se através do Princípio da Especialidade.

Tendo isso em mente, resta uma questão: sendo a equidade a regra dentro do procedimento sumaríssimo, poder-se-ia o juiz transgredir a ordem jurídica e decidir fora dos limites da lei? Sobre isso, conclui Luciano Athayde Chaves (2002, p. 7):

[...] decidir o juiz por equidade não significa julgar com pleno arbítrio, desprendido do arcabouço legal e principiológico do sistema jurídico vigente; o juízo de equidade íntegra, sem compatibilidade, a jurisdição de direito, não podendo ser confundida com a ampla jurisdição de equidade.

Destarte, o juiz pode, nos limites estabelecidos na lei, criar o direito através de um processo hermenêutico e criativo, a fim de atingir o justo e equânime, os fins sociais da lei e as exigências do bem comum.

Partindo-se da premissa de que o juiz deve observar a norma, mesmo diante da possibilidade da criação de um direito através da equidade, no que concerne ao Poder Público na terceirização, o STF, como é cediço, definiu como condição para atingir a responsabilidade a comprovação de ação omissiva ou comissiva da Administração. Nesse sentido, a Constituição define que “as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo STF, nas ADCs² e ADIs³ produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Urge verificar, então, a existência da ADC nº 16, do

² Ações Declaratórias de Constitucionalidade.

³ Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

STF, que estabeleceu a possibilidade da transferência dos encargos trabalhista mediante a comprovação de conduta de omissão culposa da Administração. Nesse sentido, dispõe o artigo 67, da lei de licitações e contratos administrativos:

A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-los e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.⁴

A partir de uma interpretação teleológica do dispositivo supramencionado, pode-se concluir, em apertada síntese, o dever da Administração Pública em fiscalizar a execução das cláusulas do contrato, bem como em seu cumprimento, para assim garantir a manutenção das condições de habilitação, que, por sua vez, exige a documentação relativa à regularidade fiscal trabalhista. (DE PAULA; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 10).

Ademais, o dispositivo do artigo 19-A, V, da Instrução Normativa nº 02/2008, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do planejamento, orçamento e gestão, estabelece:

V - a obrigação da contratada de, no momento da assinatura do contrato, autorizar a Administração contratante a fazer o desconto nas faturas e realizar os pagamentos dos salários e demais verbas trabalhistas diretamente aos trabalhadores, bem como das contribuições previdenciárias e do FGTS, quando estes não forem adimplidos; [...].

CONCLUSÃO

Portanto, haja vista a possibilidade de pagamento direto aos trabalhadores terceirizados pela Administração e tendo em vista a finalidade de fiscalizar e garantir a execução do contrato

⁴ Artigo 67, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993.

administrativo, bem como respeitando as decisões de mérito do STF e as disposições normativas pertinentes, podemos afirmar que o Poder Público, neste caso, representado pelas empresas públicas - quando do procedimento sumaríssimo, que permite ao juiz do trabalho a criação do direito-, devem garantir, ao máximo, a efetividade dos direitos sociais dos terceirizados, valendo-se até do pagamento direto aos trabalhadores, consoante demonstrado, sob pena de poderem ser responsabilizadas subsidiariamente pelos encargos trabalhistas.

REFERÊNCIAS

BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2006.

BRASÍLIA. **Lei de Licitações e Contratos: Lei nº 8.666/1993**. Brasília: Coordenação de Edições Técnicas, 2017.

CHAVES, Luciano Athayde. O procedimento sumaríssimo no processo do trabalho e os juízos de equidade. **Revista dos Tribunais Online**, v. 108, 2002.

DELGADO, Gabriela; AMORIM, Helder. **Os limites constitucionais da terceirização**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015.

PAULA, Eduardo Loula Novais de; FILHO, Rodolfo Pamplona. **A Administração Pública e a possibilidade de pagamento direto aos trabalhadores pelo inadimplemento de obrigações trabalhistas pela empresa terceirizada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **A função social do contrato, a solidariedade e o pilar da modernidade nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

**MEIO AMBIENTE DO
TRABALHO E SAÚDE
DO TRABALHADOR**

ASSÉDIO SEXUAL CONTRA AS MULHERES NO TRABALHO: UMA PERSPECTIVA LABOR- AMBIENTAL

SEXUAL HARASSMENT IN THE WORKPLACE: A LABOR-ENVIRONMENTAL PERSPECTIVE

*Ana Clara Tristão**

*Victor Hugo de Almeida***

RESUMO

Dentre as diversas formas de desigualdade e discriminação às quais as mulheres ainda estão sujeitas no contexto laboral, destaca-se o assédio sexual, entendido doutrinariamente como toda e qualquer conduta abusiva de natureza sexual capaz de lesar os direitos da personalidade, a dignidade ou a integridade psicofísica da trabalhadora, culminando em degradação labor-ambiental. Dessa forma, o objetivo da presente pesquisa é

* Doutoranda e Mestra em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (FCHS/UNESP). Membro do Grupo de Pesquisa (CNPq) “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Trabalho Contemporâneo”. Bolsista FAPESP (Processo nº 2018/18201-6). E-mail: anaclaratristao@gmail.com.

** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – Largo São Francisco (FDUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente; Chefe do Departamento de Direito Privado, de Processo Civil e do Trabalho; Vice-Coordenador do Curso de Graduação em Direito; e Vice-Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNESP – Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS/UNESP). Líder e Pesquisador do “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Trabalho Contemporâneo” (CNPq). E-mail: vh.almeida@unesp.br.

analisar o assédio sexual no trabalho sob a perspectiva labor-ambiental. Para tanto, será utilizado, como método de procedimento, a pesquisa bibliográfica e, como método de abordagem, o dedutivo. Conclui-se que compreender os reflexos do assédio sexual no contexto labor-ambiental e na saúde das trabalhadoras é essencial para o reconhecimento da gravidade e perversidade dessa agressão, devendo ser adotados mecanismos que tenham por objetivo sua prevenção.

Palavras-chave: assédio sexual no trabalho. perspectiva labor-ambiental. meio ambiente do trabalho. Direito do Trabalho.

ABSTRACT

Among the various forms of inequality and discrimination to which women are still subject in the workplace, sexual harassment, understood as any abusive conduct of sexual nature that could harm the personality rights, dignity or psychophysical integrity of the worker, culminating in environmental degradation, stands out. Thus, this research aims to analyze sexual harassment at work from a labor-environmental perspective. Therefore, bibliographic research will be used as the method of procedure; and the deductive method will be used as the method of approach. It is concluded that understanding the reflexes of sexual harassment in the labor-environmental context and in the health of workers is essential for the recognition of the severity and perversity of this aggression, as well as mechanisms that aim to prevent it should be adopted.

Keywords: sexual harassment in the workplace. labor-environmental perspective. work environment. Labor Law.

INTRODUÇÃO

O ingresso feminino no universo do trabalho, anteriormente de dominação masculina, evidenciou a profunda

desigualdade de oportunidades e de tratamento existente entre homens e mulheres. Desde o início, as mulheres foram submetidas a condições degradantes de trabalho, laborando em jornadas exorbitantes e recebendo salários reduzidos. A ameaça que sua presença no âmbito laboral representou para a força produtiva masculina favoreceu o aparecimento de diversas formas de discriminação de sexo e de gênero, constituindo obstáculos para o alcance da igualdade de oportunidade e de tratamento.

Nesse contexto, surgiram diversas manifestações de hostilidade, de reação masculina e de imposição da superioridade dos homens sobre as mulheres, dentre elas, o assédio sexual, que visavam avisar que as mulheres trabalhadoras seriam tidas como objetos e como intrusas no ambiente laboral (COELHO; SILVA, 2017).

Sob essa perspectiva, o assédio sexual “[...] é um dos muitos percalços que a mulher trabalhadora enfrenta em sua vida, tendo origem na cultura machista e discriminatória contra a mulher que, apesar de toda a legislação existente banindo-a, se recusa a evadir-se do nosso cotidiano.” (CALIL, 2007, p. 74). Trata-se, dessa forma, de uma violência sexista baseada na concepção de que as mulheres devem ser submissas aos homens. Por isso, os movimentos feministas que trouxeram relevância à problemática e lutam por sua erradicação comprovam que é “[...] necessário que haja vontade política para combater esta violência laboral que afeta a saúde do trabalhador.” (LEIRIA, 2012, p. 120).

Diante desse cenário, é certo que o assédio sexual provocará inúmeros reflexos na saúde das mulheres trabalhadoras e no ambiente de trabalho, porquanto constitui uma prática perversa que fere a dignidade das vítimas e desequilibra as relações interpessoais. Assim sendo, trata-se de um dano labor-ambiental, impactando não apenas as vítimas, mas também o contexto organizacional e a sociedade.

1 ASSÉDIO SEXUAL: CONCEITO E ESPÉCIES

Rodolfo Pamplona Filho (2002, p. 110) conceitua o assédio sexual como “[...] toda conduta de natureza sexual não desejada que, embora repelida pelo destinatário, é continuamente reiterada, cerceando-lhe a liberdade sexual.” O autor aduz que tal conduta provoca uma situação de profundo constrangimento, violando os direitos da personalidade da vítima, e explica que se, geralmente, existe uma relação de poder entre o assediador e o assediado, não se trata de requisito essencial para a caracterização do assédio sexual, pois – na esfera trabalhista – o assédio pode ocorrer também entre colegas de serviço, entre empregado e cliente da empresa e até mesmo entre empregado e empregador, figurando este último como vítima (PAMPLONA FILHO, 2011).

Parte da doutrina trabalhista brasileira, a exemplo de Alice Monteiro de Barros (2011) e Rodolfo Pamplona Filho (2011), classifica o assédio sexual no trabalho em duas principais espécies: o assédio sexual por chantagem – ou assédio sexual *quid pro quo* (do latim, “tomar uma coisa pela outra”) – e o assédio sexual por intimidação – ou assédio sexual ambiental. Verifica-se que as duas espécies possuem características bem distintas entre si.

A primeira, o assédio sexual por chantagem, refere-se justamente à forma tipificada penalmente. Nesse caso, o assediador, em sua condição de superior hierárquico ou ascendente, exige da vítima a prática ou a aceitação de determinada conduta não desejada de natureza sexual, sob a pena de perder o emprego ou algum benefício, ou até mesmo sob a promessa de ganho de algum benefício. É em razão desta “barganha” de natureza sexual que esta espécie é também denominada assédio sexual *quid pro quo*, que significa “[...] isto por aquilo.” (PAMPLONA FILHO, 2002).

Por sua vez, a segunda espécie, o assédio sexual por intimidação, é caracterizado por seu objetivo de prejudicar o

desempenho do assediado ou promover uma situação hostil no ambiente em que é praticado, violando o direito do trabalhador a um ambiente de trabalho sadio e provocando sérias consequências em sua saúde. Nesse caso, torna-se irrelevante o elemento de “poder” hierárquico do assediador (PAMPLONA FILHO, 2002), na medida em que, na espécie em questão, perde importância a análise de superioridade hierárquica entre o agente e a vítima.

Diante disso, deve-se considerar o assédio sexual nas relações de trabalho não somente como uma questão de abuso de poder hierárquico, mas, especialmente, como uma forma de discriminação e cerceio da liberdade sexual (PAMPLONA FILHO, 2011).

2 ASSÉDIO SEXUAL SOB A PERSPECTIVA LABOR-AMBIENTAL

À medida que o assédio sexual nas relações de trabalho configura um cerceio da liberdade e da dignidade sexual, estabelece-se que o assédio sexual se trata de um dano labor-ambiental, influenciando diretamente na saúde das trabalhadoras.

Segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), entende-se por saúde “[...] um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doença ou enfermidade.” (BRASIL, 1948).

Dessa maneira, deve-se considerar que o adoecimento provoca a limitação do pleno gozo do direito ao trabalho, ou seja, a ausência de saúde compromete a dignidade das trabalhadoras e dos trabalhadores, à medida que restringe seu direito ao trabalho, à realização profissional e à manutenção autônoma das necessidades humanas mais primárias, evidenciando o vínculo entre os direitos fundamentais à saúde, ao trabalho e ao meio ambiente do trabalho equilibrado (ALMEIDA; SOUZA, 2014). Assim sendo,

O trabalhador que sente segurança e proteção dentro do local de trabalho sente-se mais confiante e acaba executando suas atividades com maior qualidade e comprometimento. As organizações de trabalho devem observar seu quadro funcional para além da produção de lucro, ou seja, como seu verdadeiro capital – o capital humano – que de fato dá vida às ideias desenvolvidas pelas organizações. Um plano que viabilize uma cultura organizacional voltada ao bem-estar dos trabalhadores, promovendo um clima de satisfação, de qualidade e de segurança, é indispensável para o crescimento das empresas juntamente com seus trabalhadores. (HUSSEIN *et al.*, 2015, p. 17)

Ainda, como o meio ambiente de trabalho é o local onde as trabalhadoras e os trabalhadores permanecem durante a maior parte de sua jornada – e de sua vida –, é clara a relação de interdependência entre o contexto labor-ambiental e o estado de saúde dos trabalhadores.

Nesse sentido, é imprescindível considerar a complexa estrutura do meio ambiente do trabalho, constituída por aspectos ambientais (geográficos, arquitetural-tecnológicos, organizacionais e socioculturais) e por aspectos pessoais dos trabalhadores (biogenéticos, comportamentais e psicológicos), visto que não existe trabalhador sem meio ambiente de trabalho, nem meio ambiente de trabalho sem trabalhador (ALMEIDA; SOUZA, 2014). Ora: “Se o trabalhador integra o locus laboral, tais aspectos, evidentemente, também nele estão presentes, não havendo se falar em assédio moral, assédio sexual e dano moral se o meio ambiente de trabalho desprezasse a inter-relação trabalhador-ambiente e todo o universo humano [...]” (COSTA; ALMEIDA, 2017, p. 57).

O assédio sexual influencia e é influenciado, de forma mais contundente, pelos aspectos organizacionais e culturais, no

que tange aos aspectos ambientais, e pelos aspectos comportamentais e psicológicos, no que tange aos aspectos pessoais das trabalhadoras e dos trabalhadores.

Em primeiro plano, o aspecto organizacional consiste “nos recursos alocados dentro da organização, a serviço dos objetivos institucionais, os quais influenciam, inclusive, na satisfação individual e coletiva dos trabalhadores no âmbito do trabalho e das relações interpessoais no contexto laboral.” (COSTA; ALMEIDA, 2017, p. 58), englobando “[...] estrutura organizacional (procedimentos), cultura organizacional, regulamento da empresa, estrutura hierárquica, jornada de trabalho, intervalos/pausas, instrumentos de controle disciplinar e de avaliação, entre outros.” (COSTA; ALMEIDA, 2017, p. 58). Assim, esse aspecto está relacionado com o assédio sexual na medida em que é essencial que as empresas adotem políticas de prevenção e de repressão ao assédio, desde a inclusão do tema nos regulamentos internos até a disponibilização de um canal específico para denúncia e apuração desses casos. As relações de hierarquia, a depender de como estão configuradas, podem também exercer influência na ocorrência do assédio, sobretudo na espécie de assédio sexual por chantagem.

O aspecto sociocultural, por sua vez, consiste nos “[...] protótipos gerais de um determinado contexto laboral, que estabelecem padrões para estruturas e atividades que ocorrem no plano concreto, moldando, inclusive, a interação trabalhador-ambiente.” (COSTA; ALMEIDA, 2017, p. 58). Verifica-se que a chance da ocorrência de assédio sexual é maior em ambientes em que predomina uma cultura sexista e que são majoritariamente ocupados por homens. Todavia, esse fato não pode ser utilizado como escusa para a prática do assédio. É inadmissível que o assédio sexual ocorra sob tal “justificativa”, ou mesmo que o assédio seja relativizado e naturalizado por se tratar o Brasil de um país latino e, portanto, com uma cultura de relações interpessoais “calorosas”.

Já o aspecto comportamental refere-se “[...] à maneira

do trabalhador se comportar, ou seja, da forma de proceder das pessoas ou dos organismos, consciente ou inconscientemente, perante os estímulos e em relação ao entorno.” (COSTA; ALMEIDA, 2017, p. 57). No ambiente laboral, “[...] o comportamento do empregador também importa ao equilíbrio do meio ambiente do trabalho” (COSTA, ALMEIDA, 2017, p. 57). Esse aspecto é determinante para a configuração do assédio sexual, visto que o assédio sexual é justamente caracterizado por uma conduta, ou comportamento, de natureza sexual, adotada pelo agressor em seu ambiente de trabalho. De outro lado, diante dessa conduta, existe uma reação por parte das vítimas e, em certos casos, uma mudança de comportamento após a agressão. Além disso, a ação ou omissão do empregador em face do assédio praticado podem ser decisivas na atenuação ou no agravamento do clima laboral.

Por fim, o aspecto psicológico contempla “[...] processos e estados químicos como motivação, pensamento, autoconfiança, comprometimento, competitividade, emoção, percepção, estado de humor, apego, apropriação, vínculos afetivos, otimismo, criatividade, extroversão, habilidade interpessoal, ansiedade [...]”, entre outros. Sob essa dimensão, é incontestável que a saúde mental das vítimas será amplamente impactada pela ocorrência da agressão, ocasionando diversas sequelas e acentuando a degradação labor-ambiental.

Destarte, o ambiente laboral nunca é neutro, pois todos esses aspectos “[...] são inter-relacionados e dialogam com os atributos sociais, culturais, econômicos, políticos e jurídicos do cenário no qual o meio ambiente de trabalho se encontra imerso, [...] produzindo tanto mudanças como continuidade na relação labor-ambiente.” (ALMEIDA, 2015, p. 116).

Justamente por isso, o assédio sexual ambiental (em inglês, *hostile work environment sexual harassment*) recebeu essa nomenclatura, à medida que sua prática degrada e torna o meio ambiente de trabalho hostil, degradante, intimidativo, influenciando diretamente na saúde das trabalhadoras e dos

trabalhadores.

Consequentemente,

Quando um indivíduo não goza de tranquilidade, de saúde física e psíquica, de qualidade de vida e segurança no contexto de seu exercício profissional, seu nível de desempenho no trabalho se prejudica, tanto quantitativamente como qualitativamente, requerendo afastamentos, dispensas ou faltas constantes em sua jornada cotidiana de trabalho – o que implica, consequentemente, o aumento do índice individual e organizacional de absenteísmo e de rotatividade. (HUSSEIN *et al.*, 2015, p. 16)

Outrossim, como bem salienta Regina Stela Corrêa Vieira, “[...] os riscos à saúde e à segurança das mulheres trabalhadoras têm sido historicamente subestimados”, de forma que “[...] ainda hoje, predomina a concepção de trabalho, sua organização e seus equipamentos baseados no modelo do homem médio.” (VIEIRA, 2014, p. 109). Por isso, “[...] utilizar o gênero como categoria analítica da relação entre saúde e trabalho, determinada pelos papéis sociais desempenhados por cada sexo, revela os motivos de o trabalho repercutir de modos diferentes nos organismos de homens e mulheres.” (VIEIRA, 2014, p. 66-67). Sob essa perspectiva, torna-se fundamental uma análise do assédio sexual específica quanto à categoria de gênero.

De maneira geral, “[...] condições precárias de trabalho fazem com que os empregos de baixa remuneração das mulheres se tornem insalubres, desnecessariamente desumanizantes e depressivos.” (HOOKS, 2019, p. 156). As mulheres, além de serem economicamente exploradas no trabalho, também são exploradas psicologicamente, sendo “[...] educadas pela ideologia sexista a desvalorizar a contribuição de sua força de trabalho.” (HOOKS, 2019, p. 156).

Um ambiente laboral “[...] que exala desrespeito,

discriminação e que, na mesma medida, despreza as mulheres [...] favorece “[...] ocorrências desequilibrantes, ou porque se conta com a impunidade, ou porque estimula as agressões.” (FRANCO, 2019, p. 421).

CONCLUSÃO

Compreender os reflexos do assédio sexual no contexto labor-ambiental e na saúde das trabalhadoras é essencial para o reconhecimento da gravidade e perversidade dessa agressão. Não se pode admitir, sob essa perspectiva, que o assédio sexual seja considerado um “mero aborrecimento” na vida de quem o vivenciou. São incontáveis os danos, físicos e psíquicos, que podem decorrer dessa prática, visto que as constantes agressões favorecem um desequilíbrio do meio ambiente de trabalho, tornando-o hostil e degradante, e um abalo na saúde das vítimas, provocando sentimentos de humilhação, raiva, indignação e de desinteresse pelo trabalho.

Assim, considerando que é inadmissível que o empregador pratique, permita ou se omita em tomar medidas para evitar a prática do assédio sexual no trabalho, na medida em que é seu dever garantir um meio ambiente de trabalho sadio para seus empregados, devem ser adotados mecanismos que tenham por objetivo sua prevenção, como a promoção de palestras, debates e cursos a respeito do tema, criação de normas internas e regulamentos de conduta que rechacem sua prática, sujeitando os infratores a penalidades, abertura de canais de comunicação para denúncia com direito ao sigilo, relatar as ocorrências na Comissão Interna de Prevenção a Acidentes (CIPA) e no Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho (SESMT) e, sobretudo, a adoção efetiva de políticas que demonstrem a intolerância a quaisquer práticas que fomentem ou tolerem essa conduta.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Victor Hugo de; SOUZA, André Evangelista de. O direito à saúde na perspectiva labor-ambiental. *In*: MIESSA, Élisson; CORREIA, Henrique (coord.). **Temas Atuais de Direito e Processo do Trabalho**. Salvador: JusPodivm, 2014. p. 149-165.

ALMEIDA, Victor Hugo de. Meio ambiente do trabalho e saúde mental. *In*: RAZZOUK, Denise; LIMA, Mauro Gomes Aranha de; CORDEIRO, Quirino (org.). **Saúde mental e trabalho**. São Paulo: CREMESP - Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, 2015, p. 109-122.

COSTA, Aline Moreira da; ALMEIDA, Victor Hugo de. Meio ambiente do trabalho: uma abordagem propedêutica. *In*: FELICIANO, Guilherme Guimarães; URIAS, João; MARANHÃO, Ney (coord.). **Direito Ambiental do Trabalho: apontamentos para uma teoria geral**. v. 3. São Paulo: LTr, 2017.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2011.

BRASIL. Decreto nº 26.042, de 17 de dezembro de 1948. Constituição da Organização Mundial de Saúde. **Diário Oficial**, Brasília, DF, 25 de janeiro de 1949. Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/norma/448709>. Acesso em: 11 jun. 2020.

CALIL, Léa Elisa Silingowschi. Direito do trabalho da mulher: ontem e hoje. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, n. 40, 2007. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1765. Acesso em: 16 out. 2017.

COELHO, Renata; SILVA, Sofia Vilela de Moraes e. Assédio sexual no trabalho: o papel do Ministério Público do Trabalho na preservação da igualdade de gênero e do ambiente de trabalho sadio e inclusivo. **Ministério Público do Trabalho no Distrito Federal e em Tocantins**, Brasília, DF, 2017.

Disponível em: http://www.prt10.mpt.mp.br/images/Artigo_-_Ass%C3%A9dio_Sexual_-_Renata_Coelho.pdf. Acesso em: 13 out. 2017.

FRANCO, Claudia Regina Lovato. O artigo 216-A do Código Penal, um instrumento de combate ao desrespeito à liberdade sexual da mulher trabalhadora. *In*: ARAÚJO, Adriane Reis de; LOPES, Andrea Lino; GUGEL, Maria Aparecida; COELHO, Renata. **Direitos humanos no trabalho pela perspectiva da mulher**. Belo Horizonte: RTM, 2019.

HOOKS, Bell. **Teoria feminista: da margem ao centro**. Tradução por Rainer Patriota. São Paulo: Perspectiva, 2019.

HUSSEIN, Laila Guzzon; FURLAN, Natália; CAMARGO, Mário Lázaro; GOULART JÚNIOR, Edward; FEIJÓ, Marianne Ramos. Os assédios moral e sexual, saúde do trabalhador e o papel do psicólogo organizacional e do trabalho. **Omnia Saúde**, Adamantina, v. 12, n. 1, p. 13-34, 2015. Disponível em: <http://www.fai.com.br/portal/ojs/index.php/omniasaude/article/view/493/pdf>. Acesso em: 08 fev. 2017.

LEIRIA, Maria de Lourdes. **Assédio sexual laboral, agente causador de doenças do trabalho: reflexos na saúde do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2012.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Assédio sexual: questões conceituais. *In*: JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio. (coord.). **Assédio sexual**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 109-135.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O assédio sexual na relação de emprego**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2011.

VIEIRA, Regina Stela Corrêa. **Saúde e segurança do trabalho das mulheres**: a perspectiva de gênero para a proteção e promoção do meio ambiente laboral equilibrado. Orientador: Homero Batista Mateus da Silva. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

(RE)PENSANDO O TELETRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA COVID-19 SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO À DESCONEXÃO DO TRABALHO

(RE)THINKING TELEWORKING IN TIMES OS PANDEMIC COVID-19 UNDER THE PERSPECTIVE OF THE RIGHT TO DISCONNECT FROM WORK

*Ana Paula Rocha e Silva**

RESUMO

A partir da declaração de alerta da Organização Mundial de Saúde (OMS), sobre a pandemia decorrente do novo coronavírus, recomendando a adoção de medidas emergenciais de contenção do vírus e de prevenção à saúde, o teletrabalho se apresentou como modalidade de labor resolutivo da crise instaurada. A introdução do teletrabalho de forma massiva no ambiente laboral se mostrou imprescindível para o funcionamento das instituições, bem como para a garantia do emprego e do desenvolvimento econômico. A reflexão proposta mostra-se relevante dada a necessidade de efetivação dos direitos ao descanso, ao lazer e ao bem-estar em tempos de hiperconexão e isolamento. Para tanto, o raciocínio dedutivo será adotado, pois partirá da análise do teletrabalho e saúde do teletrabalhador no contexto do direito à desconexão do trabalho em tempos de pandemia. Os métodos documental e bibliográfico serão utilizados como instrumentos para análise

* Mestranda em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo – FDRP/USP. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Faculdade de Direito “Prof. Jacy de Assis” da Universidade Federal de Uberlândia – UFU. Analista Judiciário no Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região – TRT 3. E-mail: ana.rochaesilva@gmail.com

da doutrina, da legislação internacional e da nacional sobre o tema em enfoque. Por meio da metodologia destacada, buscar-se-á apresentar um breve histórico da modalidade de teletrabalho e reflexões sobre a normatização do teletrabalho e da jornada de trabalho, além de sua relação com o meio ambiente laboral e o direito à desconexão do trabalho. (Re)pensar o teletrabalho em tempos de pandemia COVID-19 visa trazer luz à necessidade de se acrescer no ordenamento jurídico trabalhista brasileiro o compromisso com a proteção dos teletrabalhadores, de modo a se garantirem melhores condições de vida por meio da incorporação do direito à desconexão do trabalho.

Palavras-chave: pandemia COVID-19. teletrabalho. direito à desconexão do trabalho.

ABSTRACT

Since on the World Health Organization (WHO) alert statement on the pandemic resulting from the new coronavirus recommending the adoption of emergency measures to contain the virus and prevent health, teleworking was presented as a modality of resolute work of the established crisis. The introduction of teleworking in a massive way in the work environment proved to be essential for the functioning of the institutions, the guarantee of employment and economic development. The proposed reflection is relevant considering to enforce the rights to rest, leisure and well-being in times of hyperconnection and isolation. Therefore, deductive reasoning will be adopted, as it will start from the analysis of teleworking and teleworker's health in the context of the right to disconnect from work in times of pandemic. Documentary and bibliographic methods will be used as instruments for analyzing doctrine, international and national legislation on the topic at hand. Through the highlighted methodology, we will try to present a brief history on the teleworking modality, reflections

on the normatization of teleworking in the legal framework, working hours, working environment and the right to disconnect from work. (Re)thinking about teleworking in times of pandemic COVID-19 aims to shed light on the need to add to the Brazilian labor legal order the commitment to the protection of teleworkers in order to guarantee better living and social conditions through the incorporation of the right disconnection from work.

Keywords: pandemia COVID-19. teletrabalho. direito à desconexão do trabalho.

INTRODUÇÃO

A incorporação da modalidade do teletrabalho foi a solução adotada pelas organizações públicas e privadas para viabilizar a produção econômica, a manutenção de empregos e a garantia do desenvolvimento econômico após a declaração da pandemia do novo coronavírus pela Organização Mundial de Saúde – OMS – que, em 11 de março de 2020, recomendou a adoção de medidas emergenciais de contenção da doença COVID-19, tais como o fechamento de fronteiras e o distanciamento social (ILO, 2020).

Nesse cenário, o estudo proposto pretende apresentar breves reflexões sobre o teletrabalho no contexto do direito à desconexão do trabalhador.

Para tanto, o artigo está dividido em quatro tópicos, além desta introdução e conclusão. Parte-se de um breve apanhado histórico e de uma sucinta análise conceitual e normativa do regime de teletrabalho no ordenamento juslaboral. O estudo prossegue na intenção de apresentar reflexões sobre a importância da limitação da jornada de trabalho na modalidade do teletrabalho, valendo-se do estudo comparativo com o ordenamento espanhol. Desenvolve-se com intuito de tecer considerações relevantes sobre o meio ambiente do trabalho com foco na saúde do trabalhador, seguido do intento de tecer

reflexões sobre o direito à desconexão do trabalho, precipuamente no contexto da pandemia COVID-19, com amparo no estudo comparado com o ordenamento espanhol.

Busca-se, com o presente estudo, apresentar reflexões acerca da importância da tutela normativa e efetiva do direito à desconexão do teletrabalhador como garantia de melhores condições de saúde e vida.

1 TELETRABALHO: BREVE HISTÓRICO

O teletrabalho surgiu nos Estados Unidos da América, no decorrer dos anos sessentas, como resultado dos estudos de Nobert Wiener sobre cibernética, tendo-se difundido nos idos dos anos setentas em decorrência da crise energética (SIERRA BENITEZ, 2011, p. 29).

Benitez (2011, p. 29 *apud* NILLES, 1973) relata que, nesse período, o teletrabalho foi conceituado como “cualquier forma de sustitución de desplazamientos relacionados con la actividad laboral por tecnologías de la información”, como também uma forma de “enviar el trabajo al trabajador, en lugar de enviar al trabajador al trabajo”.

Na década de 80 do século XX, os estudiosos, as instituições econômicas privadas e os trabalhadores relacionavam a implantação do teletrabalho com a harmonização entre vida privada e vida profissional, de modo que tal modalidade laborativa se tornou um fenômeno social de inserção laboral, notadamente de mulheres e pessoas com deficiência (SIERRA BENITEZ, 2011, p. 29).

Desde a década de 90 do século XX, a modalidade de teletrabalho e a sua incorporação nas organizações empresariais e públicas se associaram à ideia de flexibilização e redução de custos (SIERRA BENITEZ, 2011, p. 29).

Atualmente, somam-se aos objetivos do teletrabalho o aumento da produtividade, sua utilização como instrumento de motivação e atração para o trabalho e meio de desenvolvimento

de políticas públicas inclusivas¹.

Para fins do presente estudo, será considerado o conceito de teletrabalho previsto na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), no artigo 75-B, qual seja:

Art. 75-B. Considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo.

No texto normativo, há menção expressa ao vocábulo “preponderante”, de modo a expressar o realizado fora das dependências do empregador mediante manejo das Tecnologias de Informação e Comunicação – TIC –, distinguindo-se do trabalho externo, ou seja, aquele em que os trabalhadores desenvolvem atividades de impossível ou difícil mensuração da jornada de trabalho.

A tutela do teletrabalhador na CLT restringiu-se aos seguintes pontos: a conceituação e a caracterização do teletrabalho (artigos 75-A e 75-B), como também a formalização da incorporação do regime do teletrabalho e a desistência de fazê-la (artigo 75-C). Vê-se também a disposição sobre a responsabilidade pela aquisição e pela manutenção de ferramentas tecnológicas de trabalho (artigo 75-D), seguida de orientação ao empregador sobre instruções e direcionamento aos empregados quanto à saúde e à segurança (artigo 75-E). Houve, ainda, previsão legal sobre a jornada de trabalho, o que será estudado no tópico seguinte.

¹ Resolução 227, de 15 de junho de 2016, do Conselho Nacional de Justiça, artigo 4.º. Disponível em https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_227_15062016_17062016161058.pdf. Acesso em: 20 out. 2020.

2 JORNADA DE TRABALHO

O legislador reformista, ao tratar da questão relativa à jornada de trabalho do teletrabalhador, optou por excluí-la da Seção II – da Jornada de Trabalho –, conforme se vê no artigo 62 da CLT, III.

Depreende-se do texto legal a intenção do legislador de não enquadrar o teletrabalhador na categoria dos empregados que realizam atividades externas incompatíveis com a fixação de horário de trabalho, acrescentando-se o inciso III no rol do artigo 62, criando uma categoria diferenciada.

Por certo, isso foi feito em consideração ao parágrafo único do artigo 6.º da CLT, no qual se equiparam os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão aos meios pessoais e direitos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio para fins de subordinação jurídica.

Extraí-se do artigo 6.º da CLT a possibilidade de fiscalização, comando, controle e supervisão pelo empregador das atividades desenvolvidas pelo trabalhador que realiza as suas atividades a distância. Colabora com esse processo o desenvolvimento das TIC que cotidianamente ofertam meios de fiscalização e contato instantâneo entre as pessoas, por exemplo, telefones celulares com processadores e *software* de sofisticada tecnologia.

Não se pode deixar de mencionar a possibilidade de gestão e controle por meio de tarefas e produtividade diária, semanal ou mensal a ser desempenhada em determinado espaço de tempo monitorado pelas partes da relação laboral.

Entretanto, ao arripio do princípio basilar do Direito do Trabalho – o tuitivo –, o ordenamento jurídico celetista excluiu o teletrabalhador do controle de jornada, apesar da previsão de exequibilidade contida no artigo 6.º, parágrafo único, da CLT.

SÜSSEKIND (2010, p. 231-232) destaca que “dentre os preceitos que se universalizaram visando à proteção do trabalho humano têm lugar de relevo os referentes à limitação do tempo

de trabalho”. Prossegue destacando que os fundamentos para a limitação da duração do trabalho têm caráter biológico, social e econômico. No primeiro aspecto, porque suprime ou abranda os problemas psicofisiológicos decorrentes do cansaço. No segundo, por viabilizar tempo para que o trabalhador desfrute de atividades educacionais, culturais, desportivas, recreativas e familiares. Por fim, porque reduz “o desemprego e aumenta a produtividade do trabalhador, mantendo-o efetivamente na população economicamente ativa”.

Em conformidade com tais fundamentos, destaca-se o artigo 24 da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1948², o qual preceitua que toda pessoa tem direito “a uma limitação razoável da duração do trabalho”.

Em âmbito nacional, tem-se o artigo 7.º da Constituição Federal de 1988, inciso XIII, o qual prevê uma duração normal de trabalho “não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais”, facultando-se a “compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho”.

Vê-se, assim, que a fixação e a limitação da jornada cumprem com o escopo de proteger a saúde do trabalhador em seu aspecto biológico e social, além de ecoar reflexos positivos na economia e na produção.

Nessa toada, a Espanha regulamentou o trabalho a distância, por meio do Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de setembro de 2020³, reservando seção própria para os direitos com repercussão no tempo de trabalho e estabelecendo o direito

² Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 20 out. 2020.

³ ESPANHA. Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distância. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-11043>. Acesso em: 18 out. 2020.

ao horário flexível e ao registro do horário trabalhado – nos termos da negociação coletiva. Transcreve-se:

Artículo 13. Derecho al horario flexible en los términos del acuerdo.

De conformidad con los términos establecidos en el acuerdo de trabajo a distancia y la negociación colectiva, respetando los tiempos de disponibilidad obligatoria y la normativa sobre tiempo de trabajo y descanso, la persona que desarrolla trabajo a distancia podrá flexibilizar el horario de prestación de servicios establecido.

Artículo 14. Derecho al registro horario adecuado.

El sistema de registro horario que se regula en el artículo 34.9 del Estatuto de los Trabajadores, de conformidad con lo establecido en la negociación colectiva, deberá reflejar fielmente el tiempo que la persona trabajadora que realiza trabajo a distancia dedica a la actividad laboral, sin perjuicio de la flexibilidad horaria, y deberá incluir, entre otros, el momento de inicio y finalización de la jornada.

Estabeleceu-se também a possibilidade de controle empresarial do trabalhador a distância quanto as suas obrigações e deveres laborais, por meios telemáticos com observância à dignidade dos trabalhadores e à situação dos trabalhadores com deficiência, conforme artigo 22 do supracitado decreto-real (visto na seção relativa aos direitos coletivos).

Deflui-se, pois, a preocupação do legislador espanhol com a proteção da saúde do trabalhador a distância, consubstanciada no acordo entre as partes e na negociação coletiva de observância ao tempo de trabalho e descanso, ao registro do tempo de trabalho, ao controle e à fiscalização pelo empregador, ao mesmo tempo que flexibiliza a jornada de trabalho.

Na contramão do ideal protecionista e progressista, internacional e constitucional, do Direito do Trabalho, marchou

o legislador infraconstitucional ao criar uma terceira categoria para exclusão do teletrabalhador da proteção relativa à jornada de trabalho.

A fragilidade da normatização vigente não possibilita o controle e a fiscalização da jornada, o que pode abrir brechas para que os efeitos negativos do teletrabalho impactem as relações trabalhistas e sociais dos atores envolvidos nessa modalidade de trabalho.

Nesse sentido, destaca-se Praun, a qual afirma que “quanto mais frágil a legislação protetora do trabalho e a organização sindical na localidade, maior o grau de precarização das condições de trabalho, independentemente [...] dos ambientes de trabalho como um todo” (2014, p. 6).

Soma-se a isso o paradoxo entre a flexibilidade, a liberdade, a redução de tempo de deslocamento, a redução dos custos fixos da empresa e a sobrecarga de trabalho, o excesso de jornada para o cumprimento de metas de produtividade, o conflito entre vida laboral e familiar além do isolamento social. (ILO, 2020).

Reforça o fato de que, até 2018, a maioria das empresas no Brasil ainda não estava familiarizada com o regime de teletrabalho, o que apontou a pesquisa realizada pela Sociedade Brasileira de Teletrabalho e Teleatividades – SOBRATT (Pesquisa Home Office 2018).

A crise sanitária, a emergência na adoção de teletrabalho, a fragilidade legislativa, a ausência de treinamento e adaptação prévia ao trabalho a distância, além do manejo indiscriminado das TIC podem ter refletido a faceta negativa do teletrabalho nos atores envolvidos – notadamente pela inobservância ao tempo de trabalho e ao cuidado da saúde do teletrabalhador.

Por isso a importância de se repensar o teletrabalho no mundo pós-pandêmico, de modo que reflita proteção devida à saúde e à segurança do teletrabalhador, enfatizando o tempo de desconexão do trabalho – o que será tratado a seguir.

3 MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

Destacou-se acima que a limitação da jornada de trabalho é fator que repercute na proteção do trabalho humano, essencialmente na saúde do trabalhador em seus aspectos psicofisiológicos (SÜSSEKIND, 2010, p. 232).

Padilha (2014, p. 505-506) destaca a tutela constitucional da pessoa humana do trabalhador por incluir concomitantemente direitos relativos à saúde, ao trabalho e ao meio ambiente – o que, em seu ponto de vista, adiciona a garantia da “qualidade de vida”.

A Constituição Federal de 1988 consagrou como fundamento da República Federativa do Brasil a dignidade humana e os valores sociais do trabalho – artigo 1.º, III e IV –, bem como elencou entre os direitos sociais a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (artigo 7.º, XXII), sem olvidar do elemento prospectivo da busca por melhores condições sociais aos trabalhadores (artigo 7.º, *caput*).

Soma-se a isso a previsão magna do meio ambiente laboral como direito fundamental do trabalhador, consubstanciado na tutela da saúde, da vida, da integridade e do bem-estar (PADILHA, 2014, 506).

Inspirou-se o legislador constituinte nas normas internacionais, especificamente na Convenção 155 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), a qual deu conotação ampliada ao termo “saúde”, de modo a abranger “não só a ausência de afecções ou de doenças, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene do trabalho” (artigo 3.º, alínea “e”). A OMS caminhou no mesmo sentido em sua Constituição, ao conceituar saúde como “um estado de completo bem-estar físico, mental e social, não somente a ausência de doença e enfermidade”.

Visão progressista e ampliada manteve o legislador

constituente ao tratar a tutela do meio ambiente no artigo 225 da Constituição da República, abarcando todos os aspectos do meio ambiente, inclusive o laboral (PADILHA, 2014, 512). Prossegue a autora salientando a relevância do equilíbrio do meio ambiente laboral como garantia da proteção à saúde e “essencial à sadia qualidade de vida do trabalhador” (2014, p. 518-519).

A Constituição Federal agiu bem ao tutelar o trabalho humano em sua concepção ambiental e de saúde de forma ampla, protetiva e vanguardista. Assim como na tutela específica da saúde, limitando a jornada de trabalho, ao passo que estabeleceu os períodos de repouso semanais e o gozo de férias anuais remuneradas acrescidas do terço.

Entretanto, contrariamente às normas constitucionais de saúde, segurança e meio ambiente do trabalho, a Reforma Trabalhista inovou com retrocesso, como na regulação do teletrabalho, notadamente por excluir o teletrabalhador da tutela concernente à jornada de trabalho, expondo-o aos excessos decorrentes dessa modalidade de labor.

A incorporação do teletrabalho, principalmente em virtude da pandemia COVID-19, associada à ausência de limitação de jornada e ao mau uso das ferramentas TIC pelos empregadores, pode apresentar riscos à saúde e ao meio ambiente do teletrabalhador, sobretudo pela inobservância aos períodos de descanso, lazer, convivência social e familiar, decorrente da denominada desconexão do trabalho – que será analisada a seguir.

4 DIREITO À DESCONEXÃO DO TRABALHO

A flexibilização das normas e do modo de trabalho é entendida por muitos autores da sociologia como uma faceta da precarização do trabalho, o que é intensificado em época de crise, e, na “atual fase do capitalismo, o domínio do trabalho é, mais do que nunca, domínio do tempo de trabalho”

(ANTUNES, 2018, p. 142).

O trabalho a distância apresenta vantagens e desvantagens, mas, se utilizado apenas como instrumento de solução de crises econômicas e, atualmente, sanitária, de modo indistinto e sem a devida tutela, pode apresentar a sua pior versão, transformando o ambiente de trabalho em um lugar de insegurança e adoecimento.

Uma das desvantagens do teletrabalho, no contexto da sociedade do desempenho⁴ e da produtividade, pode ser o desencadeamento de adoecimentos mentais perante a individualização, a solidão no local de trabalho, a ruptura dos laços de solidariedade, o isolamento, a hiperconexão (ANTUNES, 2018, p. 143) – o que pode ser amplificado pelo mau uso das TIC no controle indiscriminado do tempo de trabalho.

Por meio das TIC, os empregadores e os empregados, especialmente na modalidade a distância, podem ter a impressão de que necessitam manter-se conectados e atentos ao trabalho em qualquer lugar, independentemente do dia e da hora.

Desse modo, os teletrabalhadores – dadas a hipossuficiência e a necessidade de manutenção dos empregos ante a crise econômica e sanitária – permanecem conectados e atentos aos chamados e ordens dos empregadores por meio da conexão constante aos aplicativos de mensagens instantâneas, aos e-mails e aos telefones celulares.

Instaurou-se uma necessidade premente de conexão e

⁴ A sociedade de desempenho, para BYUNG-CHUL HAN, traduz-se no “desejo de maximizar a produção” e “elevar a produtividade” mediante o excesso de estímulos, informações, impulsos, sobrecarga de trabalho, o que leva o desenvolvimento do sujeito de desempenho. Este, por outro lado, passaria a ser o sujeito mais rápido, mais produtivo, entregue ao excesso de trabalho, hiperatento e multitarefa. Atores que sustentam a engrenagem da sociedade do cansaço. (HAN, 2017, p. 25, 29-31).

instantaneidade na comunicação virtual, o que é visto na obrigação atual de correspondência imediata aos chamados do empregador, por meio da pronta visualização das mensagens enviadas nos aplicativos e dar esposta súbita a tais mensagens – ainda que fora do expediente de trabalho.

Por isso a importância de se repensar o teletrabalho no cenário progressista da proteção do trabalho, sendo o direito à desconexão do trabalho uma possibilidade de garantia à criação do meio ambiente laboral sadio e equilibrado.

Pessoa (2019, p. 21 – livre tradução) destaca a recomendação 5 do informe “A saúde mental no lugar do Trabalho – Posicionamento Científico”, do Escritório Alemão para a Segurança e Saúde no Trabalho (BAuA – *Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin*), reconhecendo como característica central da recuperação do trabalhador a desconexão do trabalho após a jornada. Prossegue asseverando que as interrupções ou reduções do repouso durante um grande período geram déficit de recuperação para a saúde, além de trazer consequências negativas para equilíbrio entre o trabalho e a vida privada

Evidencia-se também que a devida recuperação psicofisiológica proporcionada pelos períodos de descanso, lazer, convivência social e familiar refletem em produtividade – como bem destacou o jornalista, escritor e ativista político francês Paul Lafargue, em 1848, ao discorrer sobre a refutação do direito ao trabalho no contexto da experiência inglesa de produção (2016, p. 76).

Vê-se que a discussão sobre o excesso de trabalho, revestido atualmente da hiperconexão e da disponibilidade instantânea e integral ao trabalho, pode levar ao esgotamento emocional, ao estresse, à depressão, à síndrome de *burnout* – típicas doenças do século XXI (HAN, 2017, p. 5-6).

Nesse cenário emerge a importância de se discutir o direito à desconexão do trabalho, o que vem ocorrendo nos países europeus, como a Espanha, que, ao regulamentar o

trabalho a distância, por meio do Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de setembro de 2020, reservou quadra própria para tratar do direito à desconexão digital, no artigo 18, abaixo transcrito:

Artículo 18. Derecho a la desconexión digital.

1. [...]

El deber empresarial de garantizar la desconexión conlleva una limitación del uso de los medios tecnológicos de comunicación empresarial y de trabajo durante los periodos de descanso, así como el respeto a la duración máxima de la jornada y a cualesquiera límites y precauciones en materia de jornada que dispongan la normativa legal o convencional aplicables.

2. La empresa, previa audiencia de la representación legal de las personas trabajadoras, elaborará una política interna dirigida a personas trabajadoras, incluidas las que ocupen puestos directivos, en la que definirán las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y las acciones de formación y de sensibilización del personal sobre un uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática. En particular, se preservará el derecho a la desconexión digital en los supuestos de realización total o parcial del trabajo a distancia, así como en el domicilio de la persona empleada vinculado al uso con fines laborales de herramientas tecnológicas.

Los convenios o acuerdos colectivos de trabajo podrán establecer los medios y medidas adecuadas para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la desconexión en el trabajo a distancia y la organización adecuada de la jornada de forma que sea compatible con la garantía de tiempos de descanso.

Emana da recente normatização espanhola a garantia ao direito da desconexão digital fora do horário de trabalho mediante a limitação dos usos das tecnologias TIC e de trabalho nos períodos de descanso do trabalhador.

Depreende-se, ainda, a necessidade de se respeitar a duração máxima da jornada de trabalho, assim como a previsão de que as empresas adotem políticas internas para que os atores laborais possam definir de que maneira exercerão o direito à desconexão e manejarão as ferramentas TIC.

A normatização elenca também a participação dos atores coletivos, mediante negociação, a fim de se garantir o direito à desconexão do trabalho e a regulamentação da jornada – sempre observada a garantia do tempo de descanso.

Emerge disso que o direito à desconexão se relaciona intrinsecamente com a garantia ao tempo para o gozo do descanso (diário, semanal, anual), do lazer, da convivência familiar e social, da prática de esportes, da recuperação física e mental, da cultura, da educação – sem que as tecnologias de informação e comunicação interrompam tais períodos com demandas relacionadas ao trabalho.

A questão que se coloca é como o direito à desconexão pode ser garantido e efetivado, na conjuntura brasileira, uma vez que, ao se regulamentar o teletrabalho, sequer houve preocupação com a limitação da jornada e com diretrizes acerca do uso das TIC, tampouco garantia do tempo de descanso sem interrupções relativas ao trabalho – precipuamente no atual e futuro mundo pandêmico.

CONCLUSÃO

(Re)pensar o teletrabalho em época de pandemia COVID-19 sob a perspectiva do direito à desconexão implica o reconhecimento do tempo em seus diversos matizes, como distinto e útil a diversas finalidades da vida, como o período de trabalho e o de descanso, sem interrupções decorrentes de demandas laborais.

O arcabouço jurídico existente, internacional e constitucional, reconhece o direito às melhores condições sociais e de vida dos trabalhadores, representados na limitação

da jornada, na garantia dos tempos de descanso, repouso e lazer, na saúde e no meio ambiente de trabalho sadio e equilibrado.

A pandemia do novo coronavírus rememorou não só a importância do teletrabalho como forma resolutive de crise, mas também as reflexões mundiais sobre os possíveis efeitos dessa modalidade de trabalho crescente no cotidiano das relações laborais.

É oportuno o momento para se inspirar no caráter prospectivo normativo internacional e protetivo constitucional, a fim de que se acresça ao ordenamento jurídico laboral a garantia do direito à desconexão do trabalho em toda sua amplitude aos teletrabalhadores. Ademais, que se conscientizem todos os atores laborais da importância da desconexão do trabalho para melhoria da qualidade de vida, o aumento da produtividade e a diminuição dos adoecimentos decorrentes do trabalho.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. São Paulo: Boitempo, 2018.

BENITEZ, Esperanza Macarena Sierra. *El contenido de la relación laboral em el teletrabajo*. Sevilla: Consejo Económico y Social de Andalucía, 2011.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 jun. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial**, Rio de

Janeiro, 1º maio 1943. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm.

Acesso em 28 out. 2020.

BRASIL. Decreto Legislativo nº 10.088, de 05 de novembro de 2019. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho – OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato20192022/2019/Decreto/D10088.htm#anexo51. Acesso em: 11 jul. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução 227 de 15 de junho de 2016. Disponível em:

https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_227_15062016_17062016161058.pdf. Acesso em: 20 out. 2020.

ESPAÑA. Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distância. Disponível

em:https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-11043_

Acesso em: 18 out. 2020.

HAN, Byung-Chul. **Sociedade do cansaço**. Tradução: Enio Paulo Giachini. 2. ed. ampl. Petrópolis: Vozes, 2017.

ILO. Convenção 155 – Segurança e Saúde dos Trabalhadores. Disponível em

https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_236163/lang--pt/index.htm. Acesso em: 18 out. 2020.

ILO. Teleworking during the COVID-19 pandemic and beyond: a practical guide. Geneva: International Labour Office, 2020.

LAFARGUE, Paul. **O direito à preguiça**. Tradução, apresentação e notas: Alain François. São Paulo: EDIPRO, 2016.

PADILHA, Norma Sueli. Meio ambiente do trabalho equilibrado: um direito humano fundamental do trabalhador. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de; FRAZÃO, Ana de Oliveira. **Diálogos entre o direito do trabalho e o direito constitucional**: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber. São Paulo: Saraiva, 2014.

PESSOA, Rodrigo Monteiro. El derecho a la desconexión del trabajo: la jornada de trabajo extendida por el uso de la tecnología—unaparadoja a la legislación laboral que limita la jornada ordinaria de trabajo. **Revista Paradigma**, v. 28, n. 2, p. 11-34, 2019.

PRAUN, Lucieneida Dováo. ***Não sois máquina!*** Reestruturação produtiva e adoecimento na General Motors do Brasil. Tese (Doutorado em Sociologia) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas. Unicamp, Campinas, 2014. Disponível em: http://repositorio.unicamp.br/jspui/bitstream/REPOSIP/281245/1/Praun_LucieneidaDovao_D.pdf. Acesso em: 20 out. 2020.

SOBRATT. Pesquisa Home Office 2018. Disponível em: <http://www.sobratt.org.br/site2015/wp-content/uploads/2018/12/pesquisa-sap-2018-completa.pdf>. Acesso em: 18 out. 2020.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4. ed. ampl. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

USP (Biblioteca Virtual de Direitos Humanos). Constituição da Organização Mundial da Saúde (OMS/WHO), 1946. Disponível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS->

Organiza% C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa% C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html.Acesso em: 18 out. 2020.

A EXAUSTÃO DO TELETRABALHADOR DURANTE A PANDEMIA COVID-19

THE EXHAUSTION OF THE TELEWORKER DURING PANDEMIC COVID-19

*Bruna Flora Brosque**
*Victor Hugo de Almeida***

RESUMO

Com o início da pandemia COVID-19, fez-se necessário, na maioria dos casos, em busca da preservação dos postos laborais e da manutenção das atividades, adotar o teletrabalho (ou *home office*), cuja medida se traduziu em alteração do contrato de trabalho e do meio ambiente do trabalho, permitida pela Medida Provisória nº 927/2017. Tal modalidade de trabalho é caracterizada pela sua execução remota, ou seja, fora do estabelecimento do empregador, consistindo em uma das saídas encontradas para assegurar a segurança da população por meio do distanciamento social exigido pelo contexto. Além dos problemas relacionados à insuficiente regulamentação do teletrabalho pela Lei nº 13.467/2017, o cenário pandêmico

* Graduada em Direito pela UNESP - Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”. E-mail: brunabrosque@gmail.com.

** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FADUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente; Chefe do Departamento de Direito Privado, de Processo Civil e do Trabalho; Vice-Coordenador do Curso de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNESP – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS/UNESP); Líder do Grupo de Pesquisa (CNPq) “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Trabalho Contemporâneo” da FCHS/UNESP. E-mail: vh.almeida@unesp.br.

descortinou novas preocupações nos últimos meses, incluindo a ausência de desconexão dos teletrabalhadores, levando alguns, nesse caso, à exaustão, sobretudo pelo excesso de videochamadas, fenômeno recentemente denominado “*zoom fatigue*”. Assim, o presente artigo visa analisar os impactos da recente e repentina adoção do trabalho remoto, impulsionada pela pandemia COVID-19, identificando as consequências negativas do fenômeno “*zoom fatigue*” para o equilíbrio do meio ambiente do trabalho e para a saúde do teletrabalhador, bem como possíveis alternativas para atenuar tais efeitos. Para tanto, adota-se, como método de procedimento, a pesquisa bibliográfica em materiais publicados, e, como método de abordagem, o dedutivo, visando identificar os impactos do recente fenômeno em questão no meio ambiente do trabalho e na saúde desses trabalhadores, resguardados como direitos fundamentais nos artigos 196 e 200, inciso II, da Constituição Federal de 1988.

Palavras-chave: COVID-19. Direito do Trabalho. saúde do trabalhador. teletrabalho. videoconferências.

ABSTRACT

With the beginning of the COVID-19 pandemic, it was necessary, in most cases, in search of preservation of jobs and maintenance of activities, to adopt telework (or home office), a measure that resulted in changes to the employment contract. and the work environment, permitted by Provisional Measure nº 927/2017. This type of work is characterized by its remote execution, that is, outside the employer's establishment, consisting one of the solutions presented to guarantee the safety of the population through the social distance required by the context. In addition to the problems related to insufficient regulation of teleworking by Law nº 13.467/2017, the pandemic scenario has revealed new concerns in recent months, including the lack of disconnection of teleworkers, leading some, in this

case, to exhaustion, especially due to the excess of video calls, a phenomenon recently called “zoom fatigue”. Thus, this article aims to analyze the impacts of the recent and sudden adoption of remote work, driven by the pandemic COVID-19, identifying the negative consequences of the “zoom fatigue” phenomenon for the balance of the work environment and for the health of teleworkers, as well as possible alternatives to mitigate such effects. To this end, the bibliographic research in published materials is adopted as a method of procedure, and the deductive one as a method of approach, aiming to identify the impacts of the recent phenomenon in question on the work environment and on the health of these workers, protected as fundamental rights in articles 196 and 200, item II, of the 1988 Federal Constitution.

Keywords: COVID-19. Labor Law. worker's health. teleworking. videoconferences.

INTRODUÇÃO

A pandemia de COVID-19 causou alterações no mercado de trabalho mundial, principalmente na realocação de muitos postos de trabalho para o regime de teletrabalho, a fim de preservá-los e mantê-los de forma segura.

No entanto, a regulamentação do teletrabalho na CLT, inserida pela Lei nº 13.467/2017, apresenta normas frágeis e falhas no que tange à proteção da saúde do trabalhador e segurança do meio ambiente laboral.

Com a transferência abrupta para o regime de teletrabalho, muitos trabalhadores encontraram diversas dificuldades, além de constatar danos à sua saúde, como esgotamento físico e mental.

Assim sendo, o presente artigo visa analisar os impactos trazidos à vida desses trabalhadores, durante a pandemia COVID-19, bem como apresentar alternativas para minimizar tais efeitos negativos.

Para tanto, adota-se, como método de procedimento, a pesquisa bibliográfica em materiais publicados, e, como método de abordagem, o dedutivo, visando identificar os impactos do recente fenômeno em questão no meio ambiente do trabalho e na saúde desses trabalhadores, resguardados como direitos fundamentais nos artigos 196 e 200, inciso II, da Constituição Federal de 1988.

1 PANDEMIA COVID-19

O coronavírus Sars-CoV-2 é um vírus que pertence à família *Coronaviridae*, que causa infecções respiratórias, variando de sintomas leves, como um resfriado, até casos graves de pneumonia (LIMA, 2020). A sua transmissibilidade é rápida e fácil, fazendo com que a quantidade de infectados possa dobrar a cada dois dias (SILVA, 2020).

Essa condição fez com que países, incluindo-se o Brasil, adotassem protocolos de isolamento social e outras medidas, como o uso de máscara facial, que são providências comprovadamente eficazes no combate à disseminação do novo vírus (SILVA, 2020).

Dessa forma, o governo brasileiro instituiu a Medida Provisória nº 927/2020, que instituía em seu artigo 3º, inciso I, a adoção do teletrabalho como uma solução para o enfrentamento da pandemia. No entanto, no dia 19 de julho de 2020, a citada medida teve sua vigência encerrada, contudo, seus efeitos, quanto à adoção do teletrabalho, ainda perduram, até que se encerre o estado de calamidade pública (MENDONÇA; SANTOS, 2020).

1.1 Aumento do teletrabalho

Estima-se que 46% das empresas adotaram o teletrabalho durante a pandemia de COVID-19. Os ramos hospitalar e industrial foram os que obtiveram um maior

percentual dessa mudança. (MELLO, 2020)

Nas empresas pesquisadas, relatou-se que 67% tiveram dificuldades em implementar o regime de teletrabalho, sendo as maiores dificuldades constatadas na adaptação tecnológica e na adequação da estrutura necessária à realização dessa modalidade laborativa (MELLO, 2020), executada fora das dependências do empregador, geralmente, na própria residência do obreiro, utilizando-se de meios telemáticos e informatizados.

A recomendação da manutenção do teletrabalho continua após mais de cinco meses do início da implementação dessa medida. Porém, os teletrabalhadores encontraram muitas dificuldades, como se expõe a seguir:

Tivemos de nos adaptar subitamente aos novos costumes trabalhistas, afirma a especialista em Medicina do Trabalho Teófila Vicente-Herrero. “Nem todo mundo está preparado e tem a mesma velocidade”, acrescenta. A tensão de manter o nível de rendimento diante de exigências às quais não estamos habituados, assinala a também especialista em teletrabalho, causa “somatizações, com alterações digestivas, do ciclo do sono e ansiedade por essa má adaptação à nova situação de estresse”. Isso se agrava entre quem nunca trabalhou à distância. “Havia desinformação, falta de formação e de tecnologia. Os horários foram quebrados. Em muitos casos, as jornadas são intermináveis, e isso gera uma alteração nos ciclos biológicos e nas relações familiares e sociais.” (ALFAGEME, 2020, p. 2)

A maior parte das queixas e dos obstáculos relatados pelos teletrabalhadores diz respeito à precária regulamentação do teletrabalho, inserida na CLT pela Lei nº 13.467/2017, cujo assunto será abordado no tópico seguinte.

2 REGULAMENTAÇÃO DO TELETRABALHO

A Lei nº 13.467/2017 acrescentou o inciso III ao art. 62 da CLT, incluindo os teletrabalhadores no rol de obreiros não sujeitos à regulamentação da jornada de trabalho.

Portanto, os teletrabalhadores não estão sujeitos à uma jornada diária máxima, podendo extrapolar o limite de oito horas diárias, instituído no art. 58 da CLT e no art. 7º, inciso XIII, da Constituição Federal. Abre-se, assim, a possibilidade para que o trabalhador remoto se ative em jornadas superiores àquelas realizadas nas dependências do empregador (ALFAGEME, 2020).

A jornada de trabalho excessiva afeta vários direitos fundamentais, entre eles o direito à desconexão, abordado a seguir.

2.1 Direito à desconexão

O direito à desconexão ainda não é expresso no ordenamento jurídico brasileiro, contudo, conforme Oliveira (2015), encontra-se conectado com outros direitos expressos na Constituição Federal, como a garantia ao lazer (art. 6º), a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III) e o direito à proteção à saúde, higiene e segurança no trabalho (art. 7º, inciso XXII), bem como com o próprio direito à saúde instituído nos artigos 196 e 200, inciso II.

Os meios telemáticos, como a utilização de computadores, *tablets* e *smartphones*, facilitaram a execução laborativa, porém também causaram a sensação de que o empregado está sempre disponível (OLIVEIRA, 2015) e que poderá executar ordens de seu empregador em qualquer hora e em qualquer lugar.

Porém, isso afeta diretamente o direito à desconexão do obreiro, que não obterá o descanso adequado e poderá desenvolver sérios problemas de saúde, como o estresse

excessivo, ansiedade, depressão, entre outros. Durante a pandemia de COVID-19 fora instituído um novo termo para a exaustão do teletrabalhador, o “*zoom fatigue*”.

3 O FENÔMENO DO “*ZOOM FATIGUE*”

Com o aconselhamento do trabalho remoto, por conta da pandemia de COVID-19, os trabalhadores presenciais que passaram a se ativar como teletrabalhadores precisaram adaptar-se a nova situação. Como solução para a execução de diversas atividades, como, por exemplo, reuniões, foram adotados aplicativos voltados a esse fim, como, por exemplo, “*Zoom*”, “*Hangouts*”, “*Google Meet*” e “*Skype*”. Todavia, essa saída também desnudou pontos negativos, pois essas reuniões passaram a ser mais penosas do que as reuniões presenciais (FIORATTI, 2020), por motivos expostos a seguir:

Quem faz videoconferências diariamente, como os professores, obrigados a dar aula, conhece bem a chamada “fadiga do Zoom”. Bailenson acaba de iniciar um estudo ambicioso sobre o fenômeno e explica o que ocorre quando as reuniões são um monte de cabeças na tela do computador: “Em uma reunião presencial com uma dezena de pessoas, o tempo que passam se olhando mutuamente nos olhos é muito curto. Quando isso ocorre, não dura mais do que poucos segundos. Com o Zoom, uma reunião com o mesmo número de participantes transcorre em uma grade de rostos e todos olham da tela para você o tempo inteiro. Isso pode ajudar na produtividade, mas tem um custo. As pessoas se sentem muito incomodadas ao ser observadas permanentemente. O cérebro se mostra particularmente atento aos rostos, e quando os vemos grandes, interpretamos que estão muito perto. Nosso reflexo de luta ou fuga reage. Em um estudo que fizemos em Stanford, descobrimos que você encolhe fisicamente

quando se expõe a rostos virtuais de grande tamanho. Esse pode ser, em parte, o motivo pelo qual o Zoom é tão esgotador. Durante cada minuto que estamos em videoconferência, temos rostos que nos observam a poucos centímetros do nosso”. (ALFAGEME, 2020, p. 4)

Assim sendo, o excesso de videoconferências claramente causa uma estafa mental nos teletrabalhadores e, além disso, causa consequências físicas aos obreiros, como dores no pescoço, ombros, costas e articulações, aumento do estresse, que acaba desregulando uma alimentação saudável e uma rotina adequada de exercícios físicos, entre outros (ALFAGEME, 2020). Dessa forma, é importante adotar soluções que minimizem esses efeitos.

3.1 Medidas para resguardar a saúde do trabalhador

Diante dos impactos negativos suportados pelo teletrabalhador, maximizados pelo advento da pandemia de COVID-19, faz-se necessário tomar algumas providências para maximizá-los. O teletrabalhador, a fim de afastar fadiga excessiva, precisa evitar a realização de várias tarefas ao mesmo tempo. Isso pode parecer uma boa ideia de início, pois, aparentemente, poupa-se tempo executando diversas tarefas em um prazo menor, mas essa situação pode acabar prejudicando a produtividade do obreiro. (DUFFY; FOSSLIEN, 2020)

Além disso, é importante realizar pausas pequenas entre as tarefas e a reuniões diárias, principalmente para descansar e se afastar da tela do computador ou celular por alguns instantes. Também é recomendável sugerir o desligamento das câmeras (*webcam*) e microfones em alguns momentos da videoconferência. (FIORATTI, 2020)

Outra medida sugerida é avaliar a real necessidade de realizar videoconferência, pois diversos assuntos poderiam ser resolvidos por e-mail ou chamada telefônica (DUFFY;

FOSSLIEN, 2020).

Como o teletrabalho encontra-se em ascensão devido à pandemia de COVID-19, surgiram algumas movimentações do Poder Público, a fim de aperfeiçoar as disposições legais prescritas na Lei nº 13.467/2016.

A respeito dessa necessidade, o Congresso Nacional planeja regular o teletrabalho. Para isso, constituiu-se um grupo técnico, que deve apresentar um novo texto legislativo até dezembro de 2020. Além disso, existem, no mínimo, seis projetos de lei a respeito do teletrabalho em tramitação. (AGULAR, 2020)

Essas medidas são extremamente necessárias, visto que a tendência do mundo pós pandemia é de que o teletrabalho seja uma tendência (TRISOTTO, 2020).

CONCLUSÃO

Diante das reflexões desenvolvidas no presente artigo, é possível se concluir que o número de teletrabalhadores aumentou significativamente durante a pandemia de COVID-19 e, com esse fato, surgiram diversos desafios. Constatou-se que os obreiros encontraram dificuldades de adaptação ao teletrabalho, bem como problemas de saúde física e mental.

A legislação frágil do teletrabalho, inserida na CLT por meio da Lei nº 13.467/2017, pode contribuir para a violação do direito à desconexão em detrimento desses trabalhadores, culminando em aumento do estresse, cansaço e em novos fenômenos, como o “*zoom fatigue*”.

Portanto, faz-se necessária a adoção de medidas visando minimizar esses efeitos negativos, como a estipulação de pausas durante a jornada de trabalho, diminuição da quantidade de videoconferências, bem como postura diferenciada do Poder Público na formulação de normas que protejam a saúde e segurança dos trabalhadores, em especial, dos teletrabalhadores. Isso porque o teletrabalho mostra-se

como uma tendência no mundo pós pandemia.

REFERÊNCIAS

AGULAR, Adriana. Congresso pretende regular o teletrabalho. **Revista Valor Econômico**, São Paulo, 02 out. 2020. Disponível em:

<https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2020/10/02/congresso-pretende-regular-o-teletrabalho.ghtml>. Acesso em: 02 out. 2020.

ALFAGEME, Ana. O sonho do ‘home office’ vira pesadelo na pandemia. **Jornal El País**, São Paulo, 09 ago. 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/sociedade/2020-08-09/o-teletrabalho-nao-era-isto.html>. Acesso em: 06 out. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 03 ago. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial**, Rio de Janeiro, 8 ago. 1943. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm. Acesso em: 03 ago. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 jul. 2017. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 03 ago. 2020.

BRASIL. Medida Provisória nº 927, de 22 de março de 2020. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 22 mar. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv927.htm. Acesso em: 07 out. 2020.

DUFFY, Mollie West; FOSSLIEN, Liz. How to Combat Zoom Fatigue. **Harvard Business Review**, Nova York, 29 abr. 2020. Disponível em: <https://hbr.org/2020/04/how-to-combat-zoom-fatigue>. Acesso em: 05 out. 2020.

FIORATTI, Carolina. Por que as pessoas estão ficando cansadas após videoconferências?. **Super Interessante**, São Paulo, 30 abr. 2020. Disponível em: <https://super.abril.com.br/comportamento/por-que-as-pessoas-estao-ficando-cansadas-apos-videoconferencias/amp/>. Acesso em: 05 out. 2020.

LIMA, Claudio Márcio Amaral de Oliveira. Informações sobre o novo coronavírus (COVID-19). **Radiol Bras**, São Paulo, v. 53, n. 2, p. V-VI, abr. 2020. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-39842020000200001&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 06 out. 2020.

MELLO, Daniel. Home office foi adotado por 46% das empresas durante a pandemia. **Agência Brasil**, Brasília, DF, 28 jul. 2020. Disponível em:

<https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2020-07/home-office-foi-adotado-por-46-das-empresas-durante-pandemia>. Acesso em: 06 out. 2020.

MENDONÇA, Vitor; SANTOS, Daniel Alves dos. A perda de vigência da Medida Provisória nº 927. **Inteligência Jurídica**, Rio de Janeiro, 31 jul. 2020. Disponível em:

<https://www.machadomeyer.com.br/pt/inteligencia-juridica/publicacoes-ij/trabalhista-ij/a-perda-de-vigencia-da-medida-provisoria-n-927>. Acesso em: 06 out. 2020.

OLIVEIRA, Larissa Rodrigues de. **O direito à desconexão:** instituto fundamental de proteção do teletrabalho. Orientador: Cristiano Siqueira de Abreu e Lima. 2015. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Faculdade de Ciências Jurídicas e Ciências Sociais (FAJS) do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB, Brasília, 2015.

SILVA, Silvio Fernandes da. Evolução da pandemia COVID-19: análise de evidências e projeção de cenários. **Gestão de Políticas de Saúde Informadas por Evidências – ESPIE**, São Paulo, 14 jul. 2020. Disponível em:

https://www.conasems.org.br/wp-content/uploads/2020/07/Possi%CC%81veis_Cena%CC%81rios_Ev_Pandemia_Julho2020.pdf. Acesso em: 06 out. 2020.

TRISOTTO, Fernanda. Home office vai virar tendência após pandemia. Mas o que a lei diz sobre isso. **Gazeta do Povo**, Curitiba, 19 jul. 2020. Disponível em:

<https://www.gazetadopovo.com.br/economia/home-office-tendencia-apos-pandemia-o-que-diz-a-lei/>. Acesso em: 07 out. 2020.

**A (DES)OBRIGATORIEDADE DAS EMPRESAS DE
TRANSPORTE URBANO E DE ENTREGAS POR
APLICATIVOS NA MANUTENÇÃO DE UM MEIO
AMBIENTE DE TRABALHO SEGURO E SUA
RESPONSABILIDADE NO CASO DE
CONTAMINAÇÃO DOS SEUS PARCEIROS PELO
SARS-COV2**

***THE (DES) OBLIGATION OF URBAN TRANSPORT
COMPANIES AND DELIVERIES BY APPLICATIONS
IN MAINTAINING A SAFE WORKING
ENVIRONMENT AND ITS RESPONSIBILITY IN THE
EVENT OF CONTAMINATION OF ITS PARTNERS
BY SARS-COV2***

Cauê Barreto de Souza^{*}
Fabiano Carvalho^{**}

RESUMO

A pandemia causada pelo SARS-CoV-2, responsável pela COVID -19, trouxe mudanças de comportamento significativas à humanidade. Da mesma forma que a declaração de guerra mundial ao vírus alterou comportamentos sociais, as relações de trabalho também foram ressignificadas. Dentre as atividades que passaram a ser temerárias e de fácil contágio ao seu prestador, tem-se os motoristas e entregadores de aplicativo,

* Advogado, Graduado em Direito pelo Centro Universitário Moura Lacerda.
E-mail: cauebarretoadv@gmail.com.

** Mestre em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” - UNESP. Professor no Centro Universitário Moura Lacerda.
Advogado. E-mail: carvalhf@uol.com.br

considerados trabalhadores autônomos conforme decisão recente do Superior Tribunal de Justiça. Com o início do contágio viral no Brasil, as empresas prestadoras desses serviços lançaram centros de higienização para os carros/motos (ferramenta essencial de trabalho) dos seus parceiros que são motoristas e entregadores, bem como o oferecimento de kits de higiene e proteção e instalação de divisórias para a segurança dos seus motoristas parceiros como forma de manutenção da integridade do meio ambiente laboral deles e de sua saúde. Em que pese as decisões dos tribunais superiores negando vínculo empregatício entre as empresas prestadoras de serviços por aplicativo na área do transporte privado urbano e de entregas e seus parceiros, que desempenham suas atividades-fim, necessária a análise da (des)obrigatoriedade daquelas na manutenção do meio ambiente laboral adequado e na sua higienização para assim restar livre de contaminação pelo SARS-CoV-2. Ainda, importante também a análise da responsabilidade dessas empresas no caso de contaminação de seus parceiros durante a execução dos serviços. Por fim, pretende-se pensar se o fornecimento de kits de proteção, como álcool e máscaras, bem como a instalação de divisórias nos veículos teriam como fundamento apenas o temor das empresas em serem judicialmente responsabilizadas em caso de contágio de seus parceiros ou demonstra a preocupação real em cuidar dos mesmos, tendo em vista o meio ambiente de trabalho seguro e sadio e a dignidade desses trabalhadores e valorização do trabalho serem preceitos humanos fundamentais. Para o desenvolvimento da presente pesquisa, a mesma será realizada de forma qualitativa, nas modalidades explicativa e exploratória quanto ao objeto, e como método de procedimento, será adotado o da técnica de pesquisa bibliográfica e análise das jurisprudências já existentes sobre o assunto.

Palavras-chave: responsabilidade civil. meio ambiente do trabalho. COVID-19. dignidade do trabalho

ABSTRACT

The SARS-CoV-2 pandemic, responsible for Covid-19, has brought significant behavioral changes to humanity. In the same way that the declaration of the world war on the virus altered social behavior, labor relations have also been reframed. Among the activities that have become reckless and easily contagious to its provider, there are drivers and application deliverers, considered self-employed workers according to a recent decision by the Superior Court of Justice. With the beginning of viral contagion in Brazil, companies providing these services launched hygiene centers for cars / motorcycles (essential work tool) of their partners who are drivers and deliverers, as well as offering hygiene and protection kits and installation of partitions for the safety of its partner drivers as a way of maintaining the integrity of their work environment and their health. Despite the decisions of the higher courts denying employment relationship between companies providing electronic services in the area of urban private transport and deliveries and their partners, who perform their core activities, it is necessary to analyze the (un) mandatory nature of those in maintaining the adequate working environment and its hygiene to remain free of contamination by SARS-CoV-2. Still, it is also important to analyze the responsibility of these companies in case of contamination of their partners during the execution of the services. Finally, it is intended to consider whether the supply of protection kits, such as alcohol and masks, as well as the installation of partitions in vehicles, would be based only on the fear of companies being held legally responsible in the event of contagion from their partners or demonstrating the real concern in taking care of them, in view of the safe and healthy labor environment and the dignity of these workers and appreciation of work are fundamental human precepts. For the development of this research, it will be carried out in a qualitative way, in the explanatory and exploratory modalities

regarding the object, and as a method of procedure, the bibliographic research technique and analysis of the existing jurisprudence on the subject will be adopted.

Keywords: civil responsibility. labor environment. COVID-19. dignity of work.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal, juntamente com as normativas internacionais ratificadas pelo Brasil, assegura a todos o direito ao trabalho digno, em um meio ambiente laboral sadio e seguro. Nesse sentido, o Brasil assumiu o compromisso ao promulgar a Constituição Federal de acabar com ambientes de trabalho insalubres e indignos e situações degradantes a todos os trabalhadores, sem distinção.

Muito embora houve grandes mudanças nas formas de trabalho, bem como na forma de realiza-lo, tendo em vista as inovações tecnológicas e seus avanços, a Carta Magna, ainda assim consagra e assegura a todos o direito a livre iniciativa, além da valorização do trabalho humano, assegurando a todos o meio ambiente de trabalho seguro, sadio e agradável a todos os trabalhadores.

1 A IMPORTÂNCIA DO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO SEGURO E SAUDÁVEL

Sabe-se que com a evolução da humanidade e consequentemente da tecnologia, houve uma grande mudança em todo o mundo, não diferente disso e acompanhando tais evoluções as formas de trabalho também sofreram grandes mudanças, mudanças essas que possuem grande relevância para o Direito.

Os maiores exemplos da evolução de trabalho humano com o avanço das tecnologias; é o dos motoristas de transporte urbano bem como os entregadores por aplicativos;

Ocorre que esses trabalhadores possuem pouca, ou quase nenhuma garantia, assim, a evolução e as novas modalidades de trabalho, sob o manto dos brocardos “seja seu próprio patrão”; ou “faça seu horário e trabalhe quando quiser”, deixaram de respeitar os princípios básicos da dignidade do trabalhador, bem como no seu bem estar físico e mental.

A importância em manter um ambiente de trabalho seguro e saudável é direito e dever de todos e assegurado pela Constituição Federal, tendo em vista a valorização do trabalho humano, bem como promover e assegurar a dignidade humana, a saúde e o bem estar de todos trabalhadores, tais sejam trabalhadores formais, informais, autônomos e entre outros.

Consoante ensinamento da ilustre Professora Carla Teresa Martins (2019), o meio ambiente de trabalho corresponde ao local onde as pessoas prestam suas atividades laborais.

Ainda, cabe demonstrar que a definição de meio ambiente de trabalho é muito mais ampla que se possa imaginar, conforme ensina o ilustre professor Raimundo Simão de Melo:

No contexto maior assecuratório do meio ambiente equilibrado para todos, como estabelece a Constituição (art. 225, caput), uma vez que a definição geral de meio ambiente abarca todo cidadão e, a de meio ambiente do trabalho, todo trabalhador que desempenha alguma atividade, remunerada ou não, homem ou mulher, celetista, autônomo ou servidor público de qualquer espécie, porque realmente todos receberam a proteção constitucional de um ambiente de trabalho adequado e seguro, necessário à sadia qualidade de vida (2008, p. 27).

O meio ambiente do trabalho seguro e sadio, elevado ao patamar a de Direito Fundamental, além da legislação, também é destaque nas diretrizes da OIT.

Nesse sentido, um dos maiores exemplos é a

Convenção 155 da OIT, aprovada e ratificada pelo Brasil, que dispõe sobre a saúde e segurança dos trabalhadores.

Em que pese tal convenção não ser abrangente a ponto de incluir trabalhadores autônomos ou sobre o prisma da parassubordinação, é necessário para tanto, trazer também para essas pessoas, independente de vínculo ou não com o tomador de serviços, a dignidade humana, um ambiente de trabalho seguro, com condições de higiene mínimas.

O avanço de tecnologias, com novas modalidades de desempenho de atividades, não significa deixar de lado a importância de assegurar um ambiente de trabalho sadio para todos.

Dessa forma, o avanço tecnológico, bem como a ânsia pela produção de riquezas não podem ser fatores determinantes ao ponto de ensejar o total desprezo às condições mínimas necessárias para que o trabalhador desenvolva a sua atividade, dentro das condições humana dignas e apropriadas.

Destaca-se que a Carta Magna de 1988 preocupada com os direitos sociais dos trabalhadores e seu bem estar, contemplou vários aspectos relacionados ao direito ao meio ambiente de trabalho saudável, tais como o art. 1º, inciso III, que traz como objetivo a dignidade da pessoa humana, além do artigo 7º, com destaque aos incisos XXII e XXIII.

Conforme se denota é assegurado aos trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, e não distinguindo se trabalhadores celetistas, funcionários públicos, ou autônomos.

Portanto, o direito ao meio ambiente de trabalho seguro e sadio é assegurado a todos os trabalhadores, sem distinção, além disso, não somente o local interno que o obreiro presta seus serviços, mas também ambientes externos, cabendo a todos o dever de zelar pela melhor qualidade de vida e redução dos riscos à saúde e à integridade físico-psíquica.

2 A (DES)OBRIGATORIEDADE DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE URBANO E DE ENTREGA POR APLICATIVOS NA MANUTENÇÃO DO AMBIENTE DE TRABALHO SEGURO E SUA EVENTUAL RESPONSABILIDADE NO CASO DE CONTAMINAÇÃO DOS SEUS PARCEIROS PELO SARS-COV2

É sabido que com a eclosão do vírus SARS-COV2, responsável pela infecção do COVID -19, houve mudanças significativas, uma delas e de grande relevância, foram as relações de trabalho, que por sua vez foram atingidas e ressignificadas.

Além das atividades exercidas pelos médicos, enfermeiros e os responsáveis pela higienização dos hospitais, outras também passaram a ser consideradas temerárias, são os de motoristas e entregadores por aplicativos.

Deixando de lado a discussão de ter ou não vínculo empregatício entre esses trabalhadores e seus tomadores de serviços, o labor dessas pessoas passou a ser de grande risco, diante desse quadro, as empresas prestadoras desses serviços, lançaram centros de higienização para os carros ou motos dos seus colaboradores.

Ainda que os veículos não sejam fornecidos por essas empresas, ou seja, tal ferramenta de trabalho dos motoristas parceiros, em grande maioria a eles pertencem, as empresas visando cuidar do ambiente de trabalho de seus parceiros pensaram na distribuição dos Kits de higiene e a instalação de divisórias com intuito de proteger seus parceiros, bem como os usuários das plataformas de aplicativos de transporte urbano.

Cumprindo indagar se a decisão tomada pelas empresas seria a preocupação delas pelo ambiente de trabalho seguro, bem como no respeito à dignidade humana e a preocupação para que seus parceiros não sejam contaminados pelo vírus da COVID-19, ou somente um método de *compliance* para afastar ou tentar inibir a responsabilidade dessas em caso de

contaminação de seus parceiros durante a execução de seus serviços.

Se por um lado os motoristas parceiros e os entregadores por aplicativos exercem a atividade fim para essas empresas, e, para auferir renda para que sobrevivam, precisam necessariamente trabalhar por horas e horas, ficando suscetíveis a vários riscos e tornando o serviço mais temerário pelo contato com várias pessoas; por outro lado, esses trabalhadores possuem a opção de não trabalhar todos os dias, pela falta de subordinação e pessoalidade que há entre esses e as empresas tomadoras. Insta destacar que, como todo trabalhador, os motoristas e entregador por aplicativo merecem uma atenção, e certamente merecem proteção para um ambiente de trabalho seguro, higiênico e sadio.

Não somente nos limites de seus carros, ou motos, mas também em todo seu redor, tendo em vista os perigos que os cercam, bem como o risco de contágio alto que esses trabalhadores estão propícios.

Ainda, é importante trazer à baila que as empresas tomadoras dos serviços por aplicativo têm certa responsabilidade em pelo menos atenuar os riscos de contágio de doenças infectocontagiosas aos seus motoristas, tendo em vista que essas empresas possuem interesse em manter a qualidade e agilidade nesses serviços, nada mais justo que arquem com pelo menos uma parcela de produtos e equipamentos de proteção para seus parceiros.

Nessa senda, mister trazer à discussão a jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais, que entendeu que em que pese não haver vínculo entre o trabalhador autônomo e o tomador dos seus serviços, a responsabilidade da tomadora não pode ser afastada, bem como a mesma deve assegurar aos seus parceiros o bem estar físico e um ambiente de trabalho seguro.

TRABALHADOR AUTÔNOMO. ACIDENTE DE

TRABALHO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO TOMADOR DE SERVIÇOS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região TRT-3 - RECURSO ORDINARIO TRABALHISTA: RO 0010761-14.2018.5.03.0079 0010761-14.2018.5.03.0079

A condição de trabalhador autônomo não afasta a incidência dos princípios fundamentais da dignidade humana e do valor social do trabalho consagrados na CONSTITUIÇÃO DA República (incisos III e IV do artigo 1º). Nesse aspecto, o caráter autônomo dos serviços, ajustados no caso sob a modalidade de empreitada, não elide a responsabilidade civil do contratante, quando comprovado o nexo causal entre sua conduta culposa e o evento infortunístico que vitimou o trabalhador, pelo que, na hipótese de negligência em adotar medidas de segurança mínimas capazes de assegurar a integridade física dos trabalhadores que se encontrem em suas instalações, sejam eles empregados, terceirizados ou autônomos, o tomador de serviços deve ser responsabilizado em caso de acidente de trabalho, o que ensejará o pagamento de indenização, na forma dos arts. 186 e 927 do CCB.

Assim, não podem as tomadoras de serviços se desincumbirem da responsabilidade em manter seus parceiros que prestam a atividade fim em um ambiente de trabalho inseguro e indigno, com pouca segurança e suscetível aos riscos de contágio do COVID -19.

Por fim, tal responsabilidade deve ser analisada sob o prisma da valorização do trabalho exercido por esses motoristas e entregadores e a necessidade de se observar os preceitos humanos e fundamentais, além da sua dignidade e assegurando a saúde e o bem estar desses trabalhadores e a toda coletividade

CONCLUSÃO

Conclui-se então a necessidade de se observar e olhar os trabalhadores que exercem a atividade fim, sem que haja

vínculo empregatício, faz necessário assegurar direitos constitucionalmente protegidos e defender o meio ambiente de trabalho seguro e sadio a esses motoristas de transporte urbano e entregadores por aplicativo.

Necessário observar e zelar pelo meio ambiente laboral equilibrado, saudável e seguro para todos os trabalhadores e, por consequência à toda coletividade.

A observância das normas constitucionais e infra constitucionais no que tange as regras de segurança, higiene e saúde do trabalhador para os autônomos, faz com que essa classe seja reconhecida, bem como lhe seja assegurada melhor qualidade de vida e redução dos riscos à sua saúde.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 24 out. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Relator: Marcio Ribeiro do Valle. Disponível em: <https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/762536362/recurso-ordinario-trabalhista-ro-107611420185030079-0010761-1420185030079?ref=serp>. Acesso em: 25 out. 2020

MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008.

ROMAR, Carla Teresa Martins, **Direito do Trabalho esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SAÚDE MENTAL DAS TELETRABALHADORAS E OS DESAFIOS IMPOSTOS PELA PANDEMIA

TELE-WORKERS' MENTAL HEALTH AND THE CHALLENGES IMPOSED BY PANDEMIC

Cicília Araújo Nunes^{*}

Juliane Caravieri Martins^{**}

Thaynná Michel Araújo Ghantous^{***}

RESUMO

A pandemia de Covid-19 impactou fortemente o mundo do trabalho, impondo a necessidade de adotar a modalidade de teletrabalho para preservar os empregos. Entretanto, a dinâmica do *home office* apresenta obstáculos para alguns trabalhadores, principalmente para as mulheres, em razão da cobrança cultural em relação aos afazeres domésticos e cuidados com os filhos, idosos e pessoas adoecidas, dessa forma, a carga de trabalho soma-se a estas outras responsabilidades, situação prejudicial à saúde mental das trabalhadoras. Diante do exposto, a pesquisa objetivou analisar as dificuldades vivenciadas pelas

* Mestra em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia, na área de concentração em 'Direitos e Garantias Fundamentais', e graduada em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia. E-mail: cicilia_nunes@hotmail.com.

** Professora Adjunta na Faculdade de Direito (graduação e mestrado) da Universidade Federal de Uberlândia. Doutora em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie, Doutora em Ciências da Integração da América Latina pela Universidade de São Paulo, Mestra em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Especialista em Direito do Trabalho pela Universidade Braz Cubas e Especialista em Economia Empresarial pela Universidade Estadual de Londrina. E-mail: jcaravieri@ufu.br.

*** Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia. E-mail: thaynnaghantousm@outlook.com.

teletrabalhadoras, levando-se em consideração que o *home office* está ocorrendo em um momento de limitação ou suspensão da rede de apoio (escolas, creches, cuidadores de idosos, locomoção de familiares etc.), cenário que eleva a tensão emocional e sobrecarga física. Em relação à metodologia, utilizou-se os métodos dialético e histórico-sociológico, e a técnica de pesquisa foi a bibliográfica-exploratória, por meio da análise de material referente à proteção do meio ambiente do trabalho. A pesquisa conclui que, para proteger a saúde mental das teletrabalhadoras, as empresas devem respeitar o direito à desconexão, prevenir e eliminar possíveis riscos decorrentes da atividade laboral, além de flexibilizar as exigências de produção, quando necessário.

Palavras-chave: Pandemia. Teletrabalho. Saúde Mental. Trabalhadoras.

ABSTRACT

The Covid-19 pandemic strongly impacted the world of work, imposing the need to adopt the teleworking modality to preserve jobs. However, the dynamics of the home office presents obstacles for some workers, mainly for women, due to the cultural demand in relation to domestic chores and care for children, the elderly and sick people, in this way, the workload is added to these other responsibilities, a situation harmful to the workers' mental health. Given the above, the research aimed to analyze the difficulties experienced by teleworkers, taking into account that the home office is occurring in a moment of limitation or suspension of the support network (schools, daycare centers, caregivers for the elderly, locomotion of family members etc.), scenario that raises emotional tension and physical overload. Regarding the methodology, dialectical and historical-sociological methods were used, and the research technique was bibliographic-exploratory, through the analysis of material related to the protection of the work environment.

The research concludes that, in order to protect the mental health of teleworkers, companies must respect the right to disconnect, prevent and eliminate possible risks arising from work activity, in addition to making production requirements more flexible, when necessary.

Keywords: Pandemic. Teleworking. Mental Health. Tele-Workers.

INTRODUÇÃO

O ano de 2020 constitui um marco na história da humanidade, a pandemia de Covid-19 alterou substancialmente as relações sociais, econômicas e políticas do planeta em brevíssimo lapso temporal, a alta velocidade de propagação do vírus e os elevados índices de letalidade impuseram desafios inéditos às presentes gerações da Terra, impondo a ciência a necessidade de oferecer respostas urgentes a questões complexas. Dessa forma, a presente pesquisa decorre da premência de delinear soluções aos problemas decorrentes dos impactos pandêmicos no mundo do trabalho, principalmente em relação à utilização massiva do teletrabalho – grande desafio imposto à ciência jurídica diante da complexidade do atual cenário.

Em virtude da notória necessidade de manter o isolamento social, o teletrabalho, na modalidade *home office*, foi amplamente utilizado para manter postos de trabalho. Mauricio Godinho Delgado (2019, p. 1068) esclarece as formas de labor externo que os empregados podem exercer, conforme prevê o art. 62, inciso I, da CLT, são elas: a) o tradicional trabalho no domicílio, comumente exercido pelas costureiras e doceiras, por exemplo; b) o novo trabalho no domicílio, denominado *home office*, desempenhado por meio da utilização de ferramentas informáticas e c) o teletrabalho que pode se unir à modalidade do *home office*, ou pode ser executado em outros locais, também desempenhado com a utilização de

equipamentos eletrônicos.

Dessa forma, verifica-se que a pandemia por Covid-19 promoveu a expansão do teletrabalho na modalidade *home office*, cuja dinâmica apresenta maiores riscos à saúde mental das teletrabalhadoras, tendo em vista as maiores cobranças em relação aos serviços domésticos e cuidados com filhos, idosos e pessoas adoecidas.

1 TELETRABALHO: UM DESAFIO MAIOR PARA AS MULHERES

De acordo com o artigo 75-B da CLT, considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constitua como trabalho externo.

É importante pontuar que a reforma trabalhista, ao incluir o artigo 62, inciso I, na CLT, buscou excluir os teletrabalhadores do controle de jornada de trabalho, em nítida ofensa ao art. 7º, inciso XIII, da Constituição Federal, cuja redação garante expressamente o limite de oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Diante deste cenário, verifica-se que o direito à desconexão fica comprometido na modalidade de teletrabalho, oferecendo riscos à incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores. De acordo com Bertolin e Freitas (2020, p. 457), o teletrabalho consolida um gerenciamento do(a) trabalhador(a) sobre si, mas completamente subordinado(a) com cobranças de metas e produção de resultados, de modo que o trabalho poderá ultrapassar as horas contratuais.

Somadas às dificuldades inerentes à modalidade de teletrabalho, as mulheres ainda enfrentam outros tipos de desafios, pois, de uma forma geral, sempre se dividiram em

duplas jornadas de trabalho, realizando o trabalho do cuidado doméstico, informal, ‘invisível’ e naturalizado em razão da divisão sexual do trabalho, ao mesmo tempo em que são demandadas a atender às exigências do seu labor formal. Essa realidade reivindica das mulheres uma permanente necessidade de controle emocional, elevando a tensão psicológica para além da sobrecarga física (VALLE, 2020).

Além disso, quando a atividade laboral ocorre no ambiente domiciliar, os limites entre a vida profissional e pessoal se dissolvem, agravando as dificuldades enfrentadas pelas mulheres na tentativa de conciliar as responsabilidades dos dois âmbitos (profissional e pessoal).

1.1 Os riscos à saúde mental das teletrabalhadoras no cenário pandêmico

O meio ambiente do trabalho equilibrado é um direito da classe trabalhadora e deve ser uma prioridade do Estado Brasileiro. A Lei n. 6.938/1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, em seu art. 3º, inciso I, conceitua o meio ambiente como o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.

Apesar do conceito de meio ambiente ser unitário e regido por diretrizes e princípios próprios, há uma divisão didática do meio ambiente em quatro aspectos (natural, artificial, cultural e do trabalho).

Em razão do recorte temático da pesquisa, é importante analisar o conceito de meio ambiente do trabalho:

Constitui meio ambiente do trabalho o local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais relacionadas à sua saúde, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos

trabalhadores, independente da condição que ostentem (homens ou mulheres, maiores ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos etc.) (FIORILLO, 2013, p. 43).

Dessa forma, verifica-se que a ausência de fatores de risco à incolumidade físico-psíquica é condição *sine qua non* para a garantia da higidez do meio ambiente do trabalho. Conforme esclarece Baruki (2010, p. 57), ao lado dos riscos físicos, químicos e biológicos, que em alguma proporção também podem lesionar ou agravar a saúde psíquica, os riscos psicossociais emergem, no século XXI, como uma prioridade nas investigações acadêmicas sobre saúde ocupacional.

Os riscos psicossociais do trabalho decorrem das interações negativas ocasionadas pelo ambiente em que o trabalho se desenvolve (contexto do trabalho) e da própria condição do trabalho (conteúdo do trabalho, tarefas e atividades) (BARUKI, 2010, p. 139).

O direito à proteção da saúde mental no meio ambiente do trabalho ostenta natureza dúplice, ao mesmo tempo em que é parte do direito à saúde (enquanto direito fundamental e da personalidade), é também parte do direito ao meio ambiente do trabalho sadio, adequado e equilibrado. A natureza de “direito do cidadão trabalhador” retrata a riqueza envolvida no conceito de saúde mental do trabalhador, tendo em vista que se trata de um direito individual e, ao mesmo tempo, coletivo, consiste em uma obrigação do empregador, mas deve ser garantido, viabilizado e fiscalizado pelo Estado (BARUKI, 2010, p. 142).

Sendo assim, é fundamental analisar os riscos psicossociais acentuados pelo cenário pandêmico, cuja incidência atinge com maior intensidade as mulheres em virtude da divisão sexual do trabalho, responsável por delegar às mulheres, quase com exclusividade, as responsabilidades domésticas.

A assistente social do TRT/RJ Karla Valle (2020) destaca que, neste cenário pandêmico, as mulheres, apesar de

não desobrigadas de suas funções laborais formais, encontram-se submetidas à uma dinâmica de aprofundamento de vulnerabilidades sociais, visto que a rede de proteção social formal (escolas, creches, cuidadores de idosos etc.) e informal (parentes, família extensa, vizinhos etc.) encontra-se suspensa e/ou repleta de limitações. Dessa forma, o conflito vida/trabalho tende a agravar-se durante a pandemia, gerando ainda maior sobrecarga prática, objetiva e psíquica às famílias e, mais especificamente às mulheres trabalhadoras, aumentando a sensação de sobrecarga, solidão e exaustão.

Rocha e Nogueira (2020, p. 203) chamam a atenção para o fato de que a grande quantidade de informações disponíveis por meio de conexões virtuais, trabalho remoto e horários flexíveis podem gerar o excesso de horas trabalhadas e sobrecarga emocional. Além disso, a insegurança gerada pela atual pandemia, o temor de contrair a doença e o receio de perder o emprego diante da crise econômica faz com que o trabalhador tenha dificuldade em estabelecer o limite entre as inúmeras atividades no período de isolamento social, configurando um dos principais desafios do teletrabalho na atual conjuntura.

Portanto, diante de todas as problemáticas envolvidas no teletrabalho, notadamente em relação às mulheres (em razão das exigências culturais para realizarem o trabalho doméstico e assumirem o cuidado dos filhos pequenos, idosos e pessoas adoecidas), é fundamental garantir o direito à desconexão como forma de preservar a saúde mental das teletrabalhadoras.

CONCLUSÃO

Conclui-se, portanto, que o teletrabalho é uma realidade difícil para muitas mulheres neste cenário pandêmico, especialmente em virtude da limitação da rede de apoio (fechamento de creches, escolas, reduzida circulação de familiares, isolamento social etc.).

Diante desta conjuntura desafiadora, é imprescindível que as empresas adotem medidas para reduzir os riscos psicossociais decorrentes da prestação laboral, por exemplo: a) implementar acordos para trabalho flexível; b) apoiar mães com opções de cuidado infantil que sejam seguras e apropriadas para o contexto da Covid-19; c) prevenir e eliminar possíveis riscos oferecidos pelo local de trabalho, fortalecendo medidas de segurança e saúde ocupacional; d) providenciar orientação e treinamento em segurança e saúde ocupacional e boas práticas de higiene; e) encorajar e orientar trabalhadoras a buscar atendimento médico apropriado em caso de febre, tosse e dificuldade respiratória; f) apoiar trabalhadoras a lidar com o estresse e a segurança pessoal durante o surto de Covid-19; g) apoiar medidas governamentais de proteção social (VALLE, 2020).

Além disso, é fundamental respeitar o direito à desconexão e flexibilizar as exigências de produção, quando for necessário à garantia da saúde mental das teletrabalhadoras. Especialmente neste momento de crise (sanitária e econômica), a incolumidade físico-psíquica das teletrabalhadoras deve ser uma prioridade na organização do trabalho, cujos moldes se alteraram repentinamente, impondo novos desafios à prestação laboral.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial**, Rio de Janeiro, 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho:** obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

VALLE, Karla. A desigualdade de gênero durante a pandemia de Covid-19. 2020. Disponível em: https://www.trt1.jus.br/ultimas-noticias/asset_publisher/IpQvDk7pXBme/content/desigualdade-de-genero-no-mercado-de-trabalho-durante-a-pandemia-de-coronavirus/21078. Acesso em: 14 out. 2020.

BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; FREITAS, Marilu. O direito do trabalho no caos da pandemia: perspectiva de ressignificação do trabalho e (re)valorização do trabalhador. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3. Região**, Belo Horizonte, edição especial, t. II, p. 447-475, jul. 2020.

BRASIL. Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 31 ago. 1981. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

ROCHA, Rosiene Barros da; NOGUEIRA, Mayara de Oliveira. Teletrabalho em tempos de pandemia: abordagem jurídico-pragmática da (des)ordem social na quarentena. In: NEMER NETO, Alberto; ROCHA, Cláudio Jannotti da; RIZK FILHO, José Carlos (coord.). **Direito do trabalho e o coronavírus**.

Porto Alegre: OAB Nacional/LexMagister, 2020. v. I. p. 200-207.

BARUKI, Luciana Veloso Rocha Portolese. **Saúde mental do trabalhador**: a proteção normativa insuficiente como óbice para um regime jurídico preventivo dos riscos psicossociais. 2010. 165 f. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Faculdade de Direito, Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2010.

O ENQUADRAMENTO DA COVID-19 COMO DOENÇA OCUPACIONAL: CARACTERIZAÇÃO E RESPONSABILIZAÇÃO À LUZ DO SISTEMA JUSLABORAL BRASILEIRO

COVID-19 FRAMEWORK AS NA OCCUPATIONAL DISEASE: CHARACTERIZATION AND RESPONSABILITY IN THE LIGHT OF THE BRAZILIAN JUSLABORAL SYSTEM

Luiza Macedo Pedrosa^{*}
Victor Hugo de Almeida^{**}

RESUMO

O Brasil enfrenta um contexto sem precedentes, decorrente da pandemia COVID-19. Em razão disso, por meio do Decreto nº 6/2020, reconheceu-se estado de calamidade pública e diversas Medidas Provisórias foram redigidas com a finalidade de enfrentar os desafios impostos pela pandemia, de natureza social e econômica, inclusive na seara juslaboral. Dentre tais medidas, pode-se citar a Medida Provisória nº 927/2020, alvo

* Mestranda em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais (UNESP/FCHS) E-mail: luiza.macedo@unesp.br.

** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – Largo São Francisco (FADUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente de Direito do Trabalho (Graduação e Pós-Graduação) da UNESP - Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS/UNESP). Líder do Grupo de Pesquisa (CNPq) “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico RETRAB: (Re)pensando o Trabalho”, da FCHS/UNESP. E-mail: vh.almeida@unesp.br.

de diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, cuja eficácia perdurou até 20 de julho de 2020 em decorrência da não apreciação pelo Congresso Nacional. O Supremo Tribunal Federal (STF) suspendeu a eficácia o art. 29 da Medida Provisória nº 927/2020, gerando inúmeras divergências quanto ao enquadramento da COVID-19 como doença ocupacional. Diante disso, impõe-se a necessidade de analisar a caracterização ou não da COVID-19 como doença ocupacional frente a possibilidade de a questão ser suscitada futuramente por trabalhadores perante a Justiça do Trabalho, sobretudo em situações de inobservância pelo empregador dos protocolos emitidos pelas autoridades sanitárias. Assim, o presente trabalho tem como objetivo analisar a possibilidade de a COVID-19 ser (ou não) considerada doença ocupacional, a partir da análise da legislação e dos entendimentos existentes dos Tribunais superiores; e, havendo essa possibilidade, quais as consequências em face do empregador e se tal caracterização pode ocorrer indistintamente em todos os setores, considerando o contexto concreto da pandemia COVID-19 de autorização de execução preponderantemente apenas de atividades essenciais. Para tanto, adota-se, como método de procedimento, o levantamento por meio de técnica de pesquisa bibliográfica em materiais publicados; e, como método de abordagem, o dedutivo, visando, a partir dos critérios legais para a caracterização como doença ocupacional e do contexto fático instalado pela pandemia, analisar o possível enquadramento da COVID-19 como doença ocupacional, bem como identificar se tal reconhecimento se aplicaria indistintamente a todos os setores da economia e quais os respectivos impactos quanto à responsabilização do empregador. Destarte, a importância do presente trabalho recai na atualidade da matéria, em razão do retorno gradativo do exercício presencial das atividades laborativas, para além daquelas que são consideradas essenciais. O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior

– Brasil (CAPES) – Código de Financiamento 001.

Palavras-chave: doença ocupacional. pandemia COVID-19. responsabilização. saúde do trabalhador.

ABSTRACT

Brazil faces an unprecedented context, resulting from the COVID-19 pandemic. As a result, through Decree nº 6/2020, a state of public calamity was recognized and several Provisional Measures were drafted in order to face the social and economic challenges imposed by the pandemic, including in the juslaboral harvest. Among these measures, we can mention Provisional Measure nº 927/2020, the target of several Direct Actions of Unconstitutionality, whose effectiveness lasted until July 20, 2020 due to the non-appreciation by the National Congress. Among these measures, we can mention Provisional Measure nº 927/2020, the target of several Direct Actions of Unconstitutionality, whose effectiveness lasted until July 20, 2020 due to the non-appreciation by the National Congress. The Supreme Federal Court (STF) suspended the effectiveness of article 29 of Provisional Measure nº 927/2020, generating numerous disagreements regarding the classification of COVID-19 as an occupational disease. Therefore, there is a need to analyze the characterization or not of COVID-19 as an occupational disease in view of the possibility that the issue may be raised in the future by workers before the Labor Courts, especially in situations of non-compliance by the employer with the protocols of the health authorities. Thus, the present work aims to analyze the possibility of COVID-19 being (or not) considered an occupational disease, based on the analysis of the legislation and the existing understandings of the higher Courts; and, if there is such a possibility, what are the consequences in the face of the employer and if such characterization can occur indistinctly in all sectors, considering the concrete context of the COVID-19 pandemic, that is, of authorization of execution

predominantly only of essential activities. To this end, it is adopted, as a method of procedure, the survey by means of bibliographic research technique in published materials; and, as a method of approach, the deductive, aiming, based on the legal criteria for the characterization as an occupational disease and the factual context installed by the pandemic, to analyze the possible framing of COVID-19 as an occupational disease, as well as to identify if such recognition is it would apply without distinction to all sectors of the economy and what are the respective impacts on employer's accountability. Thus, the importance of the present work lies in the current nature of the subject, due to the gradual return of the face-to-face exercise of labor activities, in addition to those that are considered essential. This study was financed in part by the Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – Brasil (CAPES) – Finance Code 001.

Keywords: occupational disease. COVID-19 pandemic. accountability. worker's health.

INTRODUÇÃO

Atualmente, o Brasil enfrenta um contexto sem precedentes, decorrente da pandemia COVID-19. A Medida Provisória (MP) nº 927/2020 foi a primeira a dispor sobre medidas trabalhistas para o enfrentamento do estado de calamidade pública. O art. 29 desta Medida Provisória foi alvo de Ações Direitas de Inconstitucionalidade. Assim, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu pela suspensão da validade desse dispositivo, gerando divergências quanto ao enquadramento da COVID-19 como doença ocupacional.

Dessa maneira, diante da possibilidade dessa questão ser suscitada perante a Justiça do Trabalho por empregados e empregadores, o presente trabalho tem como objetivo analisar a possibilidade de a COVID-19 ser (ou não) considerada doença ocupacional, a partir da análise da legislação; e, havendo essa

possibilidade, quais as consequência em face do empregador e se tal caracterização pode ocorrer indistintamente em todos os setores, considerando o contexto concreto da pandemia COVID-19, qual seja, de autorização de execução preponderantemente apenas de atividades essenciais.

Para tanto, adota-se, como método de procedimento, o levantamento por meio de técnica de pesquisa bibliográfica em materiais publicados e revestidos de importância. Como método de abordagem, utiliza-se o dedutivo, visando, a partir dos critérios legais para a caracterização como doença ocupacional e do contexto fático instalado pela pandemia, analisar o possível enquadramento da COVID-19 como doença ocupacional, bem como identificar se tal reconhecimento se aplicaria indistintamente a todos os setores da economia e quais os respectivos impactos quanto à responsabilização do empregador.

1 NOÇÕES SOBRE DOENÇA OCUPACIONAL

Atualmente, o acidente de trabalho e as enfermidades causadas pelo trabalho possuem conceitos próprios, no entanto, a atual legislação sobre a matéria equipara ambos para fins jurídicos. A Lei nº 8.213/1991 traz o conceito legal de doença ocupacional, utilizada como gênero das quais são espécies a doença profissional e a doença do trabalho. Assim:

Art. 20. Consideram-se acidente de trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades:

I – doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

II – doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da

relação mencionada no inciso I. (BRASIL, 1991)

Dentre as exceções trazidas pelo parágrafo 1º do art. 20, a alínea ‘d’ estabelece que não será considerada como doença do trabalho: “d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho”.

No Brasil, existem muitas doenças endêmicas, como a malária, febre amarela, dengue, entre outras. Assim, em um primeiro momento, essas doenças não são consideradas ocupacionais. No entanto, caso seja comprovada que a realização de determinada tarefa expõe o empregado a um maior risco de contágio, adquire-se um grau de presunção a seu favor.

Algumas dessas doenças endêmicas estão elencadas na Lista de Doenças Relacionadas ao Trabalho (LDRT). De acordo o Manual de Procedimentos para os serviços de Saúde, organizado pelo próprio Ministério da Saúde, as doenças endêmicas foram elencadas no rol de Doenças Infecciosas e Parasitárias Relacionadas ao Trabalho, que possuem como características:

a) os agentes etiológicos não são de natureza ocupacional”; b) a ocorrência da doença depende das condições ou circunstâncias em que o trabalho é executado e da exposição ocupacional, que favorece o contato, o contágio ou a transmissão” (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2011, p. 59).

Assim, apesar dessas doenças não serem consideradas, em um primeiro momento, doenças ocupacionais, elas podem enquadrar-se como tais, dependendo do caso concreto.

2 O ENQUADRAMENTO DA COVID-19 COMO DOENÇA OCUPACIONAL

O enquadramento ou não da COVID-19 como doença ocupacional não é um assunto pacificado. A discussão sobre a temática intensificou-se com a MP nº 927/2020, que trouxe, em seu art. 29, a seguinte disposição: “Art. 29. Os casos de contaminação pelo coronavírus (**covid-19**) não serão considerados ocupacionais, exceto mediante comprovação do nexo causal”.

No entanto, logo após ser divulgado, o referido dispositivo foi alvo de sete Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs). O STF decidiu suspender a validade do referido dispositivo. No entanto, isso não significa que o STF passou a entender pelo enquadramento, como doença ocupacional, da COVID-19; o STF apenas acenou para a possibilidade desse reconhecimento, dependendo da análise do caso concreto.

Seria um denso encargo atribuir aos trabalhadores o ônus probatório quanto ao nexo de causalidade entre o exercício da atividade laborativa e o contágio. Portanto, em casos de atividades essenciais (como serviços de saúde; supermercados; farmácias; dentre outros), havendo risco acentuado, é necessário que exista algum grau de presunção em favor do empregado.

Diante da falta de posicionamento do Governo Federal em relação ao possível enquadramento ou não da COVID-19 como doença ocupacional (causando insegurança jurídica), diversos posicionamentos contrários e a favor surgiram, sendo o mais conhecido aquele que recorre, de forma análoga, ao art. 20, parágrafo 1º, alínea ‘d’, da Lei nº 8.213/1991.

Essa discussão voltou à tona com a publicação da Portaria nº 2.309, de 28 de agosto de 2020, pelo Ministério da Saúde. A referida Portaria atualizou e incluiu a COVID-19 à LDRT. No entanto, já em 02 de setembro de 2020, a Portaria nº 2.309/2020 perdeu a validade, mediante a Portaria nº 2.345/2020.

Com a Portaria nº 2.309/2020, a COVID-19 foi incluída no rol de Doenças Infecciosas e Parasitárias Relacionadas ao Trabalho, juntamente com as doenças endêmicas, reforçando o entendimento de aplicação análoga do art. 20, parágrafo 1º, alínea ‘d’, da Lei nº 8.213/1991.

Nas atividades laborativas em que o risco de contaminação é acentuado pela própria natureza do trabalho, pode ser presumida a responsabilidade do contratante, caso não sejam adotadas todas as medidas necessárias para evitar a contaminação.

3 COVID-19 E RESPONSABILIZAÇÃO DO EMPREGADOR

Com a possibilidade do enquadramento da COVID-19 como doença ocupacional, é preciso verificar quais as possíveis consequências para o empregador.

Recorrente à jurisprudência referente às doenças endêmicas, pode-se constatar que a responsabilidade do empregador é subjetiva, cabendo prova em contrário (como a comprovação por parte do empregador de que foram adotadas todas as medidas indicadas pelas autoridades sanitárias; afastamento dos empregados do grupo de risco; adoção do teletrabalho). Nesse sentido, o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região estabeleceu que:

DOENÇA ENDÊMICA.
RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR.
INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.
POSSIBILIDADE. Verificando-se que a trabalhadora foi deslocada, pelo empregador para laborar em notória zona de doença endêmica (malária), daí emerge sua responsabilidade subjetiva pela lesão. No caso, a responsabilidade decorre do risco sabiamente criado pelo empregador, que, ciente das circunstâncias envolvidas no negócio, ainda

assim, para a obtenção de lucro, submeteu os trabalhadores ao risco de contrair a perigosa doença (TRT-1. RO nº 00106303220145010080. Relator: Rildo Albuquerque Mousinho de Brito: Publicação 04/05/2018).

Além disso, outra questão diz respeito ao pagamento de indenização pelo empregador. Primeiramente, é importante destacar que “[...] a constatação de que a vítima tenha sofrido algum tipo de dano é pressuposto indispensável para o cabimento da indenização.” (OLIVEIRA, 2018, p. 253).

Nesse sentido, caso o empregado seja diagnosticado com COVID-19, enquadrando-a como doença ocupacional por não terem sido adotadas todas as medidas de proteção necessárias, sendo esse empregado assintomático, ou apresentar sintomas leves, não há porque se falar em eventual indenização.

No entanto, caso se comprove não terem sido adotadas todas as medidas sanitárias adequadas para evitar o contágio, apresentando o trabalhador sintomas severos ou vindo a óbito, poderá ser o empregador responsabilizado, inclusive condenado ao pagamento de indenização, inclusive por danos extrapatrimoniais, em favor do trabalhador.

CONCLUSÃO

A possibilidade de enquadramento (ou não) da COVID-19 como doença ocupacional ainda gera divergências. No entanto, observou-se que a contaminação pelo Sars-CoV-2 preenche as características das doenças endêmicas. Dessa maneira, a legislação referente às doenças endêmicas e a jurisprudência podem ser utilizadas de forma análoga.

A partir da análise do caso concreto, a COVID-19 pode ser considerada uma doença ocupacional quando houver uma maior exposição do empregado à contaminação, como, por exemplo, os trabalhadores da área da saúde; atendentes de

supermercados, farmácias; entre outros. Além disso, é preciso constatar a omissão do empregador em fornecer todos os equipamentos e infraestrutura necessários e suficientes para proteger os trabalhadores, ou seja, quanto aos protocolos emitidos pelas autoridades sanitárias.

Por fim, no caso da constatação do enquadramento da COVID-19 como doença ocupacional, sendo a responsabilidade considerada subjetiva, poderá o empregador ser responsabilizado e condenado ao pagamento de indenização, inclusive por danos extrapatrimoniais, em favor do trabalhador.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 01 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de junho de 1991. Lei Orgânica da Assistência Social. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 jun. 1991. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm.

Acesso em: 03 out. 2020.

BRASIL. Medida Provisória nº 927, de 22 de março de 2020.

Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do

estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto

Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de

saúde pública de importância internacional decorrente do

coronavírus (covid-19), e dá outras providências. **Diário Oficial**

da União. Brasília, 22 de março de 2020. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-

[2022/2020/Mpv/mpv927.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv927.htm). Acesso em: 02 out. 2020.

BRASIL. Portaria nº 2.309 de 28 de agosto de 2020. Altera a Portaria de Consolidação nº 5/GM/MS, de 28 de setembro de 2017, e atualiza a Lista de Doenças Relacionadas ao Trabalho (LDRT). **Diário Oficial da União**. Brasília, 28 de agosto de 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-2.309-de-28-de-agosto-de-2020-275240601>. Acesso em: 02 out. 2020.

BRASIL. Portaria nº 2.345 de 02 de setembro de 2020. Torna sem efeito a Portaria nº 2.309/GM/MS, de 28 de agosto de 2020.. **Diário Oficial da União**. Brasília, 02 de setembro de 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-2.345-de-2-de-setembro-de-2020-275488423>. Acesso em: 02 out. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional da 1ª Região. Acórdão de decisão que concedeu provimento ao pedido de dano moral em razão de contaminação pelo empregado pela malária em local de endemia da doença. Recurso Ordinário 00106303220145010080 RJ Rel. Rildo Albuquerque Mousinho de Brito – Publicação 04/05/2018. Disponível em: <https://pje.trt1.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/00106303220145010080>. Acesso em: 12 out. 2020.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético, indenização pela perda de uma chance, prescrição. 4. ed. São Paulo: LTr, 2010.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Manual de Procedimentos Para os serviços de Saúde, 2011. Disponível em: http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/doencas_relacionadas_trabalho_manual_procedimentos.pdf. Acesso em: 11 out. 2020.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por acidentes do trabalho ou doenças ocupacional:** de acordo com a reforma trabalhista (Lei nº 13.467/2017). 10. ed. São Paulo: LTr, 2018.

**PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE DO
TRABALHO EQUILIBRADO E O PRINCÍPIO DA
PRECAUÇÃO: LIMITES DE INTERVENÇÃO DA
AÇÃO CIVIL PÚBLICA NO CONTEXTO DA
PANDEMIA DO COVID-19**

***PRESERVATION OF THE BALANCED WORK
ENVIRONMENT AND THE PRECAUTIONARY
PRINCIPLE: LIMITS FOR PUBLIC CIVIL ACTION
INTERVENTION IN THE CONTEXT OF THE COVID-
19 PANDEMIC***

*Marcelo Braghini**

*Sebastião Sérgio da Silveira***

RESUMO

O presente artigo tem por finalidade trazer discussão quanto à efetividade prática do Regime Constitucional do Emprego Socialmente Protegido, dentro da própria concepção do constitucionalismo social, que enaltece a regra promocional ligada a ideia do meio ambiente do trabalho equilibrado, como direito subjetivo do trabalhador, um ethos constitucional, a partir da percepção de um novo paradigma introduzido com a regra do art. 7º, inciso XXII, da CF/88, reconhecendo a

* Mestre e Doutorando em Direito pela UNAERP, Professor de Direito do Trabalho da UEMG e UNAERP, Advogado e autor dos livros: “Reforma Trabalhista: flexibilização das normas sociais do trabalho”, LTr, 2017, “Direito do Trabalho e Processo do Trabalho”, JH Mizuno, 2019, e Contrato de Trabalho de Emergência em tempos de crise (COVID-19), JH Mizuno, 2020.

** Promotor de Justiça em Ribeirão Preto, Doutor em Direito pela PUC/SP, Pós-Doutor em Direito Coimbra, Professor Titular da USP Ribeirão Preto e Coordenador do Programa de Doutorado e Mestrado da UNAERP.

proteção efetiva do meio ambiente artificial de que trata o art. 200, inciso VIII, da CF/88, representado este, pelas condições ambientais de trabalho. Nesta direção, haveria um rompimento com a prescrição de mera conformidade da norma programática do art. 158, inciso IX, da CF/67 e EC nº 1/69, que trata formalmente da matéria relacionada à Medicina e Segurança do Trabalho. No contexto da pandemia do COVID-19 a proteção do meio ambiente do trabalho, e em última instância a saúde do trabalho ganha novos contornos e novos capítulos, diante de uma ciência atônita quanto aos efeitos sanitários e de saúde pública devastadores, havendo a discussão ética da ponderação entre saúde e economia, com destaque para o protagonismo do princípio da precaução que enaltece a saúde do trabalhador, e se sobrepõe a regra infraconstitucional da prevenção de doenças ocupacionais, com origem na pandemia. Nestas circunstâncias, e diante do interesse público na manutenção de atividades econômicas essenciais, a exemplo dos frigoríficos, a Justiça do Trabalho, na prática jurisprudencial, trava discussões a respeito dos contornos das medidas para além da estrita legalidade que venham ser adotadas por meio de Ação Civil Pública, enaltecendo não apenas a atuação institucional do Ministério Público do Trabalho, na minimização dos efeitos da pandemia sobre trabalhadores que mantiveram a prestação do serviço, mas reafirmando o direito constitucional inalienável do meio ambiente do trabalho equilibrado.

Palavras-chave: Meio Ambiente do Trabalho Equilibrado. Princípio da Prevenção. Ação Civil Pública. COVID-19.

ABSTRACT

The purpose of this article is to discuss the practical effectiveness of the Constitutional Regime for Socially Protected Employment, within the very conception of social constitutionalism, which praises the promotional rule linked to the idea of the balanced work environment, as the subjective

right of the worker , a constitutional ethos, from the perception of a new paradigm introduced with the rule of art. 7, item XXII, of CF / 88, recognizing the effective protection of the artificial environment referred to in art. 200, item VIII, of CF / 88, represented by the environmental working conditions. In this sense, there would be a break with the prescription of mere compliance with the programmatic norm of art. 158, item IX, of CF / 67 and EC No. 1/69, which formally deals with matters related to Medicine and Occupational Safety. In the context of the COVID-19 pandemic, the protection of the work environment, and ultimately health at work gains new contours and new chapters, in the face of an astonished science as to the devastating health and public health effects, with an ethical discussion the balance between health and the economy, with emphasis on the role of the precautionary principle that praises the health of the worker, and overlaps the infraconstitutional rule for the prevention of occupational diseases, originating in the pandemic. In these circumstances, and in view of the public interest in maintaining essential economic activities, like the slaughterhouses, Labor Justice, in jurisprudential practice, holds discussions about the contours of the measures beyond the strict legality that may be adopted through Action Public Civil, praising not only the institutional performance of the Public Ministry of Labor, in minimizing the effects of the pandemic on workers who maintained the provision of the service, but reaffirming the inalienable constitutional right of the balanced work environment.

Keywords: Balanced Work Environment. Prevention Principle. Public Civil Action. COVID-19.

INTRODUÇÃO

A efetividade dos direitos sociais no Brasil passa por diversas transformações pelo prisma do Constitucionalismo

Social, especialmente pela revitalização do princípio da legalidade alcançado através da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/17), direcionando a uma menor judicialização dos conflitos trabalhistas, e ao mesmo tempo franqueando maior segurança jurídica na regulamentação do trabalho, com vedação expressa ao ativismo judicial no art. 8º, § 2º, da CLT, o que vem sendo chancelado pelo Supremo Tribunal Federal, evidenciando um vetor interpretativo na hermenêutica constitucional que preserva a livre iniciativa, pelo postulado da segurança jurídica, a despeito do enfraquecimento da valorização social do trabalho, princípios, valores, ethos constitucional que devem ser harmonizados pelo simples fato de coabitarem o mesmo *locus* constitucional, vejamos o art. 1º, inciso IV c/c art. 170, *caput*, da CF.

Contudo, na preservação do meio ambiente do trabalho equilibrado, vetor de interpretação constitucional do art. 7º, inciso XXII, da CF alinhado com a construção doutrinária que vislumbra direitos de indisponibilidade absoluta do trabalhador, ganhando novos desdobramentos, novos contornos, a partir da pandemia do COVID-19, o que poderá refletir na jurisprudência dos Tribunais do Trabalho que passam a lidar com novas demandas, de caráter emergencial de difícil solução, exigindo uma interpretação constitucional capaz de contemplar os direitos de propriedades do empregador, sintetizados pela livre iniciativa, e não menos pela segurança jurídica que vem sendo resguardada pelo viés, pelos auspícios, do realismo jurídico evidenciado nas decisões do Supremo Tribunal Federal tomadas no campo do direito do trabalho, e ao mesmo tempo, preservar a saúde do trabalhador como direito fundamental, e mais do que positivado, direito humano, de caráter inalienável, que em alguns contextos econômicos peculiares, exigem a ponderação quanto ao interesse público atrelado ao funcionamento de

atividades essenciais (art. 11, da Lei nº 7.783/89¹).

Especialmente em situações de excepcionalidade, emergenciais, a livre iniciativa pretende se resguardar do postulado da segurança jurídica, com sua atuação no mercado de bens e serviço, com a preservação do passado, compreensão do presente e previsibilidade do futuro, sem que haja contradição com o “*Regime Constitucional do Emprego Socialmente Protegido*”, e para que possamos travar um debate constitucional diante da efetividade do princípio da precaução em matéria de labor-ambiental, utilizamo-nos como pano de fundo os efeitos da pandemia nos frigoríficos, uma vez que inserimos ao mesmo tempo, no debate constitucional de ponderação de valores: a atividade essencial de fornecimento de proteína animal ao mercado de consumo, atividade econômica explorada em regime constitucional de livre iniciativa, com a preservação de vetor inalienável ligado a saúde do trabalhador.

¹ Diante das decisões judiciais, especialmente no início da pandemia, para suspensão das atividades econômicas que, pó si só, colocavam em risco a saúde dos trabalhadores, especialmente, aquele universo representativo pelo grupo de risco, definido pelos critérios das autoridades sanitárias e de saúde pública, os argumentos expendido na reversão das decisões pelos Tribunais Superiores, em prol da livre iniciativa, tinham por fundamento analógico o Art. 11 da Lei de Greve (Lei nº 7.783/89), que prevê: “*nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade*”, ou seja, pela ausência de clareza quanto as Decretos, Municipais e Estaduais que optaram pela decretação da situação de calamidade pública, houve sob a roupagem de preservar as *necessidades inadiáveis da comunidade*, um movimento jurisprudencial em prol do fortalecimento da livre iniciativa.

Esse debate não está circunscrito a realidade brasileira, mas para efeito de estudo de caso, podemos analisar os impactos da pandemia nas plantas frigoríficas da “JBS Friboi”²,

² Observamos, neste sentido, reportagem do jornal “*The New York Times*”, com o título “*The Food Chain’s Weakest Link: Slaughterhouses: A relatively small number of plants process much of the beef and pork in the United States, and some of them have closed because workers are getting sick*”, April 18, 2020, com indispensáveis observações no texto original: “*Yet meat plants, honed over decades for maximum efficiency and profit, have become major “hot spots” for the coronavirus pandemic, with some reporting widespread illnesses among their workers. The health crisis has revealed how these plants are becoming the weakest link in the nation’s food supply chain, posing a serious challenge to meat production. In South Dakota, Gov. Kristi Noem requested publicly that Smithfield Foods close its huge pork facility in Sioux Falls after testing revealed that the plant accounted for nearly half the coronavirus cases in the city and the surrounding county. But federal officials had been repeatedly urging the company and other meat producers to find ways to keep their plants running because of their importance to the food supply, according to two people briefed on the matter who spoke on the condition of anonymity to describe internal discussions. Still, the high infection rate raised questions about whether Smithfield had done enough to carry out social-distancing protocols and to supply protective gear. At least one worker has died from the virus, according to the state. Before the plant closed this past week, the company had provided employees with face shields and masks and installed plexiglass barriers in certain areas to separate employees. But in reality, it may be difficult for any meat plant to accommodate social distancing and remain as profitable. Jobs with titles like “gut snatcher” require people to work closely, slicing open pigs and pulling out entrails. “It is not going to be easy to get workers six feet apart,” said Dr. William Schaffner, a professor of infectious diseases at Vanderbilt University’s medical school. “If you space people out, you reduce productivity.” Some meat companies have expressed reluctance to test workers, saying such targeted testing creates the false impression that meat plants are the main culprits for the spread of the virus. The more aggressively employees are tested, the more cases emerge, putting pressure on plants to shut down. Another major meatpacking company, JBS, changed its mind about large-scale testing over a single weekend. On April 10, JBS announced that it had worked with Gov. Jared Polis and other*

uma vez que suas plantas nos EUA (Estados Unidos da América)³ passaram por surto semelhante àquele sentido no

officials in Colorado to obtain thousands of coronavirus testing kits for its work force at a beef production facility in Greeley where there had been a surge of cases. But after it began testing the next day, the company changed course, saying it would not administer the tests and would instead close the plant until April 24 so employees could go into quarantine. The company recognized the “potential positive impact of temporary closure on public health,” Cameron Bruett, a JBS spokesman, said.

Disponível em:

<https://www.nytimes.com/2020/04/18/business/coronavirus-meat-slaughterhouses.html>. Acesso em: 31 jul. 2020.

³ Estas não são realidades aleatórias vivenciadas em cada um destes países, mas devidamente retratadas na revista “The Economist”, May 2 second 2020, no artigo com o título: “Slaughterhouse dive: the virus threatens a meat industry that is too concentrated”, vemos a realidade do setor retratada no texto original: “Donald Trump invoked emergency powers under the Defense Production Act, declaring that closure of meatpacking plans threatens ‘critical infrastructure’, on April 28th. Supposedly that will oblige them to stay open, after more than 20 had closed because of coronavirus outbreaks affecting thousands of workers. At least 20 workers have died” [...] Unions say worker safety is bound to suffer – most workers in such plants are immigrants or refugees with few other job options. [...] Distancing is near-impossible unless plants operate more slowly, spacing out workers. Many have lacked protective equipment, such as masks, and some had to pay for their own. Testing, left to the companies, has also fallen badly short. [...] Even in the best conditions, safety is hard. Crammed in locker and lunch rooms, walking along narrow corridors (some shifts can involve as many as 2,000 people) and breathing air recirculated by refrigeration systems puts those inside at risk of catching the virus”. [...] Temple Grandin, who has designed and audited slaughterhouse in Colorado, says much depends on isolating the unwell and most vulnerable. She suggests staggering shifts and setting up separate places to eat, as well as slowing lines. This could all mean that plants’ efficiency falls, perhaps by 50%, Ms Grandin says, so ‘the cost of meat is gonna go up as the supply chain tightens’, even if places stay open”. [...] “Such firms win economies of scale by building huge plants, but ‘big is fragile’, says Ms Grandin”.

Brasil, e no contexto político, tanto o Presidente Americano Donald Trump, quanto o brasileiro Jair Bolsonaro, postaram-se em favor da preservação das atividades econômicas em geral, em detrimento dos altos índices de mortalidade apresentado pelo vírus, ignorando, as medidas profiláticas indicadas pelas autoridades de saúde pública. Por outro lado, algumas das principais medidas de distanciamento social ao meio ambiente do trabalho se mostraram de difícil execução no processo produtivo dos frigoríficos, vejamos: (i) inviabilidade operacional da substituição de trabalho presencial por remoto; (ii) grande quantitativo de trabalhadores em uma mesma planta industrial, como reflexos da concentração empresarial promovida recentemente no setor; (iii) ventilação artificial na preservação do produto o que facilita a transmissão do vírus; e, (iv) dificuldade de distanciamento social mínimo na linha de produção de desossa de animais.

A contextualização contemporânea do meio ambiente do trabalho, especialmente no plano constitucional, tem por efeito inverter a lógica equivocada da sistemática assumida no plano infraconstitucional através das disposições de medicina e segurança do trabalho, da forma como explicitadas contidas no texto celetista. As novas perspectivas apontadas no texto constitucional contrapõem à ideia da monetarização do risco - seja pelo aspecto meramente burocrático representado na implantação dos programas de gestão de risco no ambiente interno da empresa, seja pela reparação meramente pecuniária no contrato individual do trabalho, alcançada por intermédio da previsão dos adicionais de insalubridade e periculosidade, com a reparação pecuniária do agravo impingido à incolumidade física do trabalhador, ou ainda, pela condenação em danos morais coletivos em sede de Ação Civil Pública, não se admitindo mais que a saúde do trabalhador seja consumida como mero insumo do sistema produtivo, no qual esteja inserido.

Neste contexto, avaliamos quais as possibilidades

interventivas reconhecidas ao Poder Judiciário, por intermédio de Ação Civil Pública que utilize não apenas da tutela inibitória mais da tutela específica para a concessão de todos aqueles equipamentos de proteção individual indicados pelas autoridades sanitárias e de saúde pública durante a pandemia da COVID-19, para preservação do vetor constitucional de interpretação relacionado ao meio ambiente do trabalho equilibrado, ponderado com livre iniciativa e segurança jurídica, no sentido da preservação da saúde do trabalhador em frigoríficos, vide os surtos do caso de COVID-19 em cadeia produtiva essencial ao interesse social, sobrelevando o princípio fundamental em matéria de labor-ambiental, qual seja, o princípio da precaução, salientando, o Voto Luis Roberto Barroso na ADIN nº 6421, que indiretamente trata do assunto ao analisar a constitucionalidade da MP nº 966/20, assumindo a seguinte posição:

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconhece, ainda, que em matéria de proteção à vida, à saúde e ao meio ambiente, as decisões adotadas pelo Poder Público sujeitam-se aos princípios constitucionais da prevenção e da precaução. Havendo qualquer dúvida científica acerca da adoção da medida sanitária de distanciamento social – o que, vale reiterar, não parece estar presente – a questão deve ser solucionada em favor da saúde da população. Em português mais simples, significa que, se há alguma dúvida, não pode fazer. Se há alguma dúvida sobre o impacto real que uma determinada substância, um determinado produto, ou uma determinada atuação vai provocar na saúde e na vida das pessoas, o princípio da precaução e o princípio da prevenção recomendam a autocontenção.

Desta forma, passamos a aplicar os limites do princípio da precaução em matéria labor-ambiental com novos contornos permitidos a partir da COVID-19.

1 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO EQUILIBRADO

Para que possamos reconhecer o meio ambiente do trabalho equilibrado como um bem jurídico tutelado pelo legislador constitucional, junto à categoria dos direitos subjetivos, que por sua vez importa no dever legal que tenha por fim imediato sua proteção e preservação, faz-se necessário alcançar a plenitude do conceito relativo ao meio ambiente do trabalho adotado por Celso Antonio Pacheco Fiorillo (2008, p. 22), para quem o meio ambiente do trabalho corresponde ao meio ambiente artificial, reconhecido e protegido ao lado do meio ambiente natural, e decorrente da intervenção do homem na natureza, motivo pelo qual o autor reconhece como:

O local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais relacionadas à saúde, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e da ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independente da condição que ostentem (homens ou mulheres, maiores ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos etc.).

O reconhecimento do meio ambiente do trabalho como bem jurídico tutelado constitucionalmente tem assento no art. 200, inciso VIII, da CF: “*Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: [...] VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho*”. Direito de solidariedade, reconhecido na qualidade de direitos humanos de terceira dimensão.

Reconhecemos, mesmo porque desde sua edição o texto celetista previa capítulo próprio para as regras legais relativas à medicina e segurança do trabalho, que o art. 158, IX, da

Constituição Federal de 1.967⁴, ao prescrever os direitos sociais do trabalhador, franqueava proteção relativa à “*higiene e segurança do trabalho*”, dentro da perspectiva da monetarização do risco, permitindo, apenas, uma reparação econômica e pecuniária pelo agravo à saúde do trabalhador, sem uma preocupação efetiva com a garantia da própria higidez do meio ambiente do trabalho, ambiente livre da incidência dos agentes nocivos acima dos limites de tolerância prefixados nas Normas Regulamentares do Ministério do Trabalho e Emprego⁵.

Com a nova constituição houve inegável reformulação quanto ao conceito do meio ambiente do trabalho equilibrado idealizado no plano constitucional, sendo inegável a alteração de paradigma na transição para a CF de 1.988, com a proposição de um novel sistema de valores por detrás das regras de medicina e segurança do trabalho, diante da clareza da disposição expressa no art. 7º, inciso XXII, da CF6, atrelando meio ambiente do trabalho equilibrado como um direito subjetivo do trabalhador, o que não pode ser desvinculado de sua efetividade, inclusive por meio da judicialização da tutela inibitória, das ações preventivas garantidoras desta finalidade

⁴ Art. 158, CF/67 - *A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:*

[...] IX - *higiene e segurança do trabalho;*

⁵ Por intermédio do Decreto nº 9.745/19, precisamente no art. 10, inciso II, foram atribuídas algumas competências do Ministério do Trabalho ao Ministério da Economia, antigo Ministério da Fazenda (a exemplo das atribuições referentes ao Registro Sindical), com *status* de Secretaria Especial de Previdência e Trabalho. Por outro lado, com o Decreto nº 9.662/19, permite a transferência de algumas atribuições do extinto Ministério do Trabalho para o Ministério da Justiça, o art. 8º trata das transferências das atribuições relativa à imigração.

⁶ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...] XXII - *redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;*

perseguida pelo legislador constitucional, além da preferência de uma tutela específica pela sua substituição em indenização.

Nesta linha de raciocínio, o empregado tem direito subjetivo constitucional a um meio ambiente do trabalho saudável e equilibrado, recaindo ao empregador o dever legal que decorre das obrigações a ele imputadas no âmbito da SST (Saúde e Segurança do Trabalhador), reconhecidas por intermédio das Normas Regulamentares da Portaria nº 3.214/78 da SEPRT (Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia), proteção constitucional operacionalizada na efetiva implantação dos programas de gestão de risco, com fundamento na delegação legislativa do art. 155, I, da CLT, matéria técnica que sai da esfera de competência do legislador para alcançar os órgãos técnicos do executivo, dever legal que passa a ser reconhecido como parâmetro para a aferição da responsabilidade subjetiva do empregador na hipótese da ocorrência do acidente laboral, para a reparação de danos morais e materiais.

Observamos, então, os conceitos constitucionais distintos da prevenção e precaução, mas que habitam o mesmo *locus* constitucional, o primeiro representado pelas regras legais de medicina e segurança do trabalho que representam o dever legal de garantia ao meio ambiente do trabalho saudável a partir dos riscos conhecidos, agentes nocivos (físicos, químicos, biológicos e ergonômicos), identificado pela sua natureza (aspecto qualitativo), ou ainda, pelos limites de tolerância variáveis conforme tempo a exposição ou intensidade do agente, as Normas Regulamentares retro mencionadas são os alicerces e diretrizes da prevenção de algo conhecido, desenvolvidas por delegação legislativa pelo antigo Ministério do Trabalho e Emprego, e com suporte técnico da FUNDACENTRO (Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho), instituição criada em 1966 e a ele vinculada, responsável pelo desenvolvimento, por meio de pesquisas, de Normas de Higiene Ocupacional (NHO), que

subsidiar tecnicamente as NR's, e que passam a ser revisadas no governo do Presidente Bolsonaro⁷, sob o argumento de serem anacrônicas, representativas de um emaranhado de regras impossíveis de serem integralmente cumpridas pelo empregador, que passa a estar sujeito a análise subjetiva de fiscais do trabalho que venham a imputar na aplicação de multa através de autos de infração, reduzindo a competitividade do setor privado. Por outro lado, a precaução vai além, e representa a ideia da *“prudência da espera”*, ou ainda, a *“cautela decisória diante da incerteza de dano”*, que não seja remoto, mas que transite e tangencie a linha do provável e do possível, mas irreversível à medida que for realizável.

Assim, ficamos com a distinção de José Adércio Leite Sampaio (2003, p. 71) entre prevenção e precaução:

Que precaução e prevenção se achem intimamente relacionadas não resta dúvidas. Milaré engloba o primeiro no segundo: a prevenção, pelo seu caráter genérico, engloba a precaução “pelo seu caráter possivelmente específico”. Para autores como Antunes, há diferenças significativas entre ambas no entanto. A prevenção se aplica a impactos ambientais já conhecidos, informando tanto o estudo de impacto e licenciamento ambientais; enquanto a precaução diz respeito a reflexos ao ambiente ainda não conhecidos cientificamente.

No plano internacional, devemos destacar a aprovação

⁷ Sob o argumento da dificuldade de interpretação das Normas Regulamentares, e por este motivo, de aplicação, com mais de 36 normas regulamentares em vigor, e 5 anexos, o governo com a revogação da NR 02, e reformulação das NR's: 1, 3, 7, 9, 12, 15, 16, 18, 20, 24, e 28, a pretexto de modernizá-las, pretende fazer toda a revisão até novembro de 2020, o que pode em maior ou menor grau representar a precarização das condições de trabalho em diversas indústrias. Disponível em: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2020/01/16/governo-atualiza-12-normas-de-seguranca-e-saude-e-revoga-uma.ghtml>, Acesso em: 06/08/20.

da Convenção nº 155, de 1981, da OIT, segundo Arnaldo Süssekind (2000, p. 391) o art. 16 revela o compromisso internacional relacionada ao dever de que:

Cumprir velar pela eliminação dos riscos, na medida em que isso seja razoável e realizável, devendo fornecer, quando necessários, vestimentas e equipamentos de proteção apropriados (art. 16), além de prover o que for necessário para o atendimento a situações de urgência e de acidentes (art. 18).

Em síntese, as regras internacionais, ou mesmo o ethos constitucional acima referenciado, estariam dispostos em nossa positivação de forma harmônica com a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) que prescreve no art. XXIII “*toda ser humano tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis [...]*”, das quais não podemos jamais excluir as condições laborais, inclusive pelo inegável caráter de fundamentalidade e correspondência ao conteúdo dos direitos humanos de 2ª dimensão (aspectos sociais e econômicos).

Com reflexo de um meio ambiente degradante que coloque em risco a incolumidade física do trabalhador, estar-se-ia presente os elementos de responsabilização do empregador pela ocorrência do acidente do trabalho, ou mesmo, doneça do trabalho, e considerando a culpabilidade da conduta exigida no âmbito da responsabilidade subjetiva asseverada no art. 7º, XXVIII, da CF, ter-se-á a configuração da culpa todas as vezes que o empregador descumprir o dever legal sedimentado por intermédio dos programas de gestão de risco previstos na Portaria nº 3.214/78 do SEPRT c/c art. 157, I e III, da CLT⁸, bem como não houver treinamento adequado ao risco inerente

⁸ “Art. 157 - Cabe às empresas: I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho; [...]; III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente; [...].”

ao serviço a ser desempenhado pelo trabalhador; quanto maior o risco ao qual este esteja exposto, maior rigor no detalhamento das instruções de execução do serviço que deverão constar da descrição realizada em ordem de serviço, emitida para esta finalidade, rigor legal compatível com a realização do trabalho perigoso, aplicação das exigências do art. 157, inciso II da CLT, considerando o dever do empregador em: *“instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais”*, ou ainda, o art. 19, § 1º, da Lei nº 8.213/91: *“a empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador”*. Assim, o dever legal referente a prevenção consiste no parâmetro autorizante que capacita o operador do Direito delinear a ocorrência da culpa, em qualquer de suas modalidades, em especial na negligência, configurando a culpa do empregador com o seu correspondente dever de indenizar.

Dentro da perspectiva proposta pelo meio ambiente do trabalho equilibrado, e no intuito de assegurar e perseguir a efetividade do direito fundamental em questão, dever-se-á privilegiar interpretação conforme a Constituição do art. 191, I, da CLT⁹ (NR-9¹⁰) para que prevaleça a adoção do EPC

⁹ “Art. 191 - A eliminação ou a neutralização da insalubridade ocorrerá: I - com a adoção de medidas que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância; II - com a utilização de equipamentos de proteção individual ao trabalhador, que diminuam a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância. Parágrafo único - Caberá às Delegacias Regionais do Trabalho, comprovada a insalubridade, notificar as empresas, estipulando prazos para sua eliminação ou neutralização, na forma deste artigo.”

¹⁰ “NR 9 - Portaria nº 3.214/78 do MTE - PPRA - 9.3.1 O Programa de Prevenção de Riscos Ambientais deverá incluir as seguintes etapas: c) avaliação dos riscos e da exposição dos trabalhadores; 9.3.2 A antecipação deverá envolver a análise de projetos de novas instalações, métodos ou processos de trabalho, ou de modificação dos já existentes, visando a

(Equipamento de Proteção Coletiva) sobre EPI (Equipamento de Proteção Individual), representado por aquelas medidas de ordem geral que mantenham as condições ambientais do trabalho dentro dos limites de tolerância reconhecidos pelo MTE (a exemplo da implantação de paredes acústicas para a neutralização do agente nocivo físico ruído), e constatada sua insuficiência, como medida capaz de garantir a eliminação/neutralização efetiva dos agentes nocivos, socorrer-se-á, por aplicação subsidiária aos EPI's, que apenas permitem a redução da intensidade dos agentes nocivos, subsidiariedade evidenciada no art. 166 da CLT¹¹ c/c item "6.3" da NR-6 do MTE¹², adotados todas as vezes que as medidas de ordem geral não ofereçam completa proteção.

Ademais, poderíamos reconhecer através de uma leitura precipitada da Súmula n° 80 do TST¹³, recaindo em

identificar os riscos potenciais e introduzir medidas de proteção para sua redução ou eliminação. 9.3.5.4 Quando comprovado pelo empregador ou instituição a inviabilidade técnica da adoção de medidas de proteção coletiva ou quando estas não forem suficientes ou encontrarem-se em fase de estudo, planejamento ou implantação, ou ainda em caráter complementar ou emergencial, deverão ser adotadas outras medidas, obedecendo se à seguinte hierarquia: a) medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho; b) utilização de equipamento de proteção individual - EPI."

¹¹ "Art. 166 - A empresa é obrigada a fornecer aos empregados, gratuitamente, equipamento de proteção individual adequado ao risco e em perfeito estado de conservação e funcionamento, sempre que as medidas de ordem geral não ofereçam completa proteção contra os riscos de acidentes e danos à saúde dos empregados."

¹² "NR 6 do MTE: Item 6.3 A empresa é obrigada a fornecer aos empregados, gratuitamente, EPI adequado ao risco, em perfeito estado de conservação e funcionamento, nas seguintes circunstâncias: a) sempre que as medidas de ordem geral não ofereçam completa proteção contra os riscos de acidentes do trabalho ou de doenças profissionais e do trabalho; b) (enquanto as medidas de proteção coletiva estiverem sendo implantadas; e, c) para atender a situações de emergência."

¹³ "Súmula n° 80 do TST: "INSALUBRIDADE. A eliminação da insalubridade mediante fornecimento de aparelhos protetores aprovados

interpretação equivocada, reconheceríamos que adoção do EPI resultaria na eliminação dos agentes nocivos, e via de consequência, tornaria inaplicável o adicional de insalubridade, contudo, para nós o sentido mais adequado, dentre aqueles intencionados pela Corte Superior do Trabalho, estaria na sua harmonização com o texto da Súmula nº 289 do TST¹⁴, entendimento jurisprudencial que reforça o direcionamento de que a mera adoção do EPI não é suficiente para exclusão do adicional¹⁵, segundo a legislação aplicável, são exigidas, igualmente, medidas de ordem geral que conduzam à efetiva neutralização dos agentes nocivos, restando o papel de coadjuvante ao EPI pela utilização da expressão “*entre as quais*”.

pelo órgão competente do Poder Executivo exclui a percepção do respectivo adicional”.

¹⁴ Súmula nº 289 do TST: “INSALUBRIDADE. ADICIONAL. FORNECIMENTO DO APARELHO DE PROTEÇÃO. EFEITO. O simples fornecimento do aparelho de proteção pelo empregador não o exime do pagamento do adicional de insalubridade. Cabe-lhe tomar as medidas que conduzam à diminuição ou eliminação da nocividade, entre as quais as relativas ao uso efetivo do equipamento pelo empregado”.

¹⁵ Para o Procurador do Trabalho Henrique Correia (2015, p. 471): “cabe ao empregador adotar todos os meios necessários para neutralizar ou eliminar os agentes nocivos à saúde do trabalhador, adotando medidas de caráter geral e medidas individuais, por meio do fornecimento de equipamentos de proteção e obrigatoriedade no uso deles. Ressalta-se que o mero fornecimento de EPIs – equipamentos de proteção individual – não exime o empregador de continuar pagando o adicional”. Nesta mesma linha de raciocínio é o posicionamento de Luiz Carlos Amorim Robortella (2010, p. 156), citando Julio Cesar de Sá da Rocha, ao entender que a “valorização excessiva do uso de Equipamentos de Proteção Individuais (EPIs) como medida de proteção à saúde é um equívoco, pois sua utilização não corrige as deficiências ambientais existentes e tampouco elimina a ação dos agentes insalubres no organismo do trabalhador”.

2 PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO E PREVENÇÃO EM MATÉRIA LABOR-AMBIENTAL

Nossa discussão quanto à amplitude do princípio da precaução como vetor constitucional de interpretação em matéria labor-ambiental deverá ser inserida na perspectiva da ponderação dos valores constitucionais, uma vez que não são direitos fundamentais a serem exigidos horizontalmente do Estado, deverão ser realizado em relação de direito privado, motivo pelo qual esbarra na ideia da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, tendo por contraponto direito de propriedade, relativizado pela função social, e a segurança jurídica uma vez que a densidade normativa do dever legal faz-se no plano infraconstitucional.

Forçoso reconhecer que a efetividade das normas fundamentais no campo do Direito do Trabalho decorre do reconhecimento da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, Daniel Sarmiento (2008, p. 185) reconhece a efetividade das normas fundamentais do texto constitucional no plano das relações privadas, compatibilizando a autonomia da vontade, inerente a livre iniciativa, com as exigências do desenvolvimento econômico e social sustentável, eixo central da ordem econômica inaugurada com o art. 170, caput, da CF, que mescla a livre atuação dos agentes privados com a harmonização necessária à valorização do trabalho, com garantias a uma efetiva justiça social. Esta proposição de uma eficácia horizontal dos direitos fundamentais, ganha destaque a partir de uma sociedade consumo, na qual a opressão pode vir, além do Estado, por uma multiplicidade de atores privados. Não há solução simplista de transplantar o particular para a posição de sujeito passivo dos direitos fundamentais, equiparando o seu regime jurídico ao dos Poderes Públicos, pois o indivíduo, diversamente do Estado, também é titular de direitos fundamentais, e está investido pela própria

Constituição em um poder de autodeterminação dos seus interesses privados.

Não obstante as observações feitas, e como contraponto a efetividade do meio ambiente do trabalho equilibrado por intervenção judicial, justificando a sua autocontenção (*self-restraint*), Gilmar Ferreira Mendes (2014, p. 641) reconhece um catálogo de direitos sociais na Constituição Federal de 1988, iniciativa inaugurada com a Constituição Federal de 1934, a depender de norma infraconstitucional que lhe desenvolva a efetiva densidade normativa de efeito concreto, vejamos:

Algumas normas constantes do catálogo de direitos previstos no art. 7º indicam que o constituinte pretendeu explicitar, em verdade, em dever geral de proteção por parte do legislador [...] em patamar semelhante parecem situar-se as disposições que preveem ‘redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII) [...] todas essas normas parecem conter diretrizes dirigidas primariamente ao legislador, ou a este e à Administração com o objetivo de garantir a proteção necessária ao trabalhador [...] de obter a redução dos riscos inerentes ao trabalho, mediante providências de variada índole [...] nesses casos, não se pode falar, *a priori*, em um direito subjetivo em face do empregador, mas, mais precisamente, de deveres de proteção que devem ser satisfeitos e implementados pelo legislador e pela administração. É possível que tais deveres estejam a reclamar, continuamente, a edição e atualização de normas de organização e procedimento.

Quanto ao confronto proposto entre livre iniciativa e valor social do trabalho, especialmente na preservação da

saúde do trabalhador, em especial do grupo de risco, durante a pandemia do COVID-19, com a possibilidade de restrição do direito de propriedade, de aplicação analógica às restrições indutivas ao meio ambiente do trabalho saudável, conduta legitimada inclusive pela função social da propriedade¹⁶, motivo pelo qual, ressaltamos o posicionamento adotada por Édis Milaré (2013, p. 125), para quem:

A necessidade de concretização do direito ao meio ambiente saudável conduz, por outro lado, à reformulação de certos direitos personalíssimos, em especial o direito de propriedade, que passa a sujeitar-se não apenas a vontade soberana do titular, mas também ao atendimento de sua função socioambiental. A concepção puramente individualista de propriedade, conferindo-lhe direito absoluto de usar, fruir e dispor da coisa teve de ser revisto, para que os interesses da sociedade não fossem prejudicados pelo poder individualmente exercido pelo titular sobre imóvel, em ofensa ao bem comum.

E ainda, quanto ao princípio da precaução Édis Milaré

¹⁶ Segundo Paulo Affonso Leme Machado (2012, p. 179), reconhecendo a legitimação da restrição ao direito de propriedade pelo vetor constitucional de sua função social, pontua: “reconhecer que a propriedade tem, também, uma função social é não tratar propriedade como um ente isolado na sociedade. Afirmar que a propriedade tem uma função social não é transformá-la em vítima da sociedade. A fruição da propriedade não pode legitimar a emissão de poluentes que vão invadir a propriedade de outros indivíduos. O conteúdo da propriedade não reside num só elemento. Há o elemento individual, que possibilita o gozo e o lucro do proprietário. Mas outros elementos aglutinam-se a esse: além do fator social, há componente ambiental”. Observamos que para efeito de adequação ao objeto de análise, meio ambiente do trabalho equilibrado (sustentável), o contraponto ao exercício pleno e individual do direito de propriedade, faz-se a partir da preservação intransigente da saúde do trabalhador.

(2013, p. 265), reconhecendo com precisão proteção a saúde diante de imprecisão científica, acrescenta:

O motivo para a adoção de um posicionamento desta natureza é simples: em muitas situações, torna-se verdadeiramente imperativa a cessação de atividades potencialmente degradadoras do meio ambiente, mesmo diante de controvérsias científicas em relação aos seus efeitos nocivos. Isso porque, segundo se entende, nessas hipóteses, o dia em que se puder ter certeza absoluta dos efeitos prejudiciais das atividades questionadas, os danos por ela provocadas no meio ambiente e na saúde e segurança da população terão atingido tamanha amplitude e dimensão que não poderão mais ser revertidos ou reparados – serão já nessa ocasião irreversíveis.

Ademais, forçoso reconhecer a vagueza do seu conteúdo, a ausência de densidade normativa que lhe desenvolva a aplicabilidade prática na preservação de um direito fundamental ao trabalhador, por vez reconhecido na prática jurisprudencial em situações extremas e excepcionais, para efeito de legitimar a intervenção do Poder Judiciário, por meio de Ação Civil Pública, que vá além da ideia conservadora da defesa intransigente do direito de propriedade, aspecto ressaltado por Paulo de Bessa Antunes (2016, p. 48), vejamos:

Parece evidente que a inexistência de um consenso sobre o Princípio da Precaução é uma questão grave que precisa ser enfrentada de forma concreta, com vistas ao estabelecimento de um conceito que seja operacional, de forma que o princípio não se reduza a uma subalterna condição de mero instrumento voltada para a inação administrativa e política, como vem sendo o resultado de sua interpretação maximalista.

Fato é que o grau de abstração e, até mesmo, de devaneio com o Princípio tem sido tratado, tem colocado na ordem do dia a candente necessidade de dar-lhe um perfil adequado e de que sejam definidas diretrizes mínimas capazes de atribuir algumas certeza com relação ao seu conteúdo e que deixe de ter um conteúdo marcadamente lotérico.

Dentro da perspectiva do direito do trabalho, salientamos o posicionamento do Professor da USP Guilherme Guimarães Feliciano e outros (2017, p. 167), quanto a extensão do princípio da precaução, o que para nós permite sua exata adequação em tempos de pandemia pelo COVID-19, vejamos:

Diferentemente da prevenção, o princípio da precaução (ii), sintetizado no art. 15 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, preconiza que “quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental” (ONU, 1992). Em outras palavras, ainda que não haja comprovação científica cabal sobre os riscos de determinada atividade, entende-se que há o dever, por parte dos agentes públicos ou particulares, de evitá-lo. Assim, ressalta-se que o ponto de divergência entre (i) e (ii) é a certeza científica sobre os possíveis danos que determinada atividade prova ao meio ambiente, nele incluído o meio ambiente do trabalho. Importa ressaltar que o princípio da precaução não pretende inviabilizar ou proibir toda e qualquer atividade que cause algum tipo de impacto no meio ambiente; “não se trata da precaução que tudo impede ou que em tudo vê catástrofes ou males. O princípio da precaução

visa à durabilidade da sadia qualidade de vida das gerações humanas à continuidade da natureza existente no planeta” (MACHADO, 2010, p. 72), ultrapassando a barreira da cientificidade para proteger bens e direitos (tais como a vida e saúde humana) que não podem esperar o avanço das ciências e das tecnologias, pois, caso maculados, podem ser irreparáveis.

Portanto, no desafio de traçar o perfil adequado do princípio da precaução, em matéria socioambiental ou labor-ambiental, com diretrizes mínimas a intervenção judicial por intermédio de ação civil pública, diante da ameaça de “*danos sérios e irreversíveis*” que pela ausência absoluta de certeza científica, dever-se-á prevenir a “*degradação ambiental*”, por meio de “*medidas eficazes e economicamente viáveis*”, que poderão ser mensuradas pela extensão legislativa conferida a tutela específica e/ou inibitória, não extrapolando, por este motivo, ao princípio da legalidade, eis que a lei incorpora em seu espírito a segurança jurídica própria do *rule of law*, uma novo perfil a direcionar a tomada de decisão pela jurisprudência, em tempo tão desafiador a uma só geração, quanto este vivenciado durante a pandemia do COVID-19.

3 AÇÃO CIVIL PÚBLICA

No plano institucional cabe à defesa intransigente do meio ambiente do trabalho equilibrado ao ramo especializado do Ministério Público da União, que institucionalmente, com a missão que lhe fora conferida pelo Constituição Federal de 1988¹⁷, passa a perseguir a preservação do interesse social,

¹⁷ Historicamente, a expressão *parquet* utilizada na tradição francesa como referência ao Ministério Público significa na língua francesa “assoalho”, representa a magistratura que atua sobre o tablado, não exigindo a

cabendo aqui, por oportuno, as lições de Hugo Nigro Mazzilli (2007, p.47) quanto a natureza do interesse a protegido por meio da Ação Civil Pública, vejamos:

Como o interesse do Estado ou dos governantes não coincide necessariamente com o bem geral da coletividade, Renato Alessi entendeu oportuno distinguir o interesse público primário (o bem geral) do interesse público secundário (o modo pelo qual os órgãos da administração veem o interesse público), com efeito em suas decisões, nem sempre os governantes atendem ao real interesse da comunidade.

Assim, cabe ao Ministério Público do Trabalho, como órgão especializado do Ministério Público da União, de acordo com as diretrizes do art. 127, *caput* c/c art. 129, inciso III¹⁸,

imparcialidade como característica da jurisdição inerente a Magistratura. Utilizando-nos da classificação do interesse público que deve nortear a atuação institucional do Ministério Público na consecução da sua finalidade constitucional, haveria a possibilidade de dividi-lo em interesse público primário e secundário – divisão realizada no texto da Constituição Federal de 1.988, ao reconhecê-lo como instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, nos termos do art. 127, *caput*, da CF c/c art. 176 do CPC. A defesa do interesse primário corresponde a: “*defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*”. Por outro lado, e a partir desta mesma divisão institucional, foi, organicamente, franqueada à advocacia pública, nos termos do art. 131 da CF, c/c art. 182 do CPC, a defesa do interesse público secundário do Estado, que corresponde ao interesse que lhe é próprio como pessoa jurídica de Direito Público interno (art. 41 e incisos do CC), motivo pelo qual é possível ao Estado oferecer resistência à Ação Civil Pública por meio de sua contestação, ou qualquer outro meio de defesa admitido no ordenamento jurídico pátrio.

¹⁸ “Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; [...].”

ambos da CF, promover o inquérito judicial e a ação civil pública na defesa do meio ambiente do trabalho equilibrado (art. 6º, inciso VII, alínea “b” da LC nº 75/9319), vetor constitucional de interpretação ligado aos interesses coletivos da universalidade de trabalhadores alcançados por eventual degradação ambiental (art. 81, parágrafo único, II, da Lei nº 8.078/90 - CDC), instituição esta, responsável pela promoção da Ação Civil Pública no âmbito da Justiça do Trabalho (Art. 83, III, da LC nº 75/9320), com a possibilidade de adoção de TAC (Termo de Ajustamento de Conduta) no sentido de que o empregador infrator faça a readequação de sua conduta de acordo com as regras legais de proteção ao meio ambiente do trabalho (art. 5º, inciso I e § 6º, da Lei nº 7.347/8521), inclusive através de tutela inibitória e/ou específica.

Diante da perspectiva trazida por Carlos Henrique Bezerra Leite (2016, p. 192), podemos observar que:

Com a novel ordem constitucional, o Ministério Público deixou de ser mero apêndice do Poder Executivo, tal como estava previsto na EC 1/1969, para se transformar em instituição permanente, autônoma, independente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe

¹⁹ “Art. 6º Compete ao Ministério Público da União: [...]; VII - promover o inquérito civil e a ação civil pública para: [...]; b) a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, dos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; [...]”

²⁰ “Art. 83. Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho: [...]; III - promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos; [...]”

²¹ “Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I - o Ministério Público; (...) §6º. Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

precipuamente a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis [...] não significa dizer que seria ele um quarto poder, mas, tão somente, uma instituição estatal permanente independente e autônoma [...] um órgão do Estado, de natureza constitucional.

Diante da pandemia do COVID-19 foi possível à identificação de um protagonismo da Ação Civil Pública, promovida pelo Ministério Público do Trabalho, para a proteção de trabalhadores formais nas atividades essenciais, autorizadas a manutenção das atividades econômicas seja para a garantia do meio ambiente do trabalho equilibrado, com a exigência de aquisição de equipamentos de proteção (máscaras, álcool em gel, testes etc), ou mesmo, o afastamento liminar de pessoas enquadradas em grupo de risco, ou ainda, a preservação de condições ambientais do trabalho aos trabalhadores de aplicativo, ainda que sem previsão legal específica, permitindo a adoção pelas plataformas tecnológicas das medidas de proteção, com destaque para o crescimento das atividades econômicas das entregas em domicílio, justificado pelas medidas de isolamento social (*I-Food, Uber Eats, Rappi*, etc.) ou mesmo, a previsão de renda universal mínima atrelada ao salário mínimo, esta última questionada nos Tribunais Superiores por violação do princípio da legalidade.

Reconhecendo a aplicação subsidiária da Lei nº 8.078/90 (CDC) é perfeitamente possível reconhecer a reparabilidade do dano coletivo no âmbito do Direito do Trabalho, conceituado, inicialmente, como aquele de natureza metaindividual, e reconhecido pela indeterminação dos seus sujeitos, a repercussão da ação patronal negativa não está restrita ao âmbito do contrato individual do trabalho, reflexamente, a ofensa irradia seus efeitos no plano coletivo alcançando os direitos/ interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, reconhecidos normativamente,

franqueando-lhes instrumentos adequados de proteção, observando-se no âmbito do Processo do Trabalho as disposições da Lei nº 7.347/85, que tratam da Ação Civil Pública, cabendo o protagonismo ao Ministério Público do Trabalho na proteção destas espécies de direitos.

No ciclo evolutivo do processo, a tutela coletiva passa a ser reconhecida na segunda onda do processo civil, como corolário do reconhecimento normativo dos direitos coletivos no sentido lato, e seu reconhecimento torna-se uma exigência prática com origem na multiplicidade de conflitos própria de uma sociedade capitalista de consumo/massas, a exigir a adaptação da jurisdição, de modo a absorver esta modalidade de conflito, e permitir uma resposta adequada e eficiente do ordenamento no sentido de sua efetivação. Não há como persistir no tratamento meramente atomístico, individual, de determinados danos existentes em sociedade, havendo a necessidade premente do tratamento abrangente, coletivo de uma categoria especial de dano.

Diversas modalidades classificatórias dos direitos coletivos estão normatizada no art. 81, parágrafo único, da Lei nº 8.078/90 (CDC)²², sendo eles: difusos, coletivos em sentido *lato* e individuais homogêneos, e sua qualificação, nas palavras de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (2005, p. 1010-1011) irá depender, está intrinsecamente ligada, a pretensão material de deduzida em juízo, campo de discricionariedade submetido a escolha do próprio titular do interesse, que em legitimação extraordinária lançará pretensão

²² Vejamos: (i) “interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”; (ii) “interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base”; e, (iii) “interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum”.

individualizada no pedido, e sua causa de pedir, que não irão dispensar fundamento próprio a esta categoria de direitos.

Haverá um alinhamento da prática trabalhista com o reconhecimento do dano moral coletivo, em contexto de Ação Civil Pública, como meio idôneo à garantia da preservação dos direitos fundamentais do trabalhador, a exemplo do meio ambiente do trabalho equilibrado previsto no art. 7º, XXII, da CF, com atuação complementar capaz de suprir eventual ineficiência do sistema infracional, operacionalizado pela imposição de multas através da lavratura de auto de infração, em fiscalização dos agentes do antigo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), hoje Secretaria Especial de Previdência e Trabalho (SEPRT), dizemos isso, como síntese da previsão de multa por descumprimento das regras de equilíbrio socioambiental, em lei, elegibilidade de percentuais e base de cálculo, irrisórios, nas Normas Regulamentares da Portaria nº 3.214/78, ou, ainda, pela dependência lotérica de ação viabilizada pelo exercício de direitos por meio de ações individuais, inviabilizando a indução de uma postura empresarial alinhada com os valores sedimentados na disciplina da Segurança e Saúde do Trabalhador.

Condenar em Danos Morais Coletivos, ao intencionar tutela inibitória e/ou específica, permitindo no exercício desta função complementar alcançar a efetividade de direito catalogado na Constituição, por vezes na análise dos casos concretos, tal sistema de repressão mostra-se inadequado, admitindo um sistema de arbitramento judicial capaz de preservar o efeito pedagógico, ainda que em sede de reincidência da conduta lesiva. A jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho reconhece a possibilidade de condenação por dano moral diante da violação das normas regulamentares, em evidente cumulação com as multas previstas em lei, aplicação da Súmula nº 59 do TRT da 8ª

Região²³.

4 LIMITES DA LEGALIDADE NA EXTENSÃO DA TUTELA ESPECÍFICA E INIBITÓRIA

Nesta linha de raciocínio, destacamos no plano do processo do trabalho, novos instrumentos processuais alinhados com a ideia da preservação do meio do trabalho equilibrado (princípio socioambiental), com reforço a efetividade dos programas de gestão de risco relacionados na Portaria nº 3.214/78 do SEPRT, através da concessão da tutela específica pelo Poder Judiciário, nos termos do art. 497, caput e parágrafo único²⁴ c/c art. 536, ambos do CPC²⁵ e art. 3º c/c

²³ “Súmula nº 59 do TRT da 8ª Região COLETOR DE RESÍDUO SÓLIDO (LIXO). ATIVIDADE EXTERNA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO. Cabe indenização por dano moral por ofensa à dignidade do trabalhador quando do descumprimento pelo empregador das normas regulamentares concernentes à Saúde, Higiene e Segurança no Trabalho, pois a NR 24, do Ministério do Trabalho e Emprego, em nenhum momento exclui os trabalhadores externos de seu alcance.”

²⁴ “Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente. Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.”

²⁵ “Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente. I §º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial. [...]”

“Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou

art. 12 da Lei nº 7.347/85²⁶ (Lei da Ação Civil Pública), nos termos do dispositivo: “na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente”, de modo a inibir e fazer cessar a prática de ato ilícito relativo a esta matéria, prevalecendo tutela inibitória de não fazer em relação às vedações previstas nas Normas Regulamentares (NR’s) do MTE, com a condenação em dano moral coletivo.

Mauro Schiavi (2015, p. 1339) reconhece a aplicabilidade da tutela inibitória no processo do trabalho, com fundamento na regra constitucional do art. 5º, XXXV, da CF, reconhecendo-a no caráter de medida preventiva que tenha por finalidade, por meio da prolação de sentença com carga notoriamente mandamental, impedir a prática, a repetição ou a continuação do ilícito, na conduta comissiva ou omissiva do empregador, independentemente da constatação do dano, sendo suficiente a probabilidade do ilícito, que, em matéria de meio ambiente do trabalho, constitucionalmente equilibrado, confunde-se com o descumprimento das normas regulamentares, e não articulação, ou articulação deficiente, dos programas de gestão de risco.

Guilherme Guimarães Feliciano (2011), dissertando

na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito. 1 §^oO juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que: I - se tornou insuficiente ou excessiva; [...]”

²⁶ “Art. 3º, Lei nº 7.347/85: A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo. [...]; 2 §^o, A multa cominada liminarmente só será exigível do réu após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento.”

sobre a tutela inibitória em matéria labor-ambiental, nos trás os elementos indispensáveis a análise da concessão da tutela inibitória por indução judicial, como na decisão judicial que admite a interdição de estabelecimento, setor e máquina (o art. 161, *caput*, da CLT autoriza referido procedimento pela Fiscalização do Trabalho), vejamos os critérios por ele desenvolvidos:

Não raro, a fim de sopesar interesses em jogo e descobrir a solução mais equilibrada para a tensão entre a maior efetividade e a menor restrição (= meio mais idôneo) e diante das grandezas envolvidas, o Juiz deverá superar intelectualmente as três ‘provas mentais’ inerentes ao juízo de proporcionalidade (a) a adequação em sentido estrito (i.e.: a restrição proposta é idônea para a inibição ou remoção do dano ou ilícito, ou não é de fato apta para inibi-lo(s) ou removê-lo(s)?); (b) a necessidade (i.e.: a restrição proposta é realmente necessária para a inibição ou remoção do dano ou ilícito, ou haveria outra igualmente eficaz e menos restritiva para o réu?); e, por fim, (c) a proporcionalidade em sentido estrito (i.e.: para o caso concreto, a conjugação de valores, interesses e princípios em especial aqueles associados a direitos humanos fundamentais, que milita em favor da restrição proposta, permite justificar no campo da argumentação ético-jurídica, a relativização dos valores, interesses e princípios a hipoteticamente restringir?).

Nesse mesmo sentido, vale destacar o posicionamento de Tereza Aparecida Asta Gemignani (2012), que ao tratar do meio ambiente do trabalho traça os reflexos de uma sociedade líquida, designação utilizada pelo sociólogo *Zygmunt Bauman*, representada pelo consumo exacerbado de produtos novos, em detrimento da sustentabilidade decorrente da durabilidade de produtos antigos, e ainda, o consumo a crédito, como meio de um permanente aquecimento da economia, representando toda a sorte de exclusão social, que na contextualização

representada pela inserção do trabalhador em meio ambiente do trabalho degradante, mas economicamente atraente, a autora assevera:

Assim sendo, em relação ao meio ambiente de trabalho, o direito contemporâneo não pode esgotar sua capacidade de atuação apenas na apresentação de resposta às situações de ameaça concreta, ou na função reparatória da lesão já ocorrida. A intensificação da função promocional do Direito e o estímulo à atuação preventiva mais abrangente se tornam cada vez mais importantes.

Diante da constação de meio ambiente do trabalho degradante, ter-se-á frauqnadaa função promocional de efetiva garantia do direito material, atraindo os princípios da prevenção, adotando condutas acautelatórias diante de um risco abstrato e potencial, e, ao mesmo tempo, o princípio da precaução, ambos válidos em Direito Ambiental do Trabalho, representado este último através de uma conduta acautelatória que permita evitar a realização de um possível risco, reduzindo o “*potencial danoso do conjunto da atividade*”.

Eis o direcionamento jurisprudencial do TRT da 4ª Região permitindo a interdição da planta industrial do Frigorífico JBS-Friboi, vejamos:

EMENTA MANDADO DE SEGURANÇA. AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO DE INTERDIÇÃO. COVID-19. A Portaria nº 1.069, de 23 de setembro de 2019, do Ministério da Economia/Secretaria Especial de Previdência e Trabalho, legitima os Auditores-Fiscais do Trabalho, em todo território nacional, a "ordenar a adoção de medidas de interdições e embargos, e o conseqüente levantamento posterior dos mesmos, quando se depararem com uma condição ou situação de risco iminente à vida, à saúde ou à segurança dos trabalhadores." . Por meio do julgamento de sete Ações Diretas de Inconstitucionalidade, em 29/04/2020, o STF

suspendeu a eficácia do art. 31 da Medida Provisória nº 927/2020, permanecendo vigente a Portaria nº 1.069, de 23 de setembro de 2019, do Ministério da Economia/Secretaria Especial de Previdência e Trabalho, no tocante à atuação dos Auditores-Fiscais do Trabalho. Seus atos administrativos gozam de presunção de legitimidade, veracidade e legalidade. Assim, o Termo de Interdição expedido pelo Ministério da Economia - Secretaria Especial da Previdência e Trabalho, Subsecretaria de Inspeção do Trabalho, Superintendência Regional do Trabalho no Rio Grande do Sul, baseado em fiscalização procedida por Auditores-Fiscais do Trabalho, que goza de presunção de legitimidade, veracidade e legalidade, prevalece como meio de prova, no âmbito de ação mandamental, sobre laudo pericial que não vincula o juízo (art. 479 do CPC c/c art. 769 da CLT) e que não goza das mesmas prerrogativas dos atos dos Auditores-Fiscais do Trabalho, e cujas conclusões são bastante fragilizadas pelas demais provas dos autos, evidenciando o direito líquido e certo da impetrante, que estaria, por si só, comprovado pela questão de maior relevância deste mandado de segurança (a proteção à saúde e à vida dos empregados da litisconsorte, de suas famílias e de toda comunidade em geral das cidades onde habitam, expostos ao estado de calamidade pública gerado pela COVID-19). Segurança concedida. (TRT da 4ª Região, 1ª Seção de Dissídios Individuais, 0020852-14.2020.5.04.0000 MSCIV, em 25/06/2020, Desembargador Marcos Fagundes Salomão).

E ainda, o Enunciado nº 60 da 1ª Jornada de Direito e Processo do Trabalho, vejamos:

INTERDIÇÃO DE ESTABELECIMENTO E AFINS. AÇÃO DIRETA NA JUSTIÇA DO TRABALHO. REPARTIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA.
I – A interdição de estabelecimento, setor de serviço, máquina ou equipamento, assim como o embargo de obra (artigo 161 da CLT), podem ser requeridos na Justiça do Trabalho (artigo 114, I e VII, da CRFB), em

sede principal ou cautelar, pelo Ministério Público do Trabalho, pelo sindicato profissional (artigo 8º, III, da CRFB) ou por qualquer legitimado específico para a tutela judicial coletiva em matéria labor-ambiental (artigos 1º, I, 5º, e 21 da Lei nº 7.347/85), independentemente da instância administrativa. II – Em tais hipóteses, a medida poderá ser deferida “inaudita altera parte”, em havendo laudo técnico preliminar ou prova prévia igualmente convincente; após audiência de justificação prévia (artigo 12, caput, da Lei nº 7.347/85), caso não haja laudo técnico preliminar, mas seja verossímil a alegação, invertendo-se o ônus da prova, à luz da teoria da repartição dinâmica, para incumbir à empresa a demonstração das boas condições de segurança e do controle de riscos.

Ademais, trabalhamos em paralelo com a tutela específica, alcançada para minimização dos efeitos da COVID-19, obrigação de fazer quanto a adoção de medidas de higiene contidas nas determinações das autoridades sanitárias e de saúde pública, com imposição de multa diária, medidas cuja extensão está devidamente reconhecida na doutrina, com destaque para o posicionamento de Daniel Amorim Assumpção Neves (2018 p. 572), vejamos:

A tutela específica é preferível à tutela pelo equivalente em dinheiro, porque essa espécie de tutela é a única que entrega ao vitorioso exatamente aquilo que ele obteria se não precisasse do processo, em razão do cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor. É a consagração do antigo brocardo consagrado por Chiovenda, de que o processo será tanto melhor quanto mais aproximar seus resultados daqueles que seriam gerados pelo cumprimento voluntário da obrigação (princípio da maior coincidência possível). Ocorre, entretanto, que a preferência da tutela específica sobre a tutela pelo equivalente em dinheiro está condicionada à vontade do demandante, que poderá optar pela segunda espécie

de tutela se assim desejar, bem como diante da impossibilidade material de obtenção da tutela específica. Para parcela da doutrina, ainda que possível, a tutela específica pode ser excluída quando não for justificável ou racional em razão de sua excessiva onerosidade.

Deste modo, dentro da discussão da insegurança jurídica que possa vir a ser promovida diante da ação indutora do Poder Judiciário na preservação intransigente da saúde do trabalhador, como reflexo a funcionalidade do direito fundamental ao meio ambiente do trabalho equilibrado, em especial no contexto da pandemia do COVID-19, reconhecemos validade nas decisões dentro dos contornos de legalidade conferidos aos instrumentos processuais, cito: tutela inibitória e tutela específica, e que venham a chancelar as diretrizes, dentro dos limites constitucionais, ampliados com fundamento no princípio da precaução, da ordem infralegal concretizada pela Portaria nº 1.069/19 SEPRT, em suas disposições:

Art. 2º Os procedimentos previstos nesta Portaria revestem-se de caráter de urgência, tendo em vista a natureza preventiva das medidas de embargo e interdição, que têm por objeto evitar o dano à integridade física do trabalhador.

Seção I - Disposições preliminares

Art. 3º O embargo e a interdição são medidas de urgência, adotadas quando constatada condição ou situação de trabalho que caracterize grave e iminente risco ao trabalhador. (grifo nosso)

§ 1º Considera-se grave e iminente risco toda condição ou situação de trabalho que possa causar acidente ou doença com lesão grave ao trabalhador.

§ 2º O embargo implica a paralisação parcial ou total da obra.

§ 3º A interdição implica a paralisação parcial ou total da atividade, da máquina ou equipamento, do setor de serviço ou do estabelecimento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Forçoso reconhecer na ordem constitucional em vigor o vetor interpretativo de hermenêutica constitucional que vislumbra no art. 7º, inciso XXII da CF a previsão do princípio da precaução em matéria de labor-ambiental, a ser concretizado nas hipóteses de excepcionalidade, como a da pandemia do COVID-19, que evidencie a insuficiência da precaução, revelada pelos textos legislativos em vigor, relativizando o suposto argumento de insegurança jurídica, pela extensão da legalidade contida nas tutelas inibitórias e específicas dispostas em texto de lei, que confere discricionariedade ao julgador em respeito da efetividade da tutela jurisdicional pretendida, de modo a preservar a saúde do trabalhador em tempos desafiadores de incertezas científicas, mas ponderando a livre iniciativa e propriedade através de uma conciliação harmônica, que venha a convergir na função promocional que congregue medidas eficazes, desde que economicamente viáveis.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Tutela Inibitória em matéria labor-ambiental. **Revista TST**, dez. 2011.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Amianto, meio ambiente do trabalho e responsabilidade civil do empregador. **Revista da Faculdade de Direito USP**, São Paulo, v. 112, 2017.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. Meio Ambiente do Trabalho: Precauções e Prevenção. Princípios norteadores de um novo padrão normativo. **Revista do Ministério Público do Trabalho**, n. 43, 2012.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos, 1999.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. 16. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito do Consumidor: direito material e processual**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

SAMPAIO, José Adércio Leite Sampaio. **Princípios de direito ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2016.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de direito do trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito internacional do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000.

PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO E INCITAÇÃO DE ACIDENTES DE TRABALHO: O FIM DA MP 927 E O ENTENDIMENTO RECENTE DO STF

PRECARIZATION OF WORK RELATIONSHIPS AND INCITING OF WORK ACCIDENTS: THE END OF MP 927 AND THE SUPREME COURT'S RECENT LEGAL DECISIONS

João Victor Oliveira Gomes Queiroz^{*}

Mariana Luvizutti Coiado Martinez^{**}

Marisa Luvizutti Coiado Martinez^{***}

RESUMO

A pesquisa objetiva analisar, em aspectos conceituais e teóricos, os principais impactos decorrentes da não adoção da Medida Provisória 927 (MP 927). Para tanto, o problema de pesquisa foi investigado por perspectivas relacionadas: (i) à decisão recente do STF, caracterizando a COVID-19 como acidente do trabalho; (ii) ao direito (fundamental) do trabalhador a ambiente de trabalho seguro, previsto constitucionalmente; e (iii) ao possível aumento dos casos de acidentes do trabalho no retorno às atividades presenciais. Tratando de assunto recente, o tema foi percorrido por pesquisa bibliográfica e documental. Analisando os pontos suscitados e

^{*} Graduando em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP). E-mail: victor_ogq@hotmail.com.

^{**} Graduanda em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP). E-mail: mariana.coiado@unesp.br.

^{***} Mestra em Biblioteconomia pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP). E-mail: luvizutti@yahoo.com.br.

métodos utilizados, conclui-se que a ineficácia da MP possivelmente (i) onerará a Justiça Trabalhista, já precarizada, com o aumento de casos de acidente do trabalho; (ii) ampliará rol de profissões insalubres e de risco, tendo como consequência (iii) a necessidade de rearranjo de cargas horárias laborais e salários, fato até então inédito. De modo geral, conclui-se que a não adoção da MP 927 representa um ataque deliberado aos direitos do trabalhador, uma precarização das relações trabalhistas e uma derrota à própria Justiça do Trabalho.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. COVID-19. Medida Provisória 927. Acidente de Trabalho.

ABSTRACT

The research aims to analyze, in conceptual and theoretical aspects, the main impacts resulting from the failure to adopt Provisional Measure 927 (MP 927). To this end, the research problem was investigated considering: (i) the recent decision of the STF, characterizing COVID-19 as an occupational accident; (ii) the worker's (fundamental) right to a safe work environment, provided for in the constitution; and (iii) the possible increase in cases of occupational accidents when returning to presential activities. Since it is a recent issue, the topic was covered by bibliographical and documentary research. Through the points raised and methods used, it is concluded that the ineffectiveness of the MP possibly (i) will burden the Labor Court, already precarious, with the increase in cases of occupational accidents; (ii) will expand the list of unhealthy and risky professions, which can cause (iii) the need to rearrange workloads and wages, which has never been done before. In general, it is concluded that the non-adoption of MP 927 represents a deliberate attack on workers' rights, a precariousness of labor relations and a defeat for Labor Justice itself.

Keywords: Labor Law. COVID-19. Provisional Measure 927. Accident at Work.

INTRODUÇÃO

O ano de 2020 representa um marco na história brasileira, na medida em que foi palco de inúmeras mudanças; dentre elas, a pandemia decorrente da doença COVID-19. Tal evento, naturalmente, provocou respostas governamentais e, no âmbito trabalhista, propôs-se a Medida Provisória 927 (MP 927), que objetiva regular alguns aspectos das relações laborais em tempos de calamidade pública.

A MP 927 dividiu opiniões - embora limite a configuração da COVID-19 como acidente do trabalho, traz necessários avanços para a preservação de vidas no cenário pandêmico. A Medida provisória previa instituição do teletrabalho, inclusive para estagiários; prorrogação de exames admissionais/ocupacionais periódicos; antecipação de férias; ampliação da duração de acordos coletivos; etc. Nitidamente, disposições que visam preservar a vida, minimizando situações de exposição dos trabalhadores a possíveis contágios.

Entretanto, não tempestivamente aprovada, a MP 927 caducou e perdeu seus efeitos, que passariam a ser modulados por decreto legislativo editado pelo Congresso Nacional (Art. 68, §3º, CF/88) - obrigação não atendida até agora. Assim, os trabalhadores, novamente submetidos às disposições da CLT, devem voltar a expor-se ao risco de contaminação.

De outra feita, o Supremo Tribunal Federal, quando dos julgamentos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade de números 6342, 6344, 6346, 6348, 6352 e 6354, decidiu que, salvo se provados cuidados e medidas adotadas na prevenção e proteção da saúde dos trabalhadores, a COVID-19 deve ser considerada como acidente de trabalho. Desse modo, o presente estudo irá analisar, não de maneira exaustiva, algumas das disposições de segurança, que não foram adotadas, associadas

aos efeitos das referidas decisões do STF, e os impactos de tal conjuntura.

1 ASPECTOS DA MP 927

Em um primeiro momento, o que se evidencia da análise da MP 927 é que nos cernes teleológicos de sua edição estavam a proteção contra demissões em massa e a segurança do trabalhador. O aspecto de defesa dos empregos se torna claro logo a partir da leitura da primeira disposição da referida Medida, que esclarece a razão de ser do instrumento legal: preservação do emprego e da renda, e enfrentamento do estado de calamidade pública do coronavírus.

Ainda que se diga que nem todas as medidas propostas foram positivas (fato que se discutirá, em momento oportuno, no presente estudo), é inegável que, majoritariamente, a Medida editada teria cumprido o fim a que se propôs.

Os dois artigos subsequentes da MP 927 listam, exemplificativamente, algumas medidas que podem ser adotadas a fim de reduzir o impacto da pandemia no mercado de trabalho - o Art. 2º, primeiramente, estabelece a possibilidade de celebração de acordo individual entre empregador e empregado, a fim de facilitar a alteração do regime laboral e manter a relação empregatícia.

Em que pese a argumentação de que a facilitação da realização de acordos individuais pode ocasionar em uma maior vulnerabilidade do trabalhador, na presente situação de necessidade de manutenção da renda e da saúde do trabalhador, faz-se necessária a flexibilização. No mais, as alterações propostas pela MP 927 só perdurariam enquanto durasse o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 2020, conforme estabelece o art. 1º da referida Medida.

Subsequentemente, o art. 3º possibilita aos empregadores a adoção de diversas medidas, listadas de

maneira não exaustiva nos incisos de I a VII. Os incisos de I a V, deve-se ressaltar, têm a dupla função de proteção da relação laboral e da saúde do trabalhador. Isso porque, ao mesmo tempo que propõe alternativas para que o trabalhador se mantenha distante do local de trabalho usual, também proporcionam meios para que o empregador reduza alguns custos, como transporte, preservando o empreendimento em tempos de recessão econômica, sem prejudicar demasiadamente a renda do trabalhador.

O inciso VI, em que pese pareça contraditório em um primeiro momento, visto que possibilita a suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho. Porém, longe de representar uma fragilização da posição do trabalhador, permite que os exames médicos ocupacionais, clínicos e complementares, sejam suspensos, salvo em caso de exames demissionais (art. 15, MP 927). Além disso, possibilita a suspensão da realização de treinamentos periódicos e eventuais, previstos em normas de segurança e saúde no trabalho, dos empregados (art. 16, MP 927), bem como garante a manutenção das comissões internas de prevenção de acidentes (art. 17 MP 927). Ou seja, o referido inciso representa uma ferramenta para minimizar a exposição do trabalhador a ambientes propícios ao contágio.

Os Capítulos de II a IX (arts. 4º a 25) tratam específica e pormenorizadamente cada um dos incisos acima mencionados e alguns merecem destaque.

O Capítulo II (arts. 4º e 5º) representa, talvez, a melhor ferramenta de proteção da saúde do trabalhador: flexibilização da adoção do teletrabalho.

Deve-se, a princípio, frisar a relevância das disposições para o combate ao contágio. Isso se torna ainda mais evidente quando se considera que inúmeros trabalhadores dependem de transporte público, por vezes excessivamente cheios e precarizados, para acessar o ambiente de trabalho. Isso é dizer que, além do *locus laborandi* ser um local de risco, os meios de

acessá-lo também o são.

O afastamento do trabalhador do ambiente tradicional de trabalho, nota-se, pode ser feito de maneira bastante célere, conforme disposição do art. 4º, § 2º. Ainda, a transição para o trabalho não-presencial, em termos de infraestrutura e tecnologia, pode ser proporcionada pelo empregador (art. 4º, § 4º, I), não sendo o caso, porém, o período da jornada normal do trabalhador deve ser entendida como tempo de trabalho à disposição do empregador (art. 4º, § 4º, II), que, conforme art. 4º, caput, CLT, é considerado como período de serviço efetivo, remunerado, portanto. O art. 5º, por fim, estende os benefícios do referido art. 4º aos estagiários e aprendizes, sendo inegável foco na preservação da saúde de tais classe, mais do que frequentemente preteridas.

O capítulo III (arts. 6º a 10) trata da concessão de férias individuais e, novamente, prioriza as condições de segurança do trabalhador.

O art. 6º é mais relevante que os demais supra alisados, em termos de preservação de saúde, uma vez que trata, efetivamente, da concessão de férias, visando o afastamento remunerado dos trabalhadores. Note-se que a notificação da concessão pode ser feita de maneira célere, com dois dias de antecedência (art. 6º, caput) e priorizando aqueles que figuram no grupo de risco do coronavírus (art. 6º, § 3º).

O art. 7º, em que pese pareça trazer disposição que vai de encontro ao objetivo de priorização da saúde dos trabalhadores, uma vez que determina a possibilidade de suspensão de férias e licenças não remuneradas de profissionais da saúde e daqueles que desempenham funções essenciais. Ora, em se tratando de período de calamidade pública decorrente de pandemia causada por agente viral, é nítida a necessidade de manutenção da prestação de serviços de saúde. Os serviços essenciais, por sua vez, estão listados em rol exemplificativo no art. 3º, §§ 1º e 2º, Decreto Federal 10.282/2020, e que, por sua própria definição, são indispensáveis e devem ser mantidos.

Nos arts. 8º, 9º e 10º, são tratadas as questões de remuneração das férias e não concernem ao presente estudo.

O capítulo IV (arts. 11 e 12) trata da concessão de férias coletivas e, em linhas gerais, presta-se ao afastamento célere, principalmente devido à dispensa de comunicação prévia ao Ministério da Economia e a comunicação aos sindicatos representativos da categoria profissional dos profissionais do local de trabalho tradicional:

O conteúdo do Capítulo V (art. 13) versa sobre os feriados, no que toca à sua antecipação e aproveitamento. Naturalmente, a antecipação de feriados visa não apenas a minimização da perda de dias produtivos como a segurança do trabalhador, uma vez que permite concentrar tais datas em períodos que coincidem com a quarentena, servindo-se dos mesmos propósitos a compensação de saldo em bancos de horas através dos feriados, prevista no § 1º.

O funcionamento do banco de horas no período de calamidade pública foi melhor regulado pelo Capítulo VI (art. 14) da MP 927, que autoriza a interrupção das atividades pelo empregador e a constituição de regime especial de compensação de jornada, por meio de banco de horas, em favor do empregador ou do empregado.

O regramento supra analisado, novamente, busca dinamizar e flexibilizar os meios de manutenção das relações laborais, na medida em que permite a adoção célere, vide a dispensa de previsão em acordo coletivo ou individual, de banco de horas, em favor de empregador e empregado, e de sistema de compensação de saldo.

O Capítulo VII (arts. 15 a 17) discorre acerca da suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho, tema que já foi tratado quando da análise do art. 3º, VI, MP 927, sendo desnecessária qualquer nova ênfase, no que toca à proteção proporcionada pelas disposições do referido capítulo. Deve-se, porém, citar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6380, ajuizada pela Confederação

Nacional dos Trabalhadores na Saúde e pela Federação Nacional dos Enfermeiros. A ADI sustenta, em síntese, que a suspensão das exigências pode resultar em um ambiente inadequado para os profissionais e para os pacientes. É inegável que o ambiente hospitalar demanda a manutenção de padrões sanitários e fiscalizações rígidas e, nesse aspecto, entende-se que o referido capítulo não conseguiu abranger os profissionais da área da saúde, cabendo adequação suplementar.

Finalmente, cabe analisar mais dois artigos relevantes da MP 927: os arts. 29, que determina que, salvo comprovação donexo causal, a contaminação pelo coronavírus não será considerada ocupacional, e 30, que permite a prorrogação de acordos e as convenções coletivos vencidos ou vincendos:

O art. 30 busca minimizar os trâmites administrativos e burocráticos necessários à prorrogação, dispensando a realização de assembleias e garantindo os trabalhadores não restarão desamparados no caso do vencimento dos acordos e convenções.

O art. 29 não representa um avanço na defesa dos empregados. O dispositivo, na verdade, determina que, para que a contaminação pelo coronavírus seja entendida como doença ocupacional, o trabalhador prove que a contaminação se deu em local de trabalho. Ora, é nítido que tal disposição onera demasiadamente o empregado, que já figura como parte hipossuficiente na relação laboral.

Assim, em que pese as disposições do art. 29 e as ressalvas do Capítulo VII, é inegável que a MP 927 surgiu com o fim de propiciar a manutenção da renda e saúde dos trabalhadores.

2 DECISÃO DO STF

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade de números 6342, 6344, 6346, 6348, 6352 e 6354, suspendeu a eficácia do art. 29,

MP 927, já abordado. A decisão entendeu que o referido artigo representa oneração excessiva e indevida do trabalhador, uma vez que, conforme a leitura do dispositivo transmite, determina que o contágio pelo coronavírus não seria considerado uma doença ocupacional, salvo se o trabalhador pudesse comprovar que o vírus foi contraído no local de trabalho. É nítido que a expectativa de produção desse tipo de prova por parte do trabalhador médio é irreal.

Nessa toada, o entendimento foi no sentido de que o dispositivo permitiria que empregador se eximisse de tomar todas as medidas necessárias à proteção dos trabalhadores, afrontando, assim, o direito fundamental à redução de riscos inerentes ao trabalho, previstos no art. 7º, XXII, CF. Desse modo, optou-se por onerar o empregador, que deveria provar que o contágio não se deu no local de trabalho, ou devido a descumprimentos de determinações relativas à segurança, saúde e higiene do ambiente laboral.

Assim sendo, a decisão reflete diretamente no fato de que, ao se definir o contágio pelo coronavírus como uma doença ocupacional, o trabalhador infectado passará a fazer jus ao auxílio doença acidentário, cabendo-lhe o recebimento do valor do benefício, do recolhimento do FGTS e da estabilidade provisória no emprego. No mais, isso abre espaço para que se pleiteie, em face do empregador, eventual indenização em casos de morte ou danos permanentes.

Cabe, agora, analisar os possíveis desdobramentos da decisão emanada pelo Supremo Tribunal Federal.

3 POSSÍVEIS IMPACTOS

A declaração de inconstitucionalidade do art. 29, MP 927, não é, per se, negativa. Ao contrário, o quantum decidido nas ADIs 6342, 6344, 6346, 6348, 6352 e 6354 é bastante benéfico para os empregados, na medida em que transfere ao empregador o ônus de provar que o contágio não se deu no

ambiente laboral. Tal declaração, porém, não pode ser analisada de maneira isolada. Para que se compreenda os impactos do presente cenário, é necessário que se leve em consideração a não aprovação da MP 927, bem como as disposições constitucionais e trabalhistas concernentes ao *locus laborandi*.

Em primeiro lugar, deve-se tomar as disposições presentes na nos arts. 7º, XXII, XXIII, XXVIII, XXXIII, 200, VIII e 225, Constituição Federal, de cuja leitura extrai-se que tanto o empregador, quanto o Poder Público, têm o dever de garantir a redução dos riscos inerentes ao trabalho, promover a adequada remuneração decorrente de realização de trabalhos insalubres, garantir o pagamento de seguro contra acidentes de trabalho e impedir a realização de trabalhos insalubres por menores de idade. A Carta Magna de 1988 ainda determina que é tarefa do Poder Público defender e preservar o meio ambiente de trabalho equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida.

É inegável que o presente quadro pandêmico, dadas as características contagiosas e danosas da doença, contribui para a majoração do risco inerente à maioria das funções laborais. Cabe refletir acerca da responsabilidade do Poder Público pela atual situação e da eventual expansão do rol de atividades tidas como insalubres. Neste aspecto, o art. 189 da CLT determina que são insalubres as atividades que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde.

Ora, se são consideradas insalubres as atividades nas quais, devido à suas condições de trabalho, há a exposição do trabalhador a agentes nocivos à saúde, é nítido que as funções consideradas insalubres foram ampliadas na presente pandemia. É indiscutível que o contato social frequente não apenas proporciona o contágio, como colabora para agravar a situação pandêmica, tornando os ambientes de trabalho, locais nos quais há um risco real de ser contaminado por agentes nocivos à saúde que, inúmeras vezes, ceifaram vidas.

Dessa feita, resta claro que, em primeiro lugar, o Poder

Público está se eximindo de cumprir com suas obrigações previstas no art. 7º, XXII e XXXIII. Neste aspecto, não se pretende impor a obrigação de garantir que todos os ambientes estejam absolutamente livres de agentes de risco, mesmo porque, no presente cenário principalmente, isso seria impossível, mas sim, reduzir as possibilidades de contágio com a adoção de algumas das medidas da MP 927.

Em segundo lugar, caso fosse seguido à risca o que determina o art. 189, CLT, os trabalhadores expostos a locais de trabalho sujeitos ao contágio, que são a maioria, deveriam receber o adicional de insalubridade previsto no art. 7º, XXIII, CF, salvo por aqueles menores de dezoito anos que, nos termos do art. 7º, XXXIII, CF, deveriam ser afastados da função. Além disso, haveria a necessidade de, nos termos do art. 118, Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, garantir a de estabilidade no emprego, por período mínimo de doze meses, após o fim do auxílio-doença acidentário.

Em último lugar, considerando as implicações decorrentes da aludida decisão do STF, as demandas relativas a acidentes de trabalho hão de aumentar consideravelmente. Isso gera um problema, pois a Justiça do Trabalho, já precarizada, sofrerá com uma majoração do volume de processos, levando a uma situação de maior hipossuficiência do trabalhador.

CONCLUSÃO

O tema é bastante complexo, sem dúvidas, ainda mais em se tratando de uma situação na qual busca-se a preservação da vida, enquanto tenta-se minimizar os inevitáveis danos econômicos. Ocorre, porém, que o Direito e seus operadores, mais do que frequentemente, veem-se obrigados a sopesar riscos, valorar bens e ideais a serem defendidos, como é o presente caso.

Na corrente situação, a não aprovação da MP 927, associada a uma ausência de medidas que substituam as

disposições veiculadas pela Medida, representa um abandono do trabalhador e uma precarização da Justiça do Trabalho, não apenas pelos efeitos decorrentes da majoração do volume de demandas trabalhistas, mas também dos valores que representam o cerne de tal ramo do Direito, como a dignidade do trabalhador.

Como dito, o presente trabalho não exauriu, e nem pretendia, todas as minúcias do tema discutido, porém, pode-se concluir que, embora a decisão do STF tenha surgido no sentido de proteção do trabalhador, desonerando-o do ônus de provar que eventual contágio pelo coronavírus se deu em um ambiente de trabalho, as consequências advindas do julgamento, associadas com a já aludida ausência de meios que substituam as disposições relacionadas ao trabalhador no período pandêmico, há de gerar consequências severas para a Justiça do Trabalho, que, infelizmente, tem restado preterida e é cada vez mais necessária.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº. 5.452, de 1º de maio de 1943.

Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 1 set. 2020.

BRASIL. Decreto nº. 10.282, de 20 de março de 2020.

Regulamenta a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para definir os serviços públicos e as atividades essenciais.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-

2022/2020/decreto/D10282.htm. Acesso em: 3 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6380/DF - Distrito Federal. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADI&documento=&s1=6380&numProcesso=6380&fbclid=IwAR2_kqfkJc58L82NILi4cYW-lvcS48ZYWoVppcr6S2UiC7NQwhHnZbVEZiY. Acesso em: 3 set. 2020.

TRANSFERÊNCIA DO TRABALHO PARA O AMBIENTE DOMÉSTICO: A SAÚDE DO TELETRABALHADOR E A PANDEMIA DE COVID-19

TRANSFER OF WORK TO THE DOMESTIC ENVIRONMENT: THE HEALTH OF THE TELEWORKER AND THE PANDEMIC OF COVID-19

*Milena Libralon Kosaki Ponchio**

*José Francisco Siqueira Neto***

RESUMO

A necessidade de distanciamento físico ocasionada pelo avanço da pandemia de COVID-19 estimulou a utilização de formas alternativas de realização do trabalho. Para a execução das atividades, sobretudo nas residências dos trabalhadores, foi subitamente adotado o teletrabalho, incluído pela Lei nº 13.467 de 2017 na Consolidação das Leis do Trabalho (artigos 75-A a 75-E).

Pretende-se examinar neste ensaio o meio ambiente de trabalho, sua salubridade na modalidade do teletrabalho e seu alcance durante a pandemia, analisando-se períodos passados e os desdobramentos das circunstâncias preexistentes. Será evidenciada a relevância do meio ambiente de trabalho saudável e sua condição de direito indisponível dos

* Mestranda em Direito Político e Econômico na Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM). E-mail: mi.lkosaki@hotmail.com.

** Advogado, Mestre (PUC/SP) e Doutor (USP) em Direito, Professor Titular do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie de São Paulo (UPM).

trabalhadores, com fundamento em preceitos constitucionais e infraconstitucionais, bem como em diretrizes internacionais.

Da revisão de literatura e pelo método indutivo, se intenta extrair evidências acerca das condições daqueles que têm trabalhado em suas residências durante a pandemia.

A súbita mudança do local de trabalho para o âmbito doméstico, apesar de apresentar vantagens, como a continuidade das atividades, pode resultar em prejuízos para a saúde dos trabalhadores, principalmente diante da falta de local apropriado para o exercício das funções, onde nem mesmo preceitos básicos de ergonomia são observados, seja por imprudência, desconhecimento ou inviabilidade. Há, ainda, outras consequências, como interrupções importunas, realização de tarefas em sobrejornada, dificuldade de desconexão e falta de socialização com a equipe, que aumentam os níveis de stress e prejudicam o bem-estar.

Diante das demandas que surgiram com a pandemia, a visibilidade da relevância do direito ao ambiente de trabalho saudável para os teletrabalhadores foi amplificada, demonstrando a urgência do desenvolvimento de preceitos que garantam esse direito, especialmente considerando a probabilidade do teletrabalho manter, mesmo após o controle do novo coronavírus, um alcance maior do que apresentava antes da pandemia.

Palavras-chave: teletrabalho; saúde dos trabalhadores; meio ambiente do trabalho; coronavírus.

ABSTRACT

The need of physical distancing caused by the advancement of the COVID-19 pandemic stimulated the use of alternative ways of work realization. For the execution of activities, especially in workers' homes, suddenly was adopted the telework, included by Law No. 13,467 of 2017 in the Consolidation of Labor Laws (articles 75-A to 75-E), which will be the object of this essay.

It is intended to examine the workplace, its healthiness in the telework modality and its reach during the pandemic, analyzing past periods and the unfolding of pre-existing circumstances. It will be highlighted the relevance of the healthy workplace. It will be highlighted the relevance of the healthy workplace and its condition as social indisposible right for the workers, based on constitutional and infra-constitutional precepts, as well as international guidelines.

From the literature review and the inductive method, it is intended to draw evidences about the conditions of the ones that have been working at home during the pandemic

The sudden change from the workplace to the residential environment, despite presenting advantages, such as the continuity of activities, can result in damages to workers health, mainly due to the lack of an appropriate place for the performance of functions, where not even ergonomic basic precepts are observed, whether due to imprudence, ignorance or unfeasibility. There are, still, other consequences, such as inconvenient interruptions, realization of overtime tasks, disconnection difficulty and lack of socialization with the team, that increase stress levels and harm the well-being.

In view of the demands that arose with the pandemic, the visibility of the relevance of the right to a healthy workplace for teleworkers was increased, demonstrating the urgency of the development of precepts that guarantee this right, especially considering the probability of the telework keep, even after the control of new coronavirus, a greater reach than it had before the pandemic.

Keywords: telework; workers health; workplace; coronavirus.

INTRODUÇÃO

O trabalho na contemporaneidade tem sofrido mudanças em uma velocidade muito intensa. Ao se remeter às Revoluções Industrial e Tecnológica, observamos rupturas de

práticas costumeiras, provocando o surgimento de novos métodos de execução de tarefas, funções e formas de trabalho. Dos modos de organização da produção industrial como o taylorismo, o fordismo e o toyotismo, que se desenvolveram com as máquinas e a eletricidade, chegamos a economia de compartilhamento, que prosperou com a difusão da internet e das tecnologias de informação e de comunicação.

Nesse contexto, surge e se consolida o teletrabalho. Graças ao advento dos meios telemáticos de realização de atividades e de controle, deixou de ser necessária a presença de todos os trabalhadores no mesmo local para o desenvolvimento das atividades de trabalho.

Em 2020, o mundo se deparou com uma nova ruptura de suas práticas costumeiras, dessa vez não como resultado direto da evolução científica, mas sim pela emergência de uma força natural sobre a qual a humanidade não possui controle: a pandemia de COVID-19, causada pelo coronavírus, denominado SARS-CoV-2. A expansão da doença incitou a criatividade de empresas e de trabalhadores, que precisaram reinventar seus métodos, para possibilitar a continuidade de suas atividades sem desprezar as medidas de distanciamento social e de salvaguarda da saúde pública.

O teletrabalho, que foi contemplado pela Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017) e já se encontrava em uso, passou a ser amplamente adotado e atingiu posição de extremo destaque.

Juntamente com essa ampla utilização e destaque, manifestaram-se suas complicações, como inobservância de preceitos básicos de ergonomia, interrupções importunas, em especial no caso de trabalhadores com filhos, ou falta de socialização. Além disso, a realização de tarefas em sobrejornada e a dificuldade de desconexão são relevantes consequências desse momento, em que grande parcela da população passou a conciliar, no mesmo espaço, trabalho, afazeres domésticos e responsabilidades familiares, alterando

horários e afetando a produtividade.

Em tempos de trabalho online e de dispositivos de dados móveis, diante das irrestritas possibilidades de conexão, espera-se dos trabalhadores, os quais, não raras vezes, possuem a mesma visão sobre si mesmos, que estejam sempre disponíveis para responder às demandas ocupacionais. Não importa se está no trânsito, na sala de espera do consultório médico ou em um evento familiar, a utilização de dispositivos telemáticos oportunizam a conexão contínua, a qualquer hora e em qualquer lugar.

Essa realidade contribui para o aumento dos níveis de stress e prejudica o bem-estar dos trabalhadores. Há de ser examinada, portanto, com prudência e concentração, essa modalidade de trabalho para averiguar a vulnerabilidade dos trabalhadores expostos a condições de hiperconexão.

1 TELETRABALHO

O avanço da pandemia de COVID-19 impôs a todo o mundo a necessidade de distanciamento físico, estimulando a utilização de formas alternativas de realização do trabalho para a manutenção de diversas categorias de atividades econômicas.

O teletrabalho, modalidade subitamente adotada para possibilitar tal continuidade, foi incluído pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, na Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943), e, de acordo com o artigo 75-B, é aquele realizado preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de recursos tecnológicos e desde que não tenha natureza de trabalho externo (Brasil, 2017).

Atualmente, a transferência do ambiente de trabalho para o lar não significa autonomia de permanecer em casa e executar as tarefas com liberdade, mas sim uma tentativa de levar a gestão empresarial ao domicílio dos trabalhadores, diante da impossibilidade de abertura dos próprios

estabelecimentos. Boucinhas Filho (2012) indica, de forma esclarecedora, que, no teletrabalho, há controle por meio de instrumentos de telemática, o qual não se verifica no trabalho em domicílio.

O teletrabalho é proveitoso para a sociedade, posto que apresenta diversos aspectos positivos, como acompanhar o avanço tecnológico global, contribuir para a sustentabilidade ecológica e para a mobilidade urbana, poupando os próprios trabalhadores de deslocamentos. É inegável sua utilidade para a coletividade e a genuína escolha dessa modalidade pelos próprios trabalhadores, em alguns casos.

Mas, mesmo diante de uma conjuntura a princípio positiva, é primordial que sejam observadas as condições de saúde no meio ambiente de trabalho.

2 SAÚDE DOS TELETRABALHADORES E EXCESSO DE TRABALHO

Antes da pandemia, a modalidade já apresentava pontos delicados, onde se revelavam vulnerabilidades dos teletrabalhadores, como é o caso da desobrigação do controle de jornada, possibilitada com o acréscimo do inciso III ao artigo 62 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), pela Lei nº 13.467/2017. Em contrapartida, as mesmas ferramentas que possibilitam o trabalho à distância também possibilitam seu controle, e o parágrafo único, do artigo 6º, da CLT inclusive equipara os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão, aos meios pessoais e diretos.

Cumprir destacar, todavia, que tal dispositivo não está em harmonia com os direitos fundamentais assentados na Constituição Federal, em especial no tocante aos artigos 6º, 7º, incisos XIII, XV, XII e 196 (Brasil, 1988), vez que enseja tolerância, ainda que implícita, a jornadas não apenas além do período constitucionalmente permitido, mas extenuantes, bem como obstaculiza o lazer e o convívio familiar, afetando,

portanto, a saúde daqueles expostos a tais condições.

O termo “saúde”, em relação ao trabalho, esclarece a Convenção nº 155 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), em seu artigo 3º, alínea “e”, “abrange não só a ausência de afecção ou de doenças, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde” (Brasil, 1992). Bulos (2014, p. 1.562), sintetizando, refere-se à saúde como “o estado de completo bem-estar físico, mental e espiritual do homem”.

O trabalho em sobrejornada é um importante aspecto da relação entre trabalho e saúde, pois impacta tanto o plano físico quanto psicológico, em razão de extensos períodos em exercício, que, além de exigirem altos níveis de energia e concentração, obstaculizam o aproveitamento de momentos de descanso e lazer.

O *caput*, do artigo 225, da Constituição Federal (Brasil, 1988), determina que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”, garantia que não se limita a elementos materiais, mas se estende, conforme assinala Ebert (2018, p. 167), aos “aspectos imateriais concernentes à organização do trabalho que se relacionam diretamente com a metodologia produtiva”. Abre-se espaço, portanto, para uma interpretação no sentido da organização do trabalho, por parte dos empregadores, dever respeitar noções de preservação da saúde física e psicológica dos trabalhadores, a fim de manter o ambiente equilibrado. Para Melo (2013, p. 29, grifo nosso):

[...] o meio ambiente do trabalho não se restringe ao local de trabalho estrito do trabalhador. Ele abrange o local de trabalho, os instrumentos de trabalho, **o modo da execução das tarefas e a maneira como o trabalhador é tratado** pelo empregador ou tomador de serviços e pelos próprios colegas de trabalho.

Com diversas pessoas em teletrabalho, é comum que cada empregado adapte sua jornada aos próprios afazeres

domésticos e responsabilidades familiares, de modo que os horários de comunicação tendem a se distribuir por todos os turnos. Com a globalização, é forçoso considerar também as relações de trabalho internacionais, ou mesmo intercontinentais, e as diferenças de fusos horários, conjuntura que também implica em interações em turnos diversos.

Souto Maior (2003, p. 296) chega a argumentar que a tecnologia tem escravizado o homem ao trabalho:

[...] se a tecnologia proporciona ao homem uma possibilidade quase infinita de se informar e de estar atualizado com seu tempo, de outro lado, é esta mesma tecnologia que, também, escraviza o homem aos meios de informação, vez que o prazer da informação transforma-se em uma necessidade de se manter informado, para não perder espaço no mercado de trabalho.

As consequências da introdução dos meios telemáticos e do excesso de trabalho são não só individuais, mas também coletivas (Fincato e Lemonje, 2019, p. 120). Se imaginarmos que, quando uma pessoa trabalha em sobrejornada, habitualmente se comunica com outras, logo se infere que o trabalho em excesso e a dificuldade de conexão tendem a se alastrar.

3 DIREITO À DESCONEXÃO

No contexto apresentado, a exposição constante a comunicações de trabalho em turnos diversos e, frequentemente, a imprevisibilidade de sua ocorrência, dificultam a desconexão dos trabalhadores. Souto Maior (2003, p. 298) relaciona o direito à desconexão ao direito ao não trabalho, “no sentido de trabalhar menos, até o nível necessário à preservação da vida privada e da saúde”.

A gestão empresarial é, portanto, responsável por

estruturar a dinâmica de trabalho de maneira ponderada e orientar todas as partes que estejam ligadas a ela. A conduta empresarial pode inclusive se inspirar em dispositivos e recomendações nacionais e internacionais.

Na França, por exemplo, a reforma trabalhista que entrou em vigor em 2017, respeitando o direito à desconexão, reconheceu o direito de os trabalhadores ignorarem mensagens e e-mails recebidos fora dos horários de trabalho (Ebert, 2018, p. 170-171). No Brasil, o Ministério Público do Trabalho (2020) emitiu nota técnica com recomendações e orientações aos empregadores, no sentido de instruir os empregados a realizarem intervalos e exercícios laborais, bem como de orientar as equipes em relação aos horários de contatos e interações de trabalho, objetivando assegurar o direito à desconexão.

Em suma, os empregadores devem – e existem meios para tanto – estar sempre atentos a estratégias de estruturação de dinâmicas de trabalho e orientação dos trabalhadores, de forma a promover a separação dos espaços e dos períodos dedicados ao trabalho e à vida pessoal, viabilizando a desconexão, o lazer e o convívio social e familiar, bem como salvaguardando a saúde de todas as partes.

CONCLUSÃO

Diante das necessidades que surgiram com a pandemia de COVID-19, aumentou consideravelmente o número de pessoas exercendo suas atividades de trabalho na modalidade de teletrabalho. O alargamento temporal do estágio de disseminação sem controle da doença permitiu a diversas empresas constatar que suas operações podem progredir utilizando-se do teletrabalho. E, diante desse reconhecimento, empresas têm manifestado interesse em manter totalmente a modalidade ou, ao menos, adotar um regime misto de trabalho presencial e à distância (Martins, 2020).

Apesar de o futuro ser incerto, não deve ser desprezada a possibilidade de, mesmo após o controle do novo coronavírus, o teletrabalho manter um alcance muito maior que antes do alastramento da doença.

Assim sendo, é crucial que as temáticas relacionadas ao teletrabalho, onde se revelam vulnerabilidades dos teletrabalhadores, em especial no que diz respeito ao excesso de trabalho e ao direito à desconexão, atraiam um olhar ponderado das empresas. Devem ser considerados os aspectos imateriais da organização do trabalho e a metodologia produtiva, no sentido de respeitar noções de preservação da saúde física e psicológica dos trabalhadores e evitar que a tecnologia reduza a condição de vida e até mesmo a dignidade dos trabalhadores.

REFERÊNCIAS

BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. Teletrabalho: interpretação da Lei nº 12.551 de forma a impedir a superexploração do trabalhador. **Jornal Trabalhista Consulex**. Brasília, a. 29, n. 1458, p. 3-10, 24 dez. 2012. Disponível em: http://www.lex.com.br/doutrina_24074593_TELETRABALHO_INTEPRETACAO_DA_LEI_12551_DE_FORMA_A_IMPEDIR_A_SUPEREXPLORACAO_DO_TRABALHADOR.aspx. Acesso em: 25 set. 2020.

BOUZIRI, Hanifa; SMITH, David R M; DESCATHA, Alexis; DAB, William; JEAN, Kevin. Working from home in the time of COVID-19: how to best preserve occupational health? **Occupational & Environmental Medicine**, 2020, 77:509-510. DOI: <http://dx.doi.org/10.1136/oemed-2020-106599>. Disponível em: <https://oem.bmj.com/content/77/7/509>. Acesso em: 07 ago. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 13 out. 2020.

BRASIL. Decreto Legislativo nº 2, de 1992. Convenção n.155, da Organização Internacional do Trabalho - OIT. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 mar. 1992. Disponível em:

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1992/decretolegislativo-2-17-marco-1992-358340-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 14 out. 2020.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 01 maio 1943. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 12 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Alterações à Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 jul. 2017. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 12 out. 2020.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**: de acordo com a Reforma Trabalhista. 16. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2018.

EBERT, Paulo Roberto Lemgruber. O teletrabalho na reforma trabalhista: impactos na saúde dos trabalhadores e no meio ambiente do trabalho adequado. **Revista Dos Estudantes De Direito Da Universidade De Brasília**, n. 15, p. 163-172, nov. 2018. ISSN 2177-6458. Disponível em:

<https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/22387>. Acesso em: 07 ago. 2020.

FINCATO, Denise Pires; LEMONJE, Julise Carolina. A telemática como instrumento de labor: teletrabalho e hiperconexão. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, PR, Brasil, v. 64, n. 1, p. 119-136, jan./abr. 2019. ISSN 2236-7284. DOI: <http://dx.doi.org/10.5380/rfdufpr.v64i1.63698>. Acesso em: 24 set. 2020.

MARTINS, Isadora. Home office deve ser tendência entre empresas após a pandemia. **Correio Brasiliense**, Brasília, 05 jul. 2020. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/eu-estudante/trabalho-e-formacao/2020/07/05/interna-trabalhoeformacao-2019,869603/home-office-deve-ser-tendencia-entre-empresas-apos-a-pandemia.shtml>. Acesso em: 14 out. 2020.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético, indenização pela perda de uma chance, prescrição. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. **Nota técnica 17/2020** do grupo de trabalho nacional COVID-19 e do grupo de trabalho nanotecnologia/2020. Brasília, DF, 10 set. 2020. Disponível em: <https://mpt.mp.br/pgt/noticias/nota-tecnica-n-17-sobre-trabalho-remoto-gt-covid-19-e-gt-nanotecnologia-1.pdf>. Acesso em: 14 out. 2020.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Do direito à desconexão do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, SP, n. 23, p. 296-313, jul./dez. 2003.

Disponível em:
<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/108056>. Acesso
em: 14 out. 2020.

**ASSÉDIO ORGANIZACIONAL NO SETOR
BANCÁRIO E A IMPORTÂNCIA DA ATUAÇÃO
DOS SINDICATOS NAS POLÍTICAS DE
PREVENÇÃO**

***ORGANIZATIONAL HARASSMENT IN THE
BANKING SECTOR AND THE IMPORTANCE OF
UNION'S PERFORMANCE IN PREVENTION
POLICES***

Polly Cristie Caires da Silva *

Elaine Mansor Fernandes Silva **

Lady Ane de Paula Santos Della Rocca ***

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo abordar o assédio organizacional no país, com ênfase no setor bancário, e seus impactos no meio ambiente de trabalho. Ao longo da pesquisa qualitativa, elaborada a partir da revisão bibliográfica, busca-se analisar como a introdução de novas tecnologias e o aumento da competitividade no mercado financeiro contribuíram para o crescimento do número de casos de assédio no setor, bem como quais são consequências disso na vida dos trabalhadores, especialmente no que diz respeito ao

* Graduada em Direito pelo Instituto Superior de Ciências Aplicadas – ISCA. E-mail: pollycristie@gmail.com.

** Graduada em Direito pelo Instituto Superior de Ciências Aplicadas – ISCA. E-mail: elainemansor@gmail.com.

*** Orientadora, Juíza Federal do Trabalho, Professora Universitária, Especialista em Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho pela UNIDERP, Mestre em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto (FDRP-USP). E-mail: lady.docencia@gmail.com.

adoecimento físico e psíquico, bem como a abordar os impactos sofridos no setor diante da pandemia da Covid-19. Conclui-se que o novo modelo de gestão adotado no setor bancário, que enxugou o quadro de funcionários e investiu fortemente em tecnologia para tentar suprir as necessidades de atendimento ao cliente, contribuiu sensivelmente para a criação de um meio ambiente de trabalho desequilibrado, em que é comum a prática da chamada gestão por estresse, a qual, no cenário atual, diante da pandemia da Covid-19, podendo ser ainda mais intensa e agravada.

Palavras-chave: Assédio organizacional. Setor bancário. Meio ambiente de trabalho.

ABSTRACT

This study aims to address organizational harassment in the country, with an emphasis on the banking sector, and its impacts on the work environment. Throughout the qualitative research, elaborated from the bibliographic review, we seek to analyze how the introduction of new technologies and the increase of competitiveness in the financial market contributed to the growth in the number of harassment cases in the sector, as well as what are the consequences of this. in the lives of workers, especially with regard to physical and psychological illness, as well as addressing the impacts suffered in the sector in the face of the Covid-19 pandemic. It is concluded that the new management model adopted in the banking sector, which wiped out the staff and invested heavily in technology to try to meet the needs of customer service, contributed significantly to the creation of an unbalanced work environment, in which the practice of so-called stress management is common, which, in the current scenario, in the face of the Covid-19 pandemic, can be even more intense and aggravated.

Keywords: Organizational harassment. Banking sector. Working environment.

INTRODUÇÃO

A relação humana no ambiente de trabalho é resultado de interações entre as pessoas, sendo esta importantíssima para a criação e desenvolvimento de um ambiente corporativo produtivo, pois, afinal, o que determina a qualidade do ambiente organizacional é o relacionamento entre as pessoas e destas para com a empresa.

O dono do negócio, o empregador, assume os riscos inerentes à atividade desenvolvida, pois é ele quem auferes os lucros, tendo, portanto, o dever de proteção a saúde do empregado, dentre todas as demais obrigações. Nesse sentido, a Consolidação das Leis Trabalhistas e numera, em seu artigo 157, as obrigações das empresas. Dentre os conceitos supracitados, salienta-se, ainda, a importância do princípio da função social do contrato, que indica que há bens maiores que devem ser observados ao se realizar um contrato, sob pena de invalidade ou nulidade do pactuado, com vistas à proteção de bens como o meio ambiente, a vida, o trabalho, a segurança, bem como todos os direitos e garantias individuais garantidos pela Constituição Federal.

1 A REVOLUÇÃO 4.0 E A TRANSFORMAÇÃO NO MODO DE TRABALHO NO SETOR BANCÁRIO

A Revolução 4.0 ou 4ª Revolução Industrial faz referência à tecnologia que engloba diversas ferramentas e começou a ser desenhada em 2011 com os países desenvolvidos.

Os impactos da modalidade de industrialização repercutem diretamente no Mercado de trabalho e nas relações comerciais. Isso porque, apesar de todas as inovações de grande valia na sociedade, a extinção de algumas demandas e, por consequência, o surgimento de novas necessidades, não é algo fácil e rápido de se absorver, sem contar que quanto mais

automação há uma redução maior no número de empregos.

No que diz respeito ao setor bancário, dentre as medidas mais drásticas que a Revolução 4.0 trouxe, destacam-se o aumento das demissões e mudança significativa no atendimento ao cliente. Na tabela abaixo, nota-se a redução do número de agências e empregos, de acordo com a pesquisa feita pelo jornal O Estadão em junho de 2018:



Fonte: Deloitte, Santander, Caixa, BB, Itaú e Banco Central (“na era digital, agências bancárias encolhem” Fernando Scheller, O Estadão, 2018, disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,na-era-digital-agencia-bancaria-encolhe,70002353132>).

O fato é que a Revolução 4.0, que prestigia a rapidez e eficiência, mostrou às instituições financeiras que o atendimento em agências com o decorrer do tempo se tornou lento, o que vai de encontro a toda perspectiva da rapidez no mundo atual, forçando a inovação, principalmente com a implantação dos aplicativos como principal meio de

atendimento ao cliente. Por consequência, o número elevado de agências físicas se tornou desnecessário, além de custoso.

2 ASSÉDIO MORAL ORGANIZACIONAL NO SETOR BANCÁRIO

O assédio moral, fenômeno que, a depender de suas circunstâncias, também recebe outras denominações, tais como *bullying* e *mobbing*, se dá diante de toda e qualquer conduta que torna abusiva e que venha ferir a dignidade e a integridade, quer seja física ou psíquica de uma pessoa, e independentemente da forma que é manifestada.

Destaque-se que não existe previsão legal das condutas que possam caracterizar o assédio organizacional no nosso país, de modo que a análise deverá ser feita no caso concreto.

Pontua-se que assédio organizacional não se dá quando atinge uma só pessoa sim quando atinge todo um grupo indiscriminadamente. Assim, difere do assédio moral, por se operacionalizar através do próprio poder diretivo do empregador ou dos gestores da empresa, de forma que vai além da mera cobrança por resultados ou pela melhoria do desempenho e da produtividade, caracterizando-se quando há abusividade de conduta, atentando contra a dignidade da pessoa e ao ambiente de trabalho saudável. No caso do setor bancário, o modelo de gestão é caracterizado pela imposição de metas crescentes e inatingíveis.

Percebe-se que o assédio organizacional pode não só refletir um único empregado, como também pode afetar de forma negativa a equipe como um todo, com comportamento de concorrência generalizada nada sadia, causando inimizades e provocando o rompimento dos laços de amizade e solidariedade.

Nesse cenário, observa-se que as mulheres, tidas em sua maioria como sensíveis, passam a chorar frequentemente, vivem angustiadas e magoadas, com medo constante, chegando

a passar mal, tendo tremores e palpitações quando avistam o agressor. Os homens por sua vez, costumam reagir de outras formas, tendo sentimento de traição, raiva e vontade de vingança, se julgam desvalorizados, inúteis, com a masculinidade ferida e a dignidade manchada e evitam contar o acontecido por sentir vergonha¹.

Pontua-se que possíveis divergências de pensamentos são saudáveis e fazem parte da democracia, como também se reputa normal a imposição de metas para incentivar o aumento das vendas, e motivar a equipe para a conquista de prêmios e outros reconhecimentos, pois é inerente ao poder empregatício do empregador desde que feito sem exageros.

Para o empregado assediado, o fato de frequentar um ambiente de trabalho que se revela degradante para si em razão da situação nada confortável que viverá, por todo tratamento que receberá no decorrer do dia e por toda opressão, é capaz de causar-lhe pânico, desespero e sofrimento, alterando toda sua rotina e convívio social, sendo tomado por pensamentos autodestrutivos, que podem evoluir para atos extremos como a automutilação e o suicídio.

Além da Constituição Federal e da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o Código Civil, nos artigos 186 e 187, trata da indenização causada a outrem, ampara mais uma vez o trabalhador vítima do assédio moral, visto o mal que esse ato ilícito pode ocasionar na vida dele.

A Justiça do Trabalho tem recebido várias ações envolvendo a matéria. No entanto, o objetivo a ser alcançado vai mais além, pois o que se almeja é que haja políticas efetivas de prevenção para que, de alguma forma, interrompa-se o desenfreado crescimento de assédio organizacional.

¹ Informação extraída SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS E FINANCEIROS DE LIMEIRA – CNB – FETEC – CUT. Cartilha. **Assédio Moral**, Violência psicológica que põe em risco sua vida. Limeira, 2020, p. 06

3 O IMPACTO DA COVID-19 NO SETOR BANCÁRIO

É notório que a categoria bancária é uma das mais suscetíveis a problemas de saúde decorrentes da atividade profissional, e mesmo no cenário que estamos vivendo no ano de 2020, diante da pandemia devido ao vírus Covid-19, a Confederação Nacional dos Trabalhadores do Ramo Financeiro (Contraf-CUT) recebeu denúncias de que estão havendo cobranças descabidas aos empregados da Caixa Econômica Federal. “Nem em meio a mais grave crise mundial da história recente, a Caixa abandona uma das suas práticas mais cruéis: o assédio moral”, afirmou o coordenador da Comissão Executiva dos Empregados (CEE) da Caixa, Dionísio Reis (CONTRAF-CUT, 2020).

Há relatos de bancários e sindicatos negociando os direitos de proteção à saúde dos funcionários de instituições financeiras por todo o território nacional e diversas agências sendo fechadas por seus funcionários testarem positivo para a Covid-19. De fato a exposição dos funcionários têm sido muito grande, chegando a ser comparada até mesmo à exposição dos funcionários da área de saúde, principalmente em agências da Caixa Econômica Federal, agências estas que estão sendo responsáveis pelo pagamento do auxílio emergencial fornecido pelo governo em decorrência desta pandemia, problema que tem afetado diretamente a saúde dos funcionários e conseqüentemente de seus familiares.

As entidades que representam os bancários reivindicam, desde o início da pandemia, melhores condições de trabalho para preservar a saúde e a vida dos empregados e da população que precisa da Caixa. A Contraf-CUT e a CEE/ Caixa também têm recebido denúncias de convocação de retorno ao trabalho de empregados dos grupos de risco. Por isso, orienta que os grupos de risco não podem voltar para as unidades. A Caixa garante também que o rodízio está mantido (CONTRAF-CUT,

2020).

4 O ASSÉDIO ORGANIZACIONAL COMO FATOR DE ADOECIMENTO

É necessário que se consiga desconstituir o discurso de que o adoecimento do trabalhador decorre de uma vulnerabilidade psicológica individual, quando restar prova de que o context organizacional agressivo coloca o empregado em condições de extrema pressão, expondo as suas fragilidades e criando um campo fértil para o surgimento de doenças psicossomáticas (SOUZA, 2018, p. 41).

O assédio moral no trabalho é tratado como violência no trabalho, porém é caracterizado por condutas altamente lesivas e que podem provocar diversas síndromes que podem ser caracterizadas como doenças ocupacionais.

O meio ambiente de trabalho constitui uma das facetas do meio ambiente, nesse contexto, para que se alcance um meio ambiente equilibrado e sustentável, não se pode ignorar o aspecto do meio ambiente do trabalho saudável como sendo essencial, assunto tratado na Lei 6.938/81 (Lei de Política do meio ambiente).

A relação saúde mental e trabalho tem sido muito discutida não somente nos dias atuais, mas desde já há algum tempo, visto o grande crescimento das doenças mentais relacionadas ao trabalho, expandindo-se o seu estudo em várias áreas, tais como a psicologia, a medicina do trabalho, sociologia, a história social, a sociolinguística.

Sabe-se que o estresse é uma reação fisiológica automática do corpo a circunstâncias que exigem ajustes comportamentais e que, por si só, não é uma doença, mas pode ser o gatilho para o adoecimento.

5 POLÍTICA DE PREVENÇÃO AO ASSÉDIO ORGANIZACIONAL E O PAPEL DOS SINDICATOS

O sindicato tem a sua responsabilidade de atuação em defesa da categoria prevista no inciso III do artigo 8º da Constituição Federal.

Medidas são necessárias para a conscientização e para conter essa prática ilícita, e neste contexto as entidades sindicais, por via extrajudiciais, podem negociar coletivamente, condições melhores no meio ambiente laboral e atuar em favor dos empregados.

É preciso que os sindicatos cobrem das empresas, a implantação de canais para denúncias, através de campanhas ou mesmo da previsão em convenções e acordos coletivos, e que haja a fiscalização efetiva do andamento das denúncias recebidas. É indispensável a cobrança de atitude de combate e de resolução quando constatada a violência, com vistas a inibir a prática do assédio moral e, conseqüentemente, promover um meio ambiente de trabalho saudável.

CONCLUSÃO

O assédio moral organizacional no setor bancário foi intensificado pelo processo da globalização e com o aumento significativo da competitividade no mercado financeiro, propiciada pela chamada Revolução 4.0, em que é comum a prática da chamada gestão por estresse, o que no cenário atual, diante da pandemia da Covid-19, podendo ser ainda mais intenso e agravado.

As conseqüências do assédio podem desencadear em diversas doenças e síndromes, passíveis de serem caracterizadas como doenças ocupacionais, podendo ser conferido em vários departamentos, quer seja no INSS com os pedidos de afastamentos do trabalho, na Justiça do Trabalho pelas ações ajuizadas decorrentes do assédio moral sofrido, como também

nos Sindicatos Dos Trabalhadores no Setor Bancário que tomam conhecimento do ocorrido.

Apesar de todos os avanços feitos pelo sindicato dos bancários ainda é visível o abismo que separa sua atuação e a satisfação dos funcionários, devendo-se fazer mais atuante e cobrar dos órgãos fiscalizadores uma atuação mais marcante nas instituições bancárias.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12set. 2020.

CALVO, Adriana. O assédio moral institucional e a dignidade da pessoa humana (estudo do assédio moral institucional sob a ótica dos direitos fundamentais). **Revista Eletrônica Meio Ambiente do Trabalho**, p. 153-174, out. 2013.

CONTRAF-CUT. Contraf-CUT recebe denúncias de assédio moral na Caixa. 07 maio 2020. Disponível em:

<http://www.fetecsp.org.br/Midias/NoticiaEmCimaDaHora/4116/contraf-cut-recebe-denuncias-de-assedio-moral-na-caixa>. Acesso em: 08 ago. 2020.

LISBÔA, Anderson. Assédio Moral no ambiente de trabalho. 2011. 33 f. Monografia (bacharel em Direito) – FACNORPAR (Faculdade do Norte Novo de Apucarana), Apucarana, 2011.

SOUZA, Adriana. O assédio moral organizacional nos bancos e o adoecimento psíquico do trabalhador: a negociação coletiva como instrumento de controle preventivo. **Revista TST**, São Paulo, v. 84, n. 1, jan./mar., 2018.

SOUZA, Edvânia Ângela de. Assédio moral e reforma trabalhista: entrevista com Margarida Barreto. **Revista Katálysis**, Florianópolis, set./dez. 2019.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de; FARIA, Thaís Dumê; GOMES, Rafael de Araújo; PORTO, Lorena Vasconcelos. **A responsabilidade social das instituições financeiras e a garantia dos direitos humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

DIAS, Eduardo M.; PEREIRA, Sérgio L.; SILVA, Elcio B.; SCOTON, Maria L. R. P. D. **Automação e sociedade: quarta revolução industrial, um olhar para o Brasil**. Rio de Janeiro: Brasport, 2018.

GUIMARÃES, Liliana Andolpho Magalhães; RIMOLI, Adriana Odalia. “Mobbing” (assédio psicológico) no trabalho: uma síndrome psicossocial multidimensional psicossocial multidimensional. **Psic.: Teor. e Pesq.**, Brasília, v. 22, n. 2, maio/ago. 2006.

CERQUEIRA, Vinicius da Silva. **Assédio moral organizacional nos bancos**. 2012. 270 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

SILVA, Elaine Mansor Fernandes; SILVA, Polly Cristie Caires da. **Assédio organizacional no setor bancário e a importância da atuação dos sindicatos nas políticas de prevenção**. 2020. 69 f. Dissertação (Graduação em Direito) – Instituto Superior de Ciências Aplicadas, Limeira, 2020.

SOUZA, Edvânia Ângela de. Entrevista com Margarida Barreto. **Revista Katálysis**, Florianópolis, v. 22, n. 3, set./dec. 2019.

ZANETTI, Robson. **Assédio moral no trabalho**. E-book, 2009.

A COVID-19 COMO DOENÇA OCUPACIONAL E SUA REPERCUSSÃO PROBATÓRIA NO PROCESSO DO TRABALHO

COVID-19 AS AN OCCUPATIONAL DISEASE AND ITS PROBATORY REPERCUSSION IN THE LABOR PROCESS

*Ricardo Claret Pitondo Filho**

RESUMO

Com o advento da pandemia do coronavírus, a fim de adequar a vida das pessoas e trabalhadores a essa nova realidade, foram instituídas diversas medidas protetivas no ambiente laboral, sendo a maioria prevista nas Medidas Provisórias 927 e 936 de 2020. Neste sentido, considerando a fácil contaminação do vírus, decorrente do simples contato com a pessoa infectada ou com superfícies contaminadas, resta difícil identificar, previamente, o nexu causal entre o vírus e o ambiente laboral. Portanto, surge uma dúvida aos operadores do direito: Afinal, a COVID – 19 poderia ser considerada uma doença ocupacional? Neste sentido, o encargo probatório no que tange a contaminação da moléstia em um ambiente do trabalho é, certamente, uma prova diabólica, de difícil demonstração, a qual deve ser balizada com amparo em princípios norteadores das relações de trabalho, sobretudo, o princípio da proteção ao empregado. Para obter os resultados e respostas acerca da problematização de se enquadrar a COVID 19 como uma doença ocupacional, o presente artigo abordará uma análise

* Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Franca (FDF), Pós-Graduado *lato sensu* em Direito Processual e Material do Trabalho pela UNAERP; Pós-Graduado em Direito Imobiliário pela Escola Superior de Direito (ESD). E-mail: ricardo.pitondoadv@gmail.com.

crítica da questão, com respaldo na legislação vigente, jurisprudência, bem como estudos de doutrinadores e operadores do direito que aludem sobre a temática, uma novidade no sistema jurídico hodierno.

Palavras-chave: doença ocupacional. ônus da prova. responsabilidade civil. nexo causal.

ABSTRACT

With the advent of the coronavirus pandemic, for the purpose to adapt the lives of people and workers to this new reality, several protective law were instituted in the work environment, most of which are provided for in Provisional Measures 927 and 936 of 2020. In this sense, considering the easy contamination of the virus, resulting from simple contact with the infected person or with contaminated surfaces, it remains difficult to identify, previously, the causal link between the virus and the work environment. Therefore, a question arises to the operators of the law: After all, COVID - 19 could be considered an occupational disease? In this sense, the evidentiary burden regarding the contamination of the disease in a work environment is certainly a diabolical proof, difficult to demonstrate, which must be based on the guiding principles of labor law, above all, the principle of employee protection. In this context, in order to obtain the results and answers about the problematization of framing COVID 19 as an occupational disease, this article will approach a critical analysis of the issue, supported by current legislation, jurisprudence, as well as studies by legal professors and operators allude to the theme, a novelty in today's legal system.

Keywords: occupational disease. proof. civil responsibility.

INTRODUÇÃO

As doenças profissionais têm no trabalho a sua causa

única e eficiente de ser, por sua própria natureza. São, portanto, as doenças típicas de algumas atividades laborativas, cujas causas para a caracterização da moléstia persistem, mesmo que o empregador adote medidas preventivas para tanto.

Neste sentido, aplica-se, como regra geral, a teoria da responsabilidade subjetiva, a qual analisa subjetivamente a culpa do causador do dano para a apuração do dever de indenizar. No entanto, nos últimos anos, aumentou-se a discussão no que tange a possibilidade de aplicação da teoria objetiva, identificada no artigo 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002, conhecida como teoria do risco, a qual defende que basta a comprovação da doença e do exercício da atividade de risco para a configuração da responsabilidade, havendo, assim, nexos causal presumido.

Assim, o escopo do presente trabalho é analisar, sob o prisma do atual cenário nacional, os reflexos causados pela COVID-19 nas relações de trabalho e conseguinte responsabilização do empregador em caso de contaminação pelo empregado. A rápida dissipação do coronavírus, problematizou toda uma cadeia de trabalho, fazendo com que o governo adotasse medidas trabalhistas urgentes que, em um primeiro momento, afastou a COVID-19 como doença ocupacional, causando acirrado debate jurídico a este respeito.

Para responder à questão quanto à possibilidade, ou não, de a COVID-19 ser enquadrada como doença ocupacional, será utilizada a investigação dogmática, valendo-se da coleta e análise de um corpo da legislação e jurisprudência concernente ao tema, as chamadas fontes primárias. Além disso, será apoiado em fontes secundárias, com modelos teóricos voltados para a explicação e entendimento das regras e princípios para a solução da problemática trazida pela COVID-19 nas relações de trabalho.

O estudo foi estruturado da seguinte maneira: em primeiro lugar, será feita uma análise geral do trabalho que, de acordo com os preceitos constitucionais deve ser ecologicamente equilibrado. Discorrer-se-á, também, sobre a figura do empregador, no que tange a sua responsabilidade civil na organização e direção da prestação pessoal de trabalho de seus empregados. Por fim, a partir da ótica da questão, será realizado um exame do tratamento jurídico específico do trabalho nos casos envolvendo a COVID-19 como doença ocupacional e sua demonstração no caso concreto.

1 DA RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR QUANTO A ORGANIZAÇÃO E DIREÇÃO DA PRESTAÇÃO PESSOAL DO TRABALHO DE SEUS EMPREGADOS

Conforme previsto em lei, incumbe ao empregador a organização e direção da prestação pessoal de trabalho de seus empregados (art. 2º da CLT), sendo ele o responsável pela integridade física daqueles que colocam sua força de trabalho à disposição da empresa, sobretudo, no hodierno momento de pandemia da COVID-19.

Registre-se que, como contraprestação pelo serviço prestado, foi conferido aos trabalhadores o direito fundamental social à redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII, da Constituição da República). Neste sentido, às empresas, cabe como obrigação inerente ao contrato de trabalho, cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho, além de instruir seus empregados, por intermédio de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais, conforme disciplinado no artigo 157, incisos I e II da CLT.

A Consolidação das Leis do Trabalho, em seu capítulo

V, que trata da segurança e da medicina do trabalho, prevê uma série de medidas que o empregador deve tomar a fim de evitar acidentes do trabalho e doenças ocupacionais, com o escopo de garantir um ambiente de trabalho equilibrado e saudável.

A implantação dos Serviços Especializados em Segurança e Medicina do Trabalho (SESMT), a criação do PCMSO (Programa de Controle Médico da Saúde Ocupacional), do PPRA (Programa de Prevenção dos Riscos Ambientais) e da CIPA (Comissão Interna de Prevenção de Acidentes) são partes integrantes de uma série de medidas estabelecidas pelo Poder Público para prevenção de acidentes e, conseqüentemente, de doenças ocupacionais.

Há, ainda, as medidas específicas de proteção ao trabalhador, com a disponibilização equipamentos de proteção coletiva e individual, ressaltando-se que, o simples fornecimento do equipamento de proteção não ilide ao empregador da responsabilidade por eventual adoecimento do empregado, sendo necessária a instrução sobre a correta utilização do equipamento e a fiscalização do uso efetivo do mesmo.

A saúde do trabalhador, como visto, é objeto de proteção no ordenamento jurídico pátrio, tornando-se evidente, através da conceituação do meio ambiente de trabalho equilibrado, a importância deste e a influência que provoca na manutenção da qualidade de vida saudável do trabalhador. É inconteste a relevância do meio ambiente de trabalho, ainda mais no atual cenário de pandemia da COVID-19, como fator influenciador na busca pela cessação da eclosão de enfermidades dos trabalhadores, recaindo ao empregador o ônus de garantir a manutenção de um ambiente saudável e equilibrado para o desempenho de suas atividades.

2 A COVID 19 COMO DOENÇA OCUPACIONAL

Especificamente em relação ao coronavírus, a primeira

Medida Provisória de nº 927, que teve sua vigência expirada em 19/07/2020, havia sido editada pelo Governo Federal para flexibilizar parte das regras trabalhistas no período de calamidade pública. Dentre outras determinações, estabelecia em seu artigo 29 que os casos de contaminação pela COVID-19 não seriam considerados ocupacionais, exceto quando houvesse comprovação donexo causal.

Salienta-se que sobredito artigo 29 possui redação semelhante ao § 1º, alínea d, do art. 20 da lei 8.213/91, o qual prevê que não serão consideradas como doença do trabalho a doença endêmica, adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva.

Contudo, frente a dificuldade da produção de prova do contágio da doença no trabalho, especialmente em razão da facilidade com que o vírus se propaga, foram ajuizadas ações questionando a constitucionalidade do referido artigo.

Dessa forma, reavaliando a constitucionalidade do artigo 29, o pleno do Supremo Tribunal Federal, em 29/04/2020, decidiu suspender, liminarmente, referido artigo. Na oportunidade, ficou afastado pela corte superior a presunção estabelecida no artigo 29 da MP de que a COVID-19 não possuiria natureza ocupacional, sendo alterado o ônus de comprovar o nexocausal, passando a ser do empregador e não mais do empregado.

O STF entendeu que dar ao empregado o ônus de comprovar que sua doença é relacionada ao trabalho era oneroso demais e, por vezes, impossível, o que pode ser denominado pela doutrina de “prova diabólica”. Ora, nem mesmo os cientistas conseguem identificar e comprovar o momento exato da infecção pela covid-19, como o trabalhador poderia fazê-lo. Assim, passou a ser do empregador fazer prova de que a doença desencadeada pela COVID-19 não é decorrente da atividade laboral do funcionário.

Neste sentido, o entendimento esposado pela Suprema Corte, na espécie, não implica a presunção de que os casos de

contágio pela Covid-19 são considerados, automaticamente, como doença decorrente do trabalho, ou seja, ocupacionais, tendo sido, apenas, invertido o ônus probatório no particular.

3 ÔNUS PROBATÓRIO PELA CONTAMINAÇÃO DA COVID-19

A responsabilidade civil subjetiva é a regra no Direito brasileiro. Há, contudo, a possibilidade de previsões excepcionais quanto a aferição da responsabilidade do causador do dano, em face da necessidade de justiça plena de se indenizar as vítimas em situações perigosas e de risco fora da concepção normal, tal como os profissionais da saúde, que estão no fronte contra a doença COVID-19.

Neste cenário do Coronavírus, quando se trata de profissionais como os médicos e enfermeiros, que estão atuando em contato direto com pacientes infectados, tem-se que o nexo causal da doença com o trabalho é presumido, ao contrário de um profissional de contabilidade, por exemplo, que está atuando em home office.

Desta forma, no caso de proliferação do Coronavírus em ambientes laborais, os trabalhadores que atuam diretamente em atividades de maior risco de contaminação, tal como os empregados de atividades essenciais que estão em contato constante com diversas pessoas contaminadas, ou mesmo trabalhadores que exerçam atividades em locais sem qualquer medida coletiva de prevenção, possuem grande probabilidade de se contaminar com a doença COVID-19 em decorrência lógica das suas atividades laborativas, razão pela qual o nexo causal, neste particular, deve ser presumido.

Vale dizer que, o entendimento esposado pela Suprema Corte, na espécie, não implica na presunção de que os casos de contágio pela Covid-19 serão considerados, automaticamente, como doença decorrente do trabalho. Muito pelo contrário, a depender do caso concreto, a caracterização da COVID- 19 e

consequente responsabilidade do empregador irá depender da prova produzida nos autos, cujo ônus é do empregador, para, só assim, verificar-se o nexo de causalidade da doença e a atividade desenvolvida, salvo aquelas atividades em que o risco da atividade seja presumível, enquadrando-se na responsabilidade objetiva do empregador, que independe de culpa.

Inclusive, o reconhecimento acerca do risco presumido e a responsabilidade objetiva é matéria recorrente na Corte Superior, havendo tema com repercussão geral a este respeito, Tema nº 932, que reconhece a possibilidade de responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidente de trabalho, tal se vê:

Tema 932. Tese de repercussão geral: “O artigo 927, parágrafo único, do Código Civil é compatível com o artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal, sendo constitucional a responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida, por sua natureza, apresentar exposição habitual a risco especial, com potencialidade lesiva e implicar ao trabalhador ônus maior do que aos demais membros da coletividade”. (Brasil. Supremo Tribunal Federal. Tema 932 – Repercussão Geral <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4608798&numeroProcesso=828040&classeProcesso=RE&numeroTema=932>. Acesso em: 27 out. 2020.)

A fim de se perquirir a responsabilidade presumida do empregador quanto à contaminação pela COVID-19 no ambiente de trabalho, faz-se necessário estabelecer se a moléstia em questão, possui ou não relação direta com a atividade laborativa do funcionário, que deverá ser enquadrada como atividade essencial. Dallegrave Neto (2008, p. 126) faz

uma observação sobre o tema:

No contrato de trabalho, há dois tipos de responsabilidade: uma estribada na inexecução culposa de obrigação e outra no dano que tenha como nexos causal o simples exercício regular da atividade profissional. Aquela provém da responsabilidade civil subjetiva, enquanto a segunda está embasada na teoria objetiva concernente à assunção do risco da atividade da empresa.

É razoável concluir que a sobredita **responsabilidade objetiva do empregador**, em face do coronavírus e nos termos da tese construída pelo tema 932, aplica-se exclusivamente às atividades essenciais, nessas os **estabelecimentos de saúde**, onde se tem contato direto com as pessoas infectadas pelo vírus, com vistas ao seu tratamento.

No entanto, certa **insegurança jurídica** exsurge da experiência diuturna dos operadores direitos, no momento em que, durante a vigência da pandemia, foram afixadas várias atividades como sendo essenciais para a manutenção da economia do país pelo Governo Federal, de modo que, deve ser analisado o caso concreto para que se possa aferir a possibilidade de se exigir do empregador a responsabilidade objetiva pelos danos em razão da contaminação do empregado pela COVID-19.

CONCLUSÃO

No corrente ano de 2020, com a eclosão do coronavírus, foram materializadas medidas legislativas, como a edição das Medidas Provisórias 927 e 936, com o escopo de alocar recursos financeiros às empresas, bem como flexibilizar normas trabalhistas, com a finalidade de salvar empregos.

No que tange à Medida Provisória 927, houve um

enorme entrave jurídico a respeito do que restou disciplinado em seu artigo 29 que, de maneira expressa, estabeleceu que os *casos de contaminação pelo coronavírus não seriam considerados ocupacionais, exceto mediante comprovação do nexo causal*.

Neste sentido, o pleno do Supremo Tribunal Federal, reavaliando a constitucionalidade do artigo 29, em 29/04/2020, decidiu suspender, liminarmente, referido artigo, tendo sido afastada a presunção estabelecida no artigo 29 da MP de que a COVID-19 não possuiria natureza ocupacional, oportunidade em que fora alterado o ônus de comprovar o nexo causal da doença e o trabalho, passando a ser do empregador e não mais do empregado.

Em clara aplicação do princípio da proteção ao empregado, o órgão de cúpula do Judiciário determinou a inversão do ônus da prova, presumindo, a partir daí, a responsabilidade do empregador quanto à contaminação, salvo prova em contrário de que o ambiente de trabalho era apropriado, sem riscos de contaminação.

Ressalte-se que a contaminação de qualquer pessoa pela moléstia COVID-19 poderá ocorrer em casa, no deslocamento da residência para o trabalho, nos estabelecimentos comerciais relacionados ou não às atividades essenciais etc. Assim caberá ao empregador, em eventual discussão judicial, demonstrar os cuidados que adotou para preservar a saúde de seus trabalhadores, como, por exemplo: ter verificado a identificação de riscos das atividades, analisar o histórico ocupacional de seus colaboradores, utilizar do trabalho remoto, realizar escalas de trabalho diferenciadas aos empregados que estão no grupo de risco, realizar rodízio de profissionais e, sobretudo, promover a orientação e fiscalização de medidas relacionadas à saúde e segurança do trabalhador, com a entrega e controle de equipamentos de proteção individual (EPI's).

Contudo, àqueles trabalhadores que atuam diuturnamente em atividades de maior risco de contaminação,

ou seja, empregados de atividades essenciais, como os da saúde, pode ser presumida a contaminação da doença COVID-19 naquele trabalho, pois o seu risco é maior e por mais que se possa ter o controle no trabalho, tal situação não ilide a contaminação da doença, razão pela qual a comprovação donexo causal, neste particular, pode ser ilidido, sendo consubstanciada a responsabilidade objetiva do empregador.

Dessa forma, através da decisão do STF, verificou-se que, caberá ao empregador, a fim de ilidir sua responsabilidade no caso concreto, demonstrar em um primeiro momento a implementação de todas as medidas cabíveis para um ambiente de trabalho equilibrado e saudável, salvo quando tratada de atividades essenciais, quando a atividade de risco e contaminação é presumida.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Victor Hugo de. **Consumo e Trabalho: impactos no meio ambiente do trabalho e na saúde do trabalhador**. São Paulo, 2013. 241 f. Tese (Doutorado em Direito) –Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2012.

BRASIL. Tema 932. Repercussão Geral. **Supremo Tribunal Federal**, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4608798&numeroProcesso=828040&classeProcesso=RE&numeroTema=932>. Acesso em: 27 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis Trabalhistas. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, DF, 1º maio 1943. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/DecretoLei/Del5452.htm. Acesso em: 20 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1.991. Dispõe sobre os Planos e Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 jul. 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8213cons.htm. Acesso em: 13 out. 2020.

CASTRO, Carlos Alberto Pereirade; LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **Responsabilidade civil no direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016.

MELO, Sandro Nahmias. **Meio Ambiente do Trabalho: direito fundamental**. São Paulo: LTr, 2001.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por acidente de trabalho ou doença ocupacional**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2008.

PADILHA, Norma Sueli. **Do meio ambiente do trabalho equilibrado**. São Paulo: LTr, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivon** 25. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

MULTIDISCIPLINARIDADE DO TRABALHO

ESTUDO SOBRE A ADEÇÃO DO COMÉRCIO ELETRÔNICO NO PERÍODO DE PANDEMIA

STUDY ON THE ADHESION OF ELECTRONIC COMMERCE IN THE PANDEMIC PERIOD

*Aline Michelle Dib**

*Almir Mantovani***

RESUMO

Devido às recomendações da Organização Mundial de Saúde, os gestores públicos do Brasil implementaram medidas de segurança sanitária que alterou o funcionamento de indústrias e estabelecimentos comerciais de variados setores, e afetou a rotina de prestadores de serviços autônomos no país. Na soleira desse período restritivo toma força a concentração de indivíduos transitam do trabalho formal para atuar na informalidade e que se apoiam em recursos virtuais para adentrar no ramo comercial. Com isso, a problemática da presente pesquisa se justifica pelo fato do *e-commerce* ter sido uma alternativa de sobrevivência para uma grande parcela da população brasileira durante o período de pandemia e faz-se necessário investigar, sob à ótica da administração, quais as principais vantagens e dificuldades que vem sendo notadas pelos novos comerciantes de abrir um negócio. Por meio de um percurso metodológico quantitativo, o trabalho contou com a aplicação de *survey* para uma amostra probabilística

* Mestrando em Planejamento e Análise de Políticas Públicas pela Universidade Estadual de São Paulo. E-mail: aline.dib@unesp.br.

** Doutor em Engenharia de Produção pela Universidade de São Carlos. E-mail: a_almir@yahoo.com.br.

estratificada de indivíduos que aderiram o comércio eletrônico durante à pandemia, que, posteriormente, foi tabulada à luz de uma análise multivariada. Os resultados evidenciam que a maior parte das pessoas tinham outro emprego antes da pandemia e estão dependendo do *e-commerce* como principal fonte de renda. Também foi constatado que a alta competitividade e dificuldades de gestão assustam os novos comerciantes que precisam de auxílio para gerenciar o seu novo negócio.

Palavras-chave: negócios. e-commerce. trabalho. pandemia.

ABSTRACT

Due to the recommendations of the World Health Organization, public managers in Brazil implemented health security measures that altered the functioning of industries and commercial establishments in various sectors and this have affected the routine of autonomous service providers in the country. In the wake of this restrictive period, there is an increase in the concentration of individuals who move from formal work to work informally and witch have used virtual resources to enter the commercial sector. Thereby, the problem of this research is justified by the fact that *e-commerce* has been an alternative of areas for a large portion of the Brazilian population during the pandemic period and it is necessary to investigate, from the perspective of management, which are the main advantages and difficulties that have founded by new traders to open a business. Through a quantitative methodological path, the work included a research application for a stratified probabilistic sample of desired that adhered to *e-commerce* during the pandemic, which was later tabulated in the light of a multivariate analysis. The results show that most people had another job before the pandemic and they have been depending on e-commerce as their main source of income. It was also found that the high competitiveness and management

difficulties frighten new traders who need help to manage their new business

Keywords: business. e-commerce. job. pandemic.

INTRODUÇÃO

A relação de um indivíduo com o trabalho ainda é fruto de transformações sociais que, historicamente, acompanham à existência humana. A avassaladora mentalidade neoliberal, unida aos pressupostos gerenciais do Estado gestor, criam novas concepções e condições para o ato laboral.

O trabalho e a tecnologia vem intensificando seu vínculo em prol de uma concepção produtivista desde as revoluções industriais do século XX. No século seguinte, a modalidade mais antiga de negociação, o comércio, foi inovado por meio de plataformas virtuais que criam uma ligação jamais vista na história entre ofertantes e demandantes.

O ano atípico de 2020 trouxe para esse comércio eletrônico ingressantes que sofreram consequências do “efeito pandemia”. O sentido denotativo deste termo refere-se às consequências externalizadas durante- e após- o período pandêmico. Para Antunes (2018), no mundo do trabalho, essas consequências são negativas e pautadas pela precarização.

Assim, não só a instabilidade financeira, mas também a preocupação com a saúde e permanência para a carreira, fomentaram o aumento do e-commerce em variados setores de atuação de mercado. A forma repentina com que isso foi imposto aos indivíduos que dependiam dessa modalidade de atividade como fonte de renda fez necessário apreender a visão dos comerciantes acerca da situação.

Além da parte qualitativa, em que foram aprofundados os pressupostos apresentados até agora, a pesquisa também tem um lado quantitativo, que busca dar voz para os comerciantes sobre o contexto que estão inseridos. Ao todo, 271 pessoas participaram do estudo e permitiram gerar análises que ajudarão

a transcrever esse marco social histórico.

1 O TRABALHO E ERA DIGITAL NA PANDEMIA

Como uma atividade exclusivamente humana, as atividades laborais vem se revolucionando com a introdução de inovações tecnológicas. Na teoria de Marx (1998), a luta de classes sociais em um modelo de produção capitalista aparece associada ao trabalho voltado para o aumento de produção e valorização do capital.

A reflexão de Marx (1998) evidencia que os processos de mudanças nos meios produtivos e na organização das formas de trabalho surgem para atender ao interesse de aumentar a mais valia nesse sistema econômico. Essas mudanças, regidas pelo desenvolvimento socioeconômico, envolvem a introdução de meios digitais no cotidiano dos indivíduos.

Para o labor, o uso de recursos tecnológicos e maior acessibilidade digital trouxeram uma reestruturação que não facilita somente os processos de produção, mas que também transforma o trabalhador, concedendo mais autonomia e controle sobre sua própria produção subjetiva (PREVITALLI; FARIA, 2008). Entretanto, para Cattani e Holzmann (2011, p. 12), esses fatos:

[...] apontam para a ocorrência de modificações importantes no papel do trabalho humano, o que não pode ser confundido com o argumento do fim do trabalho nem levar a pensar que, em pouco tempo, veremos o desaparecimento do homo labor e o surgimento de uma civilização na qual, a partir da tecnociência será criado um “admirável mundo novo”.

O ofício pelos meios digitais já vinham sendo cerne de preocupação antes mesmo da pandemia. Antunes (2018) chama atenção para o que estamos naturalizando impensadamente: uma tendência à precarização e informalidade, mascaradas por

uma imagem inovadora e intelectual. Nesse sentido, o serviço na era digital não se traduz somente em uma perspectiva de avanço da sociedade, uma vez que suas condições de desenvolvimento representam uma recessão dos direitos de trabalho.

Ainda assim, a concepção de trabalho no formato virtual se apresenta como uma retratação do sistema capitalista ante à servidão, à satisfação irrealizada e aos indicadores de desemprego. À vista disso, a internet vem sendo fonte de renda de cada vez mais pessoas (NASCIMENTO, 2011).

No período pandêmico, a instabilidade do trabalho no mundo do capital foi sensibilizada. Além do aumento significativo do desemprego, aumentou-se a insegurança, a redução de salários e o trabalho informal. Milhares de pessoas tiveram sua renda comprometida e optaram por adentrar em um mercado prático com grande potencial de acesso para diversos setores: o *e-commerce*.

Apesar do procedimento de abrir um novo comércio eletrônico ser simples, se diferenciar e ter sucesso é um desafio. Para Pampuch *et al.* (2017) existem práticas organizacionais de grandes lojas no *e-commerce* brasileiro que podem ser propagadas por empreendedores de pequeno porte para atrair e fidelizar clientes. Entretanto, é preciso buscar conhecimento para conhecer e saber a melhor forma de utilizar essas práticas.

Partindo da premissa de Drucker (2008), saber empreender não é um dom e não depende apenas de interesse no ato, é preciso adquirir competências cognitivas baseadas em princípios de gestão, fundamentos mercadológicos. Se desconsiderado esse fator, o despreparo pode corromper o potencial e a viabilidade financeira do novo negócio.

Portanto, os obstáculos de abrir um negócio ante à autonomia do trabalho no ambiente virtual é uma questão que se fez presente na vida de milhares de indivíduos no ano de 2020. Cabe a ciência desenlaçar as amarras que foram dadas para compreender aspectos dessa vivência histórica. Aqui,

focamos para o viés dos comerciantes, considerando-os como indivíduos que foram sujeitos a essa transformação da atividade produtiva humana e fazendo-se cerne da relação entre si mesmos e suas próprias atividades.

2 METODOLOGIA

A coleta de dados foi feita por um questionário estruturado aplicado via internet. Para aumentar a validação científica do trabalho, optamos por calcular uma amostra probabilística estratificada, isso é, calcular um número de comerciantes que, proporcionalmente, representam uma replicação das respostas que seriam obtidas pelo todo.

De acordo com Agranonik e Hirakata (2011, p. 383) a proporção poderia ser estimada por meio da fórmula apresentada na Figura 1, em que: “n” corresponde ao tamanho da amostra; “p” refere-se à proporção esperada; Z trata-se do valor da distribuição normal para determinado nível de confiança; N indica o tamanho da população; ϵ determina o tamanho do intervalo de confiança (margem de erro).

Figura 1- Fórmula Utilizada

$$n = \frac{p(1-p)Z^2N}{\epsilon^2(N-1) + Z^2p(1-p)}$$

Fonte: Agranonik e Hirakata (2011, p. 383)

Para o cálculo, utilizamos como população 930.000 comerciantes, dado extraído da Associação Brasileira de Comércio Eletrônico de 2020, também usamos um índice de confiabilidade de 90%, uma margem de erro de 5% e a porcentagem de 50, valores condizentes com outros estudos da áreas de ciências humanas. No total, foram calculados que uma amostra válida seria de no mínimo 271 questionários.

O questionário foi estruturado em 7 questões de múltipla escolha e nenhuma delas permitia identificação pessoal dos indivíduos ou gerava constrangimento. No momento prévio à aplicação, foi apresentado um termo de consentimento para que os participantes pudessem estar cientes e se demonstrarem de acordo com as finalidades do estudo.

As questões buscaram abranger aspectos da realidade dos comerciantes, incluindo saber se o *e-commerce* seriam sua única fonte de renda, tempo de atuação, setor e principais dificuldades e facilidades vistas por eles. A validação dos dados foi feita pelo software SPSS para garantir que eles pudessem ser estrategicamente utilizados e interagidos entre si.

3 RESULTADOS

Por meio da amostra analisada, indentificamos que o perfil do brasileiro que adentrou ao comércio eletrônico no período de pandemia vive em sua maior parte no sudeste do país e apresenta cerca de 35 a 60 anos.

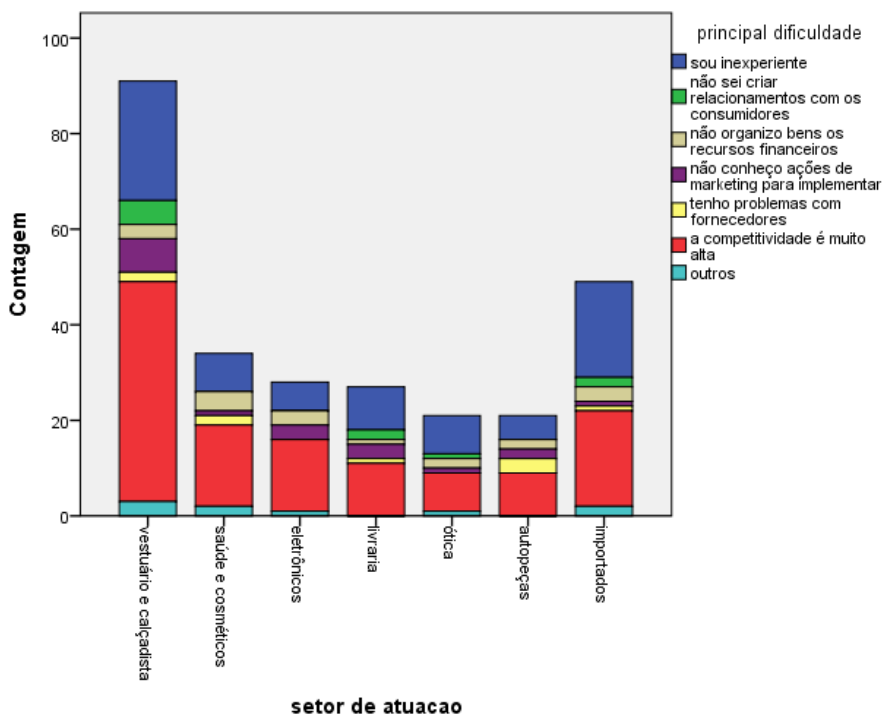
Os setores com maior atuação dos comerciantes foram os de vestuário e calçadista, representando 66% da amostra, e o setor de importados, com 24 %. Em seguida, apareceram respectivamente o setor de cosméticos e saúde, eletrônicos, livraria, autopeças, ótica e outros.

A alta competitividade foi a maior dificuldade apontada, cerca de 98,2% dos entrevistados alegaram considerar um grande problema. A inexperiência em gerenciar negócios foi o segundo quesito mais mencionado, com 86%. Em setores com produtos de custos fixos mais caros e geralmente com custo inicial mais elevado p abrir um negócio mais elevado, como eletrônicos e importados, destacou-se a dificuldade em gerenciar recursos financeiros. Outras dificuldades apontadas foram relacionadas ao relacionamento com consumidores, ações de marketing e problemas com fornecedores.

A análise de desvio padrão apontou que as variáveis mais influentes no modelo elaborado eram sobre a: profissão que os comerciantes tinham antes da pandemia e setores de atuação. Nesse sentido, muitas pessoas que não tinham empregos com estabilidade migraram para o *e-commerce* em setores com grande demanda, como vestuário.

No Gráfico 1 é possível visualizar uma associação entre os principais setores de atuação dos comerciantes com as principais dificuldades apontadas por eles.

Gráfico 1- Setor de Atuação e Dificuldades

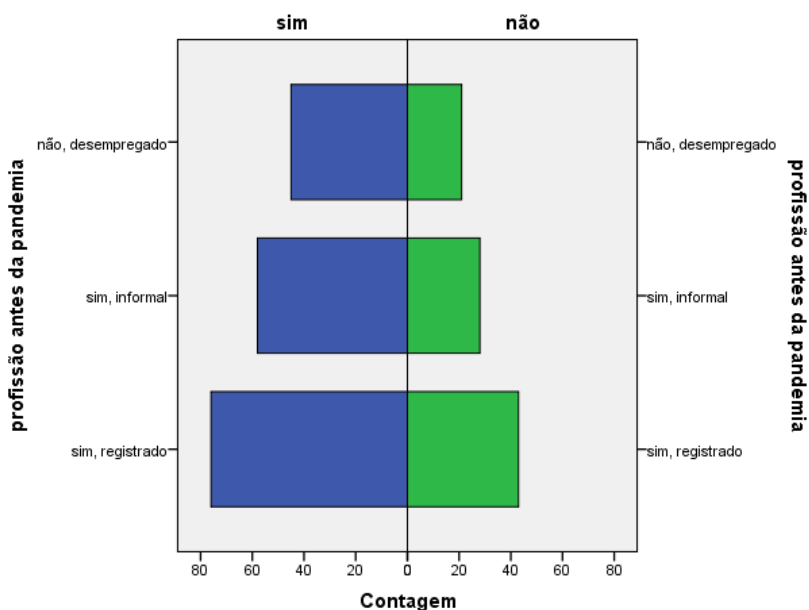


Fonte: resultados da pesquisa.

Posteriormente, a análise do Gráfico 2 evidencia a relação entre o *e-commerce* como fonte de renda principal e

vínculo empregatício antes do período pandêmico. Nota-se que o grau de informalidade e desemprego já eram elevados antes do isolamento social. Também é possível fazer interpretações mais profundas, evidenciando que boa parte da amostra que tinha um emprego formal antes, está dependendo do comércio eletrônico como única fonte de renda agora.

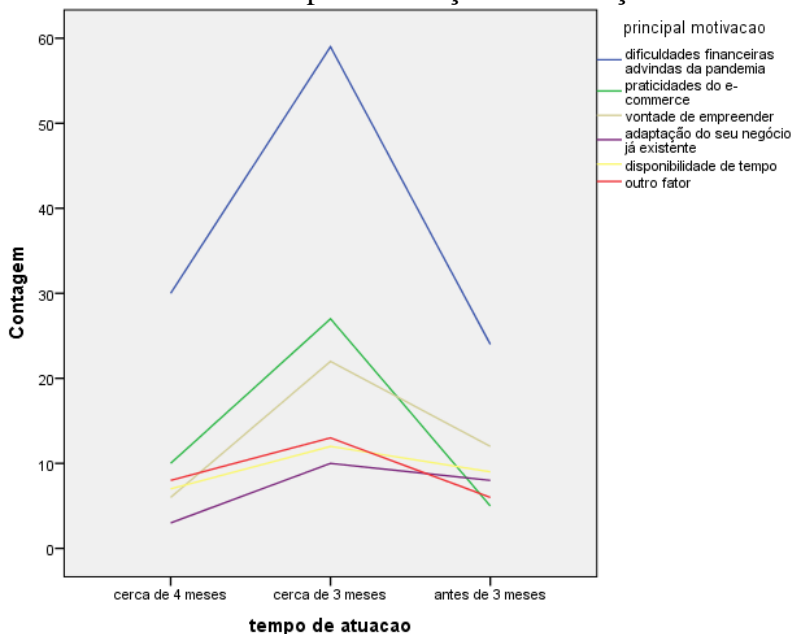
Gráfico 2- Fonte de Renda e Profissão
principal fonte de renda



Fonte: resultados da pesquisa.

Outro ponto relacionado, foi o tempo de atuação com as principais motivações que levaram a adesão do *e-commerce*. Nota-se que dificuldades financeiras e praticidades do mercado virtual foram as principais motivações dos comerciantes. Todavia, adaptação de negócio já existente, vontade de empreender, disponibilidade de tempo e outros fatores também foram mencionados.

Gráfico 3- Tempo de Atuação e Motivação



Fonte: resultados da pesquisa.

Constatou-se no Gráfico 3 que desde o começo do isolamento social no Brasil em março, em cerca de três meses a quantidade demanda por novos negócios no ambiente virtual dentre a amostra aumentou em 72%. Percebe-se com os dados apresentados que a procura é estreitamente relacionada com a maior presença das pessoas nos ambientes virtuais e com as dificuldades agravadas com as consequências da pandemia, como instabilidade financeira.

CONCLUSÃO

Por fim, o estudo atingiu a sua finalidade de direcionar o enfoque científico aos comerciantes e despertar uma discussão a respeito da transformação do trabalho no ano histórico de 2020. Constatou-se que o comércio eletrônico

surgiu para preencher uma lacuna, ainda mais exposta na pandemia, mas causada pelo sistema de produção capitalista. Este que, assim como sustentado no esteriótipo teórico da pesquisa, vem precarizando as condições laborais cada vez mais.

O *e-commerce* se tornou a fonte de renda principal de milhares de brasileiros em diversos setores de mercado. Apesar de fazer uma ponte entre ofertante e consumidor final, preocupa-se com a forma em que os novos comerciantes foram colocados ali: sem preparos básicos sobre conceitos de gestão, estratégia e atendimento ao cliente, por exemplo. Evidencia-se a necessidade de motivar a busca por entidades de assessoria, como o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (Sebrae), para dar auxílios aos comerciantes e prepará-los para as dificuldades que já vem sendo encontradas, como a elevada competitividade e a inexperiência.

REFERÊNCIAS

AGRANONIK, Marilyn; HIRAKATA, Vânia Naomi. Cálculo de tamanho de amostra : proporções. **Revista HCPA**, Porto Alegre, v. 31, n. 3, p. 382-388, 2011.

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da Servidão**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2018.

CATTANI, Antônio David; HOLZMANN, Lorena. (Org.). 2 ed. **Dicionário de Trabalho e Tecnologia**. Porto Alegre: Zouk, 2011.

DRUCKER, Peter Ferdinand. **Managing Oneself**. Boston: Harvard Business Press, 2008.

MARX, Karl. **O Capital**. São Paulo: Nova Cultural, 1988.

NASCIMENTO, Rafael Moraes. ***E-commerce no Brasil***: perfil do mercado e do e-consumidor brasileiro. Dissertação (Mestrado em Administração Pública) - Escola Brasileira de Administração Pública e Empresas, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2011.

PAMPUCH, Andressa *et al.* Estudo sobre e-commerce e um novo modelo organizacional para lojas virtuais. **Memorial TCC Caderno de Graduação**, Curitiba, v. 3, n. 1, p. 53-71, 2017.

PREVITALLI, Fabiana Santana; FARIA, Andréia Farina. Inovações Tecnológicas e Novas Formas de Controle Social do Trabalho: a experiência da indústria de fumo na região do triângulo mineiro. **Espaço de Diálogo e Desconexão**, Araraquara, v. 1, n. 1, jul./dez. 2008.

**O TRABALHO PROFISSIONAL COM
ADOLESCENTES EM CUMPRIMENTO DE MEDIDA
SOCIOEDUCATIVA INTERNAÇÃO EM TEMPOS
DE COVID-19**

***WORKING WITH TEENAGERS DEPRIVED OF
THEIR LIBERTY IN THE CONTEXT OF THE
PANDEMIC COVID-19***

Amanda Lorena Leite^{*}

Maria Cristina Piana^{**}

RESUMO

Este trabalho é proveniente do resultado parcial da pesquisa intitulada “O trabalho da equipe interdisciplinar com adolescentes privados de liberdade”, a qual tem como tema o trabalho profissional com adolescentes autores de ato infracional em uma unidade da Fundação CASA localizada no interior do Estado de São Paulo. Tem como objetivo geral conhecer o trabalho da equipe multiprofissional junto aos adolescentes privados de liberdade e, dentro disso, verificar se ela desenvolve um trabalho interdisciplinar como preconizado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e pelo Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE); conhecer a política educacional da Fundação CASA e as atividades realizadas/oferecidas na unidade pesquisada, tendo

* Graduanda em Serviço Social pela FCHS – UNESP/Franca. E-mail: lorenaleite28@hotmail.com

** Doutora e Mestre em Serviço Social pela FCHS – UNESP/Franca. Assistente Social e Pedagoga. Docente do Departamento de Graduação e Pós-Graduação em Serviço Social da UNESP/Franca. Email: cristina.piana@unesp.br

em vista um trabalho interdisciplinar que garanta a proteção integral dos adolescentes e, por fim, refletir como esse trabalho contribui para a socioeducação e para a saída desses jovens dos muros institucionais, os quais retornam para o mesmo ambiente anterior à privação de liberdade – geralmente violento e sem acesso à políticas públicas eficientes. É uma pesquisa feita na perspectiva crítica dialética marxista e tem como tipos de pesquisa a bibliográfica e a de campo, em que, na primeira, foram buscadas informações críticas já produzidas por estudiosos da área a fim de auxiliar no aprofundamento teórico do objeto de estudo, enquanto na pesquisa de campo foram feitas entrevistas com membros da equipe multiprofissional da Fundação CASA, que é composta por assistentes sociais, psicólogos, pedagogos, educadores físicos, agentes educacionais, agentes de apoio socioeducativo e enfermeiras. Por fim, o trabalho com adolescentes privados de liberdade é um trabalho que continua, mesmo no contexto da pandemia e com algumas particularidades, que tem dificuldade ainda mais o acesso e a garantia de direitos na adolescência.

Palavras-chave: ato infracional. medida internação. equipe interdisciplinar. adolescência.

ABSTRACT

This paper is a partial result of the research entitled "The interdisciplinary work with deprived of their liberty teenagers" which has as theme the professional work with teenagers who committed an infraction from the CASA Foundation located in the countryside of the State of São Paulo. It has as objective to know the work of the multiprofessional team with the teenagers deprived of their liberty and verify if it develop an interdisciplinary work as recommended by the Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) and by the Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE); to know the educational polity of the CASA Foundation and the activities

offered at the unit researched, looking for the interdisciplinary work that must guarantee the full protection to the teenagers and, finally, to develop on how this work contributes to socioeducation and to adolescents who have left the youth institution walls, those who return to the same place as before the deprivation of liberty - most of the times violent and without access to efficient public policies. It is a research carried out of a critical Marxist dialectic perspective and its types of research are bibliographic and field research which, in the first, critical information already produced by fiels studies were sought to assist in the deepening of this study while in the field research, interviews were made with members of the CASA Foundation multiprofessional team, which is composed of social workers, psychologists, pedagogues, physical educators, educational agents, socio-educational support agents and nurses. Finally, the work with the deprived of their liberty teenagers it's still happening even in the pandemic context, with some particularities, which has even more difficulty in accessing and guaranteeing rights in adolescence.

Keywords: Infraction. Deprivation of liberty. Interdisciplinary Work. Teenagers.

INTRODUÇÃO

Este artigo, resultado parcial de pesquisa de iniciação científica financiada pela Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo (FAPESP), processo nº 2019/14276-4¹, tem como objetivos conhecer o trabalho realizado com adolescentes em cumprimento de medida socioeducativa internação, assim como o funcionamento de uma Unidade Socioeducativa da Fundação CASA localizada no interior paulista, tendo como perspectiva a garantia da proteção integral

¹ As opiniões, hipóteses e conclusões ou recomendações expressas neste material são de responsabilidade dos autores e não necessariamente refletem a visão da FAPESP.

prevista no ECA.

Para alcançar os objetivos, usou-se como tipos de pesquisa a bibliográfica e a de campo, guiadas pela orientação teórico metodológica do método crítico dialético em Marx, o qual desvenda as contradições que movimentam as relações sociais, contudo sem a pretensão de esgotá-las (PRATES, 2016; BOURGUIGNON, 2006). À vista disso, na parte bibliográfica foi feito um resgate histórico das políticas públicas voltadas para infância e adolescência no Brasil com o intuito de compreender a realidade atual. À vista disso, foi possível reconhecer que essa história foi marcada pela ausência de direitos, criminalização da pobreza e institucionalização da infância e adolescência pobre (sobretudo a negra), uma vez que famílias que não seguiam os moldes burgueses de sociabilidade eram consideradas incapazes de cuidar de seus filhos, tomando o Estado para si essa responsabilidade, que via de regra era muito mal executada em instituições insalubres e superlotadas (RIZZINI, 2008; RIZZINI e PILOTTI, 2009; BERNAL, 2004). Apesar do avanço no campo legal com o advento do ECA, em 1990, a realidade no século XXI não se encontra muito diferente, uma vez que a maioria dos meninos e meninas privados/as de liberdade ainda são jovens pobres e negros², reforçando a perspectiva ainda minorista de muitos juízes que determinam a medida socioeducativa a ser cumprida.

Além disso, a pesquisa bibliográfica também procurou compreender a totalidade da conjuntura atual, abordando o contexto social, político e econômico, com destaque para o sistema de exploração capitalista, o qual é responsável pela contradição das classes trabalhadoras e burguesas, e, portanto, responsável pela situação de miséria das classes mais subalternas, que são constantemente exploradas pelo capital, o

² De acordo com dados obtidos pelo Sistema Integrado de Informação ao Cidadão do Estado de São Paulo (<http://www.sic.sp.gov.br/>), 69,95% dos adolescentes atendidos pela Fundação CASA são classificados por esta como negros e pardos.

qual objetiva o lucro acima da vida (DURIGUETTO, MONTAÑO, 2011). O avanço neoliberal também precisa ser destacado, uma vez que este é uma guerra contra tudo que tenha um pouco de social, priorizando tudo que é econômico (IANNI, 2004), o que afeta diretamente o acesso a direitos pela classe trabalhadora e seus filhos, haja vista as contra-reformas trabalhistas, da previdência e congelamento de recursos da união com custos primários, que incluem as políticas sociais, das quais a população pobre mais tem precisado para sobreviver nessa conjuntura tão perversa.

Ainda na perspectiva de alcançar os objetivos da pesquisa, foram feitas entrevistas com 13 trabalhadores/as de um Centro Socioeducativo da Fundação, os quais relataram suas rotinas de trabalho, a relação com o restante da equipe, a relação com a rede de proteção do município e suas visões a respeito do cometimento de atos infracionais pelos adolescentes atendidos, a qual foi atribuída à falta de políticas públicas voltadas para esse público e suas famílias no município do qual fazem parte.

Por fim, a Fundação CASA foi bastante colaborativa no processo de construção da pesquisa ao disponibilizar prontamente todas as informações solicitadas pelo Sistema Integrado de Informação ao Cidadão do Estado de São Paulo.

Apesar de todos os objetivos e materiais apreendidos, este trabalho tem como foco uma breve apresentação do funcionamento do sistema socioeducativo de privação de liberdade em uma unidade da Fundação CASA e dos desafios enfrentados pela equipe de trabalho em tempos de pandemia, sem a pretensão e condição de esgotar o tema.

1 A FUNDAÇÃO CASA E O TRABALHO MULTIDISCIPLINAR

A Fundação Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente (CASA) surge da antiga Fundação Estadual para o

Bem-Estar do Menor (FEBEM), que além de ter tido seu nome alterado, passou por um processo de reestruturação em 2006 para se adequar ao ECA, após grande repercussão das várias rebeliões e denúncias de tortura e maus tratos na instituição, gerando forte indignação nos movimentos sociais que lutavam pelos direitos de crianças e adolescentes.

A mudança foi marcada pelo programa de descentralização do atendimento socioeducativo no Estado de São Paulo, que tem como resultado várias unidades distribuídas por 52 municípios paulistas, viabilizando maior proximidade geográfica do adolescente em cumprimento de medida socioeducativa com a família e, com isso, reduzindo os índices de rompimento de vínculo familiar, o que era muito frequente no sistema da FEBEM. Contudo, é relevante colocar que nem sempre esses adolescentes cumprem a internação em seus municípios de origem ou naqueles mais próximos de casa, seja por motivos de superlotação, gravidade do ato infracional ou reincidência, violando seu direito à convivência familiar.

Além disso, em 2014 passou a ser permitida a celebração de convênios dos Centros Socioeducativos com organizações da sociedade civil, realidade de 25 unidades, incluindo o universo desta pesquisa, o qual possui gestão compartilhada com uma organização católica.

Nesse contexto de mudanças, novas diretrizes foram criadas para a Fundação CASA, além da divisão da instituição em três superintendências: Pedagógica, de Saúde e de Segurança, sendo as duas primeiras da chamada Área Técnica.

A superintendência pedagógica, baseada nas determinações do ECA, do SINASE e da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB), estipula o direcionamento pedagógico de todos os centros, os quais possuem autonomia para decidir pelas suas atividades, desde que sigam quatro áreas: Ensino Escolar, Educação Física e Esportes, Arte e Cultura e Educação Profissional. Na unidade socioeducativa pesquisada os adolescentes têm o ensino escolar formal na parte

da manhã e as demais atividades no período da tarde/noite. Dentro disso, podem escolher entre as aulas de violão ou dança na área de Arte e Cultura e contam com alguns cursos de Educação Profissional *Básica* – este último termo destacado é utilizado pela própria coordenadora pedagógica da unidade, uma vez que não há tempo para uma profissionalização efetiva, devido à rotina intensa do centro – como: preparo de pizza, informática e elétrica básica – os dois primeiros são oferecidos pelo SENAC, enquanto o último é desenvolvido por um autônomo.

A Superintendência de Saúde é a responsável pelos atendimentos médicos, dentários, de enfermagem e psicossocial direcionados aos adolescentes. Dentro disso, os adolescentes recebem atendimento psicológico individual semanalmente e em grupo uma vez ao mês; as famílias são acompanhadas pelas assistentes sociais, que fazem os encaminhamentos necessários para a rede do município; recebem o serviço de odontologia e clínica médica uma vez por semana dentro da instituição e, quando procedimentos mais específicos são necessários, são feitos direcionamentos para a rede municipal de saúde, com destaque para o Centro de Atenção Psicossocial (CAPS), haja vista o alto índice de adolescentes que fazem uso abusivo de substâncias psicoativas. Dentro disso, é necessário destacar que o município não possui um CAPS especializado para infância e adolescência, o que reduz o interesse de continuidade de acompanhamento no pós medida.

Por fim, a Superintendência de Segurança surge com a intenção de alterar a realidade da área da segurança da antiga FEBEM, considerada desestruturada e despreparada para lidar com adolescentes infratores, tendo em vista os inúmeros relatos de violência por parte desta. Essa superintendência passa, portanto, a incluir os agentes de apoio socioeducativo nas equipes de referência, com o objetivo de tentar aproximá-los dos outros membros da equipe multiprofissional. Com isso, a segurança deveria deixar de atuar isoladamente e na antiga

perspectiva de contenção para atuar na perspectiva de prevenção e objetivando a proteção do adolescente junto com a equipe de referência³. Contudo, infelizmente, a realidade da instituição não é essa, pois as concepções/visão de mundo de grande parte dos agentes de apoio socioeducativo difere bastante da dos outros profissionais da equipe e do próprio Estatuto da Criança e do Adolescente, adotando falas e posturas extremamente conservadoras e de cunho menorista⁴.

Além disso, o Centro Socioeducativo conta com o Programa de Assistência Religiosa, em que os adolescentes têm acesso a atividades não obrigatórias da Igreja Católica e Universal. Nas entrevistas, foi dito que outras religiões podem ser solicitadas pelos adolescentes, contudo há um processo extremamente burocrático para a permissão de entrada de outras religiões na unidade.

2 O TRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA COVID-19

Em relação às mudanças na rotina dos centros socioeducativos e no trabalho da equipe multiprofissional devido à pandemia, a Fundação CASA, através do portal da transparência, informou que a instituição implementou medidas

³ Cada adolescente possui uma Equipe de Referência, que deve acompanhá-lo durante todo o período de cumprimento da medida socioeducativa internação, essa equipe é composta por: um profissional do serviço social, um da psicologia, um da pedagogia, um da enfermagem e aproximadamente 4 agentes de apoio socioeducativo.

⁴ A categoria “menor” refere-se à criança pobre que era mantida sob a vigilância do Estado no contexto do Código de Menores, visto que era considerada potencialmente perigosa, portanto era objeto de leis, medidas filantrópicas, educativas, repressivas e programas assistenciais. O “menor” não era visto como criança, em que esta se refere àquela que se encontra sob os cuidados da família e possui sua cidadania reservada. Com relação à infância pobre, educar tinha por objetivo moldar para submissão ao capital (RIZZINI,2008, p. 28-29).

para a diminuição do trânsito de trabalhadores e aglomerações no espaço de trabalho, por meio de escalas de revezamento do atendimento presencial aos adolescentes; licenças médicas preventivas para funcionários do grupo de risco e implantação de teletrabalho.

Com isso, o trabalho pedagógico acontece com o revezamento das equipes; os atendimentos psicossociais também continuam, tanto presencialmente, através do revezamento, quanto por meio de vídeochamadas e telefonemas; e, por fim, a segurança, que tem acompanhado a rotina diária dos adolescentes, deve trabalhar seguindo todas as orientações da equipe de saúde no que diz respeito a higienização, distanciamento social e uso de máscara.

Além disso, foram suspensos os atendimentos médicos e odontológicos, sendo os casos urgentes de saúde atendidos em unidades de pronto atendimento do município; os cursos profissionalizantes; as aulas presenciais do ensino regular e qualquer outra atividade que gere aglomeração dos adolescentes.

A visitação dos familiares também foi suspensa temporariamente como forma de prevenir a disseminação do vírus. Com isso, os contatos com as famílias/responsáveis tem acontecido por meio de telefonemas, vídeochamadas e e-mail. Contudo, esses contatos geralmente são acompanhados dos agentes de apoio socioeducativo, portanto, não há privacidade nem espaço para denúncias de maus tratos, por exemplo. Além disso, é preciso pensar nas famílias que não possuem acesso a essas tecnologias e em como seus direitos e dos adolescentes de manutenção de vínculo são violados.

Nesse contexto de pouco contato (ou contato remoto) com a equipe de referência e com a família, sob vigilância de um agente, são muitas as denúncias de agressões e maus tratos aos adolescentes que tem aparecido nos meios de comunicação, sejam elas agressões físicas, verbais ou de isolamento em locais impróprios de adolescentes com suspeita de contração do vírus.

Tudo isso ocasiona o isolamento dentro do isolamento, tornando o cumprimento da medida socioeducativa ainda mais sofrido e com ainda mais violações de direitos.

Com o afastamento de muitos funcionários/servidores por serem grupo de risco ou pela suspeita/contracção do coronavírus, o quadro de trabalhadores tem reduzido bastante, gerando forte sobrecarga para aqueles que seguem trabalhando e, portanto, afetando também a saúde mental desses trabalhadores, que nem sempre possuem condições psicológicas e materiais de realizarem efetivamente suas funções, uma vez que a pandemia acentuou a precarização do trabalho e a dificuldade da efetivação de um sistema de garantia de direitos para os adolescentes privados de liberdade.

CONCLUSÃO

O trabalho multiprofissional com adolescentes privados de liberdade não deve ser pensado de forma isolada do contexto político, econômico e social no qual está inserido, uma vez que é atingido pelo processo de precarização, com o corte nas políticas sociais e disseminação de *fakenews* e campanha da mídia em geral que espalham o ódio e concepções estigmatizadoras de adolescentes pretos e pobres. Realidade que tem se agravado com o avanço da pandemia.

REFERÊNCIAS

BERNAL, Elaine Marina Bueno. **Arquivos do abandono:** experiências de crianças e adolescentes internados em instituições do serviço social de menores de São Paulo (1938-1960). São Paulo: Cortez, 2004.

BOURGUIGNON, Jussara Ayres. O processo de pesquisa e suas implicações teórico-metodológicas e sociais. **Emancipação**, v. 6, n. 1, p. 41-52, 2006.

BRASIL. Lei nº 8069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da criança e do adolescente (ECA). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 jul. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm. Acesso em: 24 maio 2020.

BRASIL. Lei nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012. Institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 19 jan. 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm. Acesso em: 24 maio 2020.

DURIGUETTO, Maria Lúcia; MONTAÑO, Carlos. **Estado, classe e movimento social**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

FUNDAÇÃO CASA. A Fundação Casa. Disponível em: <http://www.fundacaocasa.sp.gov.br/View.aspx?title=a-funda%C3%A7%C3%A3o&d=10>. Acesso em: 11 dez. 2018.

FUNDAÇÃO CASA. A Fundação - História. Disponível em: <http://www.fundacaocasa.sp.gov.br/View.aspx?title=fundacao-historia&d=83>. Acesso em: 14 maio 2020.

FUNDAÇÃO CASA. Superintendência Pedagógica CASA. Disponível em: <http://www.fundacaocasa.sp.gov.br/View.aspx?title=superintendencia%C3%A7%C3%A3o-pedag%C3%B3gica&d=17>. Acesso em: 14 maio 2020.

FUNDAÇÃO CASA. Superintendência de Saúde. Disponível em: <http://www.fundacaocasa.sp.gov.br/View.aspx?title=superintendencia%C3%A7%C3%A3o-de-sa%C3%BAde&d=1168>. Acesso em: 14 maio 2020.

FUNDAÇÃO CASA. Superintendência de Segurança CASA.

Disponível em:

<http://www.fundacaocasa.sp.gov.br/View.aspx?title=superintend%C3%A2ncia-de-seguran%C3%A7a&d=19>. Acesso em: 14 maio 2020.

IANNI, Octavio. **Capitalismo, violência e terrorismo**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.

MUSTAFA, Patrícia Soraya. Os (des) caminhos da seguridade social brasileira: A precarização dos direitos securitários em tempos de ortodoxia econômica. *In*: SILVA, J. F. S.

GUTIÉRREZ, T. D. P. M. (orgs). **Política social e serviço social**: Brasil e Cuba em debate. São Paulo: Veras, 2016.

PRATES, Jane Cruz. A pesquisa social a partir do paradigma dialético-crítico: do projeto à análise do dado. *In*:

FERNANDES, Idilia; PRATES, Jane Cruz (orgs.). **Diversidade e estética em Marx e Engels**. Campinas: Papel Social, 2016, p. 105-138.

RIZZINI, Irene. **O século perdido**: raízes históricas das políticas públicas para a infância no Brasil. São Paulo: Cortez, 2008.

RIZZINI, Irene; PILOTTI, Franciso (Orgs.). **A arte de governar crianças**: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância do Brasil. São Paulo: Cortez, 2009.

TRABALHO REMOTO E RESPONSABILIDADES DOMÉSTICAS: ANÁLISE A PARTIR DA PERSPECTIVA DE GÊNERO

HOME OFFICE AND HOUSEHOLD RESPONSIBILITIES: ANALYSES FROM GENDER PERSPECTIVE

Ana Julia Pozzi Arruda^{*}
Cíntia Baccarin^{**}
Luciana Lopes Canavez^{***}

RESUMO

As medidas de trabalho remoto adotadas por diversos segmentos trabalhistas, em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, repercutiram nas mais diversas instâncias sociais. Nesse contexto, o presente trabalho tem por objetivo analisar como o isolamento social produziu impactos no desempenho e produtividade profissional das mulheres, tendo em vista a sobrecarga proporcionada pelo trabalho doméstico e/ou pela maternidade que, na maioria das vezes, são responsabilidades familiares atribuídas ao gênero feminino. Sendo assim, constatou-se que cenário pandêmico coloca em

* Mestranda em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP), Faculdade de Ciências Humanas e Sociais - FCHS. E-mail: ajpa.arruda@gmail.com

** Mestranda em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP), Faculdade de Ciências Humanas e Sociais - FCHS. E-mail: cinthiabaccarin@unesp.br

*** Doutora em Direito pela Faculdade Autônoma de São Paulo – FADISP. Professora de Direito Civil nos programas de Graduação e Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais (FCHS – Unesp/Franca).

maior evidência a desigualdade de gênero, na medida em que reforça os estereótipos femininos no âmbito doméstico e familiar. Ademais, a coexistência contínua entre maternidade, trabalho remoto e doméstico, são fatores determinantes para a sobrecarga de trabalho que mulheres vêm enfrentando. No tocante à metodologia, o artigo apresenta natureza básica e qualitativa. Foram consultadas produções acadêmicas e pesquisas realizadas por instituições relativas à temática. Assim, o objetivo tem caráter descritivo, enquanto o método de procedimento (coleta de dados) é bibliográfico e, por sua vez, o método de abordagem adotado no desenvolvimento do artigo científico é o dedutivo.

Palavras-chave: pandemia. maternidade. trabalho remoto. trabalho doméstico. desigualdade de gênero.

ABSTRACT

The home office measures adopted by several labor segments, due to the pandemic caused by the new coronavirus, had repercussions in the most diverse social areas. In this context, the present study aims to analyze how social isolation has an impact on the performance and professional productivity of women, in view of the overload provided by housework and/or maternity, which, in most cases, are family responsibilities attributed to the female gender. Therefore, it was found that the pandemic scenario places greater emphasis on gender inequality, as it reinforces female stereotypes in the household and family sphere. Besides, a continuous coexistence between motherhood, home office and housework, are determining factors for the overload work that women have been facing. Regarding the methodology, the article has a basic and qualitative nature. Academic productions and research carried out by institutions related to the theme were consulted. Thus, the objective has a descriptive character, while the procedure method (data collection) is bibliographic and, in turn, the

method of approach adopted in the development of the scientific article is the deductive one.

Keywords: pandemic. motherhood. home office. housework. gender inequality.

INTRODUÇÃO

O processo de inserção das mulheres no mercado de trabalho não foi acompanhado, na mesma medida, por uma divisão das responsabilidades domésticas e familiares, as quais são atribuídas ao gênero feminino pela simples condição de existência.

Dessa forma, apesar do ingresso feminino em espaços públicos de convivência, a divisão sexual do trabalho permaneceu sendo elemento estruturante das relações sociais, juntamente com outros fatores como raça e classe, os quais condicionam o acesso das mulheres ao trabalho, assim como a dinâmica de organização do âmbito familiar.

Este é um cenário que contribui para a sobrecarga de tarefas exercidas por mulheres, sendo inclusive reconhecida dupla jornada de trabalho, uma vez que as responsabilidades domésticas somam-se àquelas provenientes do trabalho remunerado.

No contexto da pandemia causada pelo novo coronavírus, o distanciamento social e o “home office” assumiram caráter primordial para adaptação do mercado de trabalho às exigências impostas pelas autoridades públicas. Este cenário impacta de forma significativa a vida de mulheres pela coexistência constante e simultânea do ambiente familiar e laboral, evidenciando a desigualdade de gênero como fator estruturante das relações sociais.

1 O INGRESSO DA MULHER NO MERCADO DE TRABALHO

Os Séculos XVIII e XIX foram marcados por desenvolvimentos tecnológicos e industriais que produziram profundas modificações na estrutura social. No âmbito das relações trabalhistas, predominava o trabalho marcado pela precariedade, exploração, por jornadas extenuantes e baixos salários, com uma nítida desvalorização econômica da mão-de-obra feminina por ser tida como barata e dócil (CASSAR, 2015).

No período do Século XX, pelo alto número de mortes e acidentes decorrentes das Guerras Mundiais, muitas mulheres ingressaram no mercado de trabalho como forma de manutenção da subsistência da família e de seus filhos. Nesse sentido, também impulsionadas pelo movimento feminista que eclodiu nos anos 50 e 60, ao final da Segunda Guerra Mundial, as mulheres passam a ocupar os espaços públicos e reivindicar pautas que promoviam igualdade de gênero.

Entretanto, é importante ressaltar que a inserção da mulher no espaço público e no mercado de trabalho não foi proporcionalmente acompanhada pela divisão de tarefas no âmbito doméstico com seus parceiros, em geral indivíduos do sexo masculino.

Além disso, os marcadores sociais de classe e raça são igualmente importantes para condicionar o acesso das mulheres ao trabalho, na medida em que a ocupação das mulheres negras se dá em áreas relativas a suporte emocional e de higiene de terceiros, como em asilos, creches ou lavanderias e, muitas vezes, em troca de salários menores que o de mulheres brancas (COLLINS, 2019).

Nesse sentido, a ideologia familista de demarcação das responsabilidades domésticas e de cuidado de acordo com o gênero prolonga-se no tempo, apesar da mulher também estar inserida no espaço público. Flávia Biroli denuncia este cenário

como fundamental para impor barreiras à emancipação feminina:

[...] a divisão sexual do trabalho doméstico implica menor acesso das mulheres a tempo livre e a renda, com impacto nas suas possibilidades de participação política. (BIROLI, 2016, p. 738)

Portanto, a dimensão da divisão sexual do trabalho, juntamente com fatores de classe e raça, continuou sendo um elemento estruturante das relações sociais, que fundamentam as hierarquias de poder e a desigualdade de gênero na sociedade, tanto no âmbito do espaço público quanto do privado.

2 TRABALHO DOMÉSTICO NÃO REMUNERADO

Tendo em vista as mudanças e continuidades das configurações sociais então apresentadas, o contexto contemporâneo também deve ser dimensionado a partir das estruturas sociais e as formas como os espaços públicos e privados são condicionados sob a ótica patriarcal.

Na perspectiva do positivismo jurídico, há uma variedade de elementos que proporcionaram maior igualdade de gênero, sendo importantes para fortalecer a autonomia e a dignidade de sujeitos femininos, como a descriminalização do divórcio, direito de votar e ser votada, desnecessidade de autorização masculina, advinda do pai ou marido, para ingresso no mercado de trabalho, entre outras formas de proteção.

Todavia, este processo de despatriarcalização não é evidenciado na realidade sócio-histórica com a mesma intensidade, na medida em que a carga das tarefas domésticas e de cuidado continuam sendo exercidas principalmente por indivíduos do gênero feminino. Como consequência, a mulher está sujeita a uma jornada dupla de trabalho, que compreende o trabalho remunerado – exercido principalmente nos espaços públicos – e o trabalho não-remunerado – típico do âmbito

privado (COVRE-SUSSAI; TRINDADE, 2019).

De acordo com o relatório da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD), realizada em 2019 pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), as mulheres dependem o dobro de horas semanais para realização de atividades domésticas ou de cuidado. As mulheres que não possuem ocupação laboral gastam 24 horas semanais em atividades domésticas ou de cuidado, enquanto que os homens, nesta mesma condição, gastam 12,1 horas. No que tange às mulheres que exercem atividade remunerada, este número é de 18,5 horas semanais, enquanto que para os homens é de 10,4 horas semanais (IBGE, 2020).

A pesquisa também aponta que o maior tempo dedicado às tarefas domésticas reduz a disponibilidade das mulheres para o trabalho remunerado, ou seja, fora de casa em até 3 (três) horas semanais, tendo em vista o desgaste que se evidencia em termos de energia, condições psicológicas e condições profissionais (IBGE, 2020). Nesse sentido, a divisão sexual do trabalho contribui de maneira fundamental para a manutenção das desigualdades de gênero:

Ela não é a expressão das escolhas de mulheres e homens, mas constitui estruturas que são ativadas pela responsabilização desigual de umas e outros pelo trabalho doméstico, definindo condições favoráveis à sua reprodução. Essas estruturas constituem as possibilidades de ação, na medida em que constroem as alternativas, incitam julgamentos que são apresentados como baseados na natureza (em aptidões e tendências que seriam naturais a mulheres e homens) e fundamentam formas de organização da vida que, apresentando-se como naturais ou necessárias, alimentam essas mesmas estruturas, garantindo assim sua reprodução. (BIROLI, 2019, p. 739)

No contexto da pandemia causada pelo novo

coronavírus, em que as mulheres estão em casa grande parte do tempo e o trabalho remunerado é deslocado para o âmbito doméstico e familiar (privado, por essência), este desequilíbrio nas responsabilizações das atividades domésticas reforça uma configuração social que sobrecarrega ainda mais as mulheres.

3 CENÁRIO LABORAL NA PANDEMIA DO COVID-19

O surgimento do novo coronavírus, ou COVID-19, e sua proliferação a nível mundial, provocou repercussões em diversos aspectos sociais, econômicos e jurídicos, em especial na dinâmica trabalhista e no cotidiano doméstico familiar. A pandemia deste vírus, declarada oficialmente pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em 11 de março de 2020, estabeleceu um “novo normal” no cotidiano das pessoas, caracterizado por mudanças de hábitos para prevenção de contágio e combate da doença.

Dentre as novas práticas está o imperativo de permanência “fique em casa!” - ou quarentena - decretado por autoridades competentes e amplamente divulgado e disseminado pelas mídias, como uma forma de atender as orientações médicas de distanciamento social. Em alguns locais, por exemplo, na Europa, houveram medidas extremas, como foi a ocorrência do “lockdown” (bloqueio total ou confinamento), um protocolo de isolamento que impede a circulação de bens e pessoas.

A partir das providências tomadas com o propósito de distanciamento social, algumas alternativas foram criadas para que os negócios não ficassem completamente estagnados e a engrenagem do capitalismo não parasse de girar. Com isso, empresas, escritórios e comércios, com atividades em espaços públicos, ou fechavam suas portas ou transferiam suas atividades para a residência de cada um de seus trabalhadores. A grande maioria adotou a segunda opção e, com ela, muitos indivíduos se viram exercendo o trabalho remoto.

Importante destacar que esta ausência de mobilidade pode ser lida como um “privilégio aos que podem “se dar ao luxo” de não sair e, ao mesmo tempo, é reconhecidamente exaustivo em termos emocionais” (OLIVEIRA, 2020, p. 155) na medida em que parece inexistir outra maneira de evitar a proliferação do vírus. Algumas atividades não têm sequer viabilidade de serem exercidas em “home office”, já que seria impossível uma construção civil ou um restaurante trabalhar através de um sinal de internet.

Entretanto, além dessa análise, a nova realidade também força a pensar o cotidiano doméstico de famílias abrigadas em suas casas em tempo integral realizando toda e qualquer atividade. Trouxe a importância de refletir o espaço doméstico, o lar como algo relevante, não mais tão doce como outrora visto para descanso e convivência tradicional, mas, agora, caracterizado pela adversidade de transitar, em um único ambiente, entre trabalho remunerado, trabalho doméstico e cuidado dos filhos.

Não é fácil analisar o presente. Mais difícil ainda se torna quando vivê-lo é, em si, o desafio. A maior dificuldade poderia ser a complexidade analítica ligada à tarefa de interpretar um movimento do real que está em curso e que, por ser aberto e não experimentado antes, revela-se ainda mais incerto. [...] Há uma diferença entre querer ficar em casa e precisar ficar nela por um tempo que não se sabe qual e quando o que está em risco é a própria vida. (OLIVEIRA, 2020, p. 155)

Nesse sentido, o tema suscita um recorte mais específico de acordo com a perspectiva do gênero feminino para entender como o contexto do isolamento social tem afetado a sobrecarga de trabalho acumulado pelas mulheres.

Por meio de uma pesquisa feita por duas instituições, “Gênero e Número” e “SOF” (Sempreviva Organização

Feminista), foi emitido um Relatório de Pesquisa “Sem Parar” informando que, dentre as entrevistadas, “41% das mulheres que seguiram trabalhando durante a pandemia com manutenção de salários afirmaram trabalhar mais na quarentena”. Além disso, “55% delas são brancas e 44% são negras”. Trata-se de uma maior parcela branca, urbana, com nível superior completo e na faixa dos 30 anos. “Uma camada privilegiada, sem dúvida. Mas afetou todas as casas de mulheres trabalhadoras”. (GÊNERO E NÚMERO; SEMPREVIVA ORGANIZAÇÃO FEMINISTA, [s. d.], p. 13).

Com o trabalho remunerado transformado em “home office”, as jornadas de trabalho se estenderam tanto para a empregada, sob uma exigência de contínua conexão, atenção e produção, quanto para a empregadora, que exige a qualquer tempo, de forma fácil e rápida. Arelado a isso, a divisão sexual desequilibrada do trabalho doméstico, conforme foi demonstrado anteriormente, vem gerando desgastes emocionais e exaustão física e mental.

Quando o foco é o cuidado com crianças pequenas fora das creches e escolas em razão da pandemia, a situação de sobrecarga das mulheres é ainda maior. Na posição de mãe, frustrações são sentidas quando se tem um filho pedindo para brincar enquanto o trabalho (doméstico e/ou remoto) se acumula e o medo e insegurança com o futuro é constante.

Ademais, existe também uma divisão sexual quando se trata da responsabilidade com as crianças pequenas. Conforme relatório da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD), realizada em 2015 pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), o contingente de crianças de menos de 4 anos de idade no Brasil era de 10,3 milhões, representando 5,1% da população. Na época da pesquisa, 83,8% (8,6 milhões) dessas crianças tinham uma mulher como primeira pessoa responsável, enquanto apenas 16,3% tinham homens como principal responsável. (IBGE, 2017).

Portanto, de modo geral, o cenário de crise sanitária

marcou, particularmente, a vida e o trabalho das mulheres. Inicialmente, porque houve um aumento do tempo despendido no trabalho remunerado - agora remoto - que se somou ao trabalho doméstico, em razão das mulheres serem as principais responsáveis. Assim, a dupla jornada de trabalho vem se mostrando ainda mais esgotante. Além disso, a maternidade também representa grande peso a ser considerado na sobrecarga do cotidiano das mulheres, tendo em vista que as atividades de cuidado são majoritariamente desempenhadas por elas.

CONCLUSÃO

O cenário pandêmico coloca em maior evidência a desigualdade de gênero, na medida em que reforça os estereótipos femininos no âmbito doméstico e familiar. Portanto, evidencia-se um hiato em que subsiste a inefetividade das políticas de igualdade plena.

As ações cotidianas reforçam as construções sociais de um sistema patriarcal classista, racista e sexista, que distribui de maneira desigual os ônus e as responsabilidades suportadas para permanência da vida em sociedade.

Dessa forma, a configuração social imposta pelo novo coronavírus, marcado pelo intercâmbio e coexistência contínua entre maternidade, trabalho remoto e doméstico, influi diretamente na realidade das mulheres, que devem lidar com tais responsabilidades de forma mais acentuada e intensa, assim, demonstrando como e o quanto as mulheres estão enfrentando uma sobrecarga de trabalho.

A visibilidade de aspectos fundamentais das questões de gênero na vida em comum é digna de ganhar destaque para que a luta feminista siga ganhando espaço e efetivando suas reivindicações de igualdade, sem deixar de servir de inspiração para mais pesquisas e mudanças sociais.

REFERÊNCIAS

BIROLI, Flávia. Divisão Sexual do Trabalho e Democracia. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, v. 59, n. 3, p. 719-681, 2016.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: MÉTODO, 2015.

COLLINS, Patricia Hill. **Pensamento Feminista Negro**: conhecimento, consciência e a política do empoderamento. São Paulo: Boitempo, 2019.

COVRE-SUSSAI, Maira. TRINDADE, Natália Silva. A transgeracionalidade do papel de gênero e a condição feminina entre mãe e filha: reflexões sobre o trabalho doméstico não remunerado. **PLURAL – Revista do Programa de Pós-Graduação em Sociologia da USP**, São Paulo, v. 26.1, p. 46-78, 2019.

GÊNERO E NÚMERO; SEMPREVIVA ORGANIZAÇÃO FEMINISTA. Sem parar: o trabalho e a vida das mulheres na pandemia. **Mulheres na pandemia**, [s. l.], [s. d.]. Disponível em: <http://mulheresnapanademia.sof.org.br/>. Acesso em: 5 nov. 2020.

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Outras Formas de Trabalho: 2019. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio**. Rio de Janeiro: IBGE, 2020. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=2101722>. Acesso em: 28 out. 2020.

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Aspectos dos cuidados das crianças de menos de 4 anos de idade: 2015.

Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio. Rio de Janeiro: IBGE, 2017. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=2100137>. Acesso em: 5 nov. 2020.

OLIVEIRA, Anita Loureiro de. A espacialidade aberta e relacional do lar: a arte de conciliar maternidade, trabalho doméstico e remoto na pandemia de Covid-19. **Rev. Tamoios**, São Gonçalo (RJ), v. 16, n. 1, Especial COVID-19, p. 154-166, maio 2020.

EM NOME DA MODERNIZAÇÃO ECONÔMICA, A PERDA DA DIGNIDADE DO TRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA

EN NOMBRE DE LA MODERNIZACIÓN ECONÓMICA, LA PÉRDIDA DE DIGNIDAD DEL TRABAJO EN TIEMPOS DE PANDEMIA

*Cézar Cardoso de Souza Neto**

*André Luiz Pereira Spinieli**

RESUMO

Associada às transformações promovidas no âmbito das relações socioculturais desde a consolidação do estado pandêmico no Brasil, a dignidade do trabalho passou por mudanças que desafiam seu alinhamento junto à gramática dos direitos humanos. O aprofundamento da precarização das relações de trabalho durante a pandemia está intimamente vinculado à forma como os serviços passaram a ser prestados à sociedade, ou seja, segundo a ótica da "economia de bicos" (*gig economy*), responsável por (re)significar a acumulação capitalista na contemporaneidade. A partir de um percurso metodológico fundado no levantamento bibliográfico e na análise de dados sobre as condições do trabalho contemporâneo, a proposta deste artigo é discutir criticamente o conceito de uberização do trabalho sob o viés dos direitos humanos e o modo como tal elemento repercutiu nas relações trabalhistas na era pandêmica brasileira. Conclui-se que a pandemia do novo coronavírus representou instante de

* Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. E-mail: cezarneto@usp.br.

* Mestrando em Direito pela Universidade Estadual Paulista. E-mail: andre.spinieli@unesp.br.

acirramento das violações de direitos humanos dos trabalhadores uberizados, que, sem alternativa frente à crise sanitária e econômica, se veem obrigados a se vincularem a empresas-aplicativo, ainda que a tônica do movimento de modernização trabalhista seja exatamente a fragilização e a economia de direitos.

Palavras-chave: uberização do trabalho. pandemia. dignidade humana. direitos humanos.

RESUMEN

Asociado a las transformaciones promovidas en el ámbito de las relaciones socioculturales desde la consolidación del estado pandémico en Brasil, la dignidad del trabajo ha sufrido cambios que desafían su alineación con la gramática de los derechos humanos. La profundización de la precariedad de las relaciones laborales durante la pandemia está íntimamente ligada a la forma en que se empezaron a prestar servicios a la sociedad, es decir, según la "economía de pico" (*gig economy*), responsable de (re)significar la acumulación capitalista en la época contemporánea. Partiendo de un recorrido metodológico basado en un relevamiento bibliográfico y análisis de datos sobre las condiciones del trabajo contemporáneo, el propósito de este artículo es discutir críticamente el concepto de uberización del trabajo bajo el sesgo de los derechos humanos y la forma en que este elemento repercutió en las relaciones en la era de la pandemia brasileña. Se concluye que la pandemia del nuevo coronavirus representó un instante de agravamiento de las violaciones de derechos humanos de los trabajadores uberizados, quienes, sin alternativa ante la crisis sanitaria y económica, se ven obligados a vincularse a empresas de aplicación, aunque la tónica del movimiento. La modernización laboral es precisamente el debilitamiento y la economía de derechos.

Palabras-clave: uberización del trabajo. pandemia. dignidad

humana. derechos humanos.

INTRODUÇÃO

Os direitos humanos representam categorias jurídicas e socioculturais aptas a provocar mudanças práticas e materializar novas epistemologias no plano das relações sociais, o que compreende fortes vínculos com a noção de dignidade do trabalho. Frente ao aprofundamento das desigualdades sociais e da consequente precarização das relações de trabalho, fundamentados pela economia de bicos (*gig economy*), os direitos humanos em sua vertente de garantias suas é posto à prova cotidianamente, exigindo uma visão repaginada.

Assim, desde a declaração do estado pandêmico no Brasil, surgiram questionamentos e necessidades de reflexão acerca das novas formas de trabalho que aparecem como alternativa às limitações trazidas pela crise sanitária e suas problemáticas, das quais se destaca a uberização do trabalho, fundada no âmbito da economia *gig*, sobretudo quanto à ressignificação da acumulação capitalista. Diante desse panorama, a proposta deste artigo é analisar e discutir criticamente a ideia de uberização do trabalho sob a ótica dos direitos humanos e verificar como a dignidade trabalhista foi afetada em tempos de pandemia de coronavírus.

1 MODERNIZAÇÃO ECONÔMICA: ECONOMIA DE BICOS E DIREITOS HUMANOS

Ao propor uma reflexão sobre as dificuldades do trabalho neste momento histórico, especialmente no Brasil, mormente após a reforma trabalhista promovida pelo atual governo brasileiro (CRUZ, 2019) e, agravada pela crise sanitária da pandemia de coronavírus (COVID-19), mostra-se fundamental uma análise do que possibilitou a desregulamentação de direitos e, sobretudo, a perda da

dignidade do trabalho e do trabalhador em tempos pandêmicos. Desde os anos setenta, a reorganização das relações de trabalho modificou a realidade dos empregados, impulsionou o desemprego e o aumento da informalidade. Consequentemente, levou ao enfraquecimento das associações de classe (BOLTANSKI; CHIAPELLO, 2009) e ampliou a desregulamentação da legislação trabalhista.

Convém recordar que existem inúmeras definições de serviços, sendo as mais comuns aquelas que separam a produção industrial do comércio e estes dos serviços. Os serviços seriam os processos de trabalho nos quais os trabalhadores detêm integral e diretamente o controle do processo de produção, lucrando com o resultado final dessa atividade. Segundo a teoria clássica do trabalho, ao realizar uma atividade sob o comando do dono do capital, o patrão, deixa-se de uma relação de prestação de serviço e inicia-se a venda da força de trabalho, uma realidade típica do capitalismo. Esta atividade, sob as cláusulas de um contrato asseguravam a proteção dos direitos do trabalhador (ANTUNES, 2016).

Entretanto, foi a partir do início do século XXI que a situação se agravou com a terceirização e o movimento de uberização das relações de trabalho no Brasil. Isso porque a lógica financeira de investimentos rentáveis a curto-prazo exigiu uma eficiente flexibilização das condições trabalhistas em nome da adequação à modernidade (TEIXEIRA; ANDRADE; D'ÁVILA, 2016). Neste novo contexto, o trabalhador se tornou mero objeto e o trabalho uma mercadoria (DRUCK; FRANCO, 2007), abandonando-se o conceito de dignidade do trabalho e do trabalhador em nome do desenvolvimento, da modernização e do suposto aumento de produtividade, que não correspondem às aspirações da coletividade (FURTADO, 2004).

Essas transformações atuais no capitalismo apresentam uma rápida modificação nas formas de organização do trabalho e, por conseguinte, na sociedade e política. Com o advento das

inovações tecnológicas, sobretudo, após o fortalecimento das atividades via internet, diferentes formas de terceirização modificaram a regulamentação das relações de trabalho, reduzindo inúmeras conquistas trabalhistas. Estas novas formas de trabalho se integraram ao sistema produtivo, em que um trabalhador, ou um pequeno grupo de trabalhadores, sem nenhum vínculo oficial se passasse a dedicar-se a diversas funções nas empresas. Esse novo tipo de trabalho mostra-se muito satisfatório às empresas, uma vez que reduzem consideravelmente os custos, mormente quando este novo trabalhador (ou mesmo um grupo) não necessita de um contrato de trabalho formal. O trabalhador, agora encarado como mero prestador de serviço, também se mostra satisfeito, já que esta atividade é exercida em momentos que ele mesmo determina em suas horas vagas, porém, sem qualquer proteção jurídica (FRANCO; FERRAZ, 2019).

A realização de atividades em momentos livres ocasionou o aumento do trabalho informal e evidenciam a relação recorrente desse tipo de trabalho com jornadas extenuantes, muito além dos limites estabelecidos em lei e com baixíssima remuneração, muito aquém daquela prevista na legislação, que não mais os alcança, devido à informalidade. O fato do trabalho informal gera consequências não apenas para o trabalhador, mas onera toda a coletividade ao estimular a economia subterrânea, uma produção que não contribui para a seguridade social e que ignora as regulamentações trabalhistas.

A relação entre terceirização e uberização das relações de trabalho, pensemos a partir da criação de animais, realizada por pequenos e médios produtores. Estes devem arcar com as devidas instalações, construídas e mantidas dentro dos padrões exigidos pelas normas de higiene e segurança alimentar, são essenciais para a venda de seus produtos às grandes empresas do setor alimentício. Essas grandes empresas, detentoras do capital definem o processo de produção dos pequenos e médios produtores, determinando os prazos para a entrega, preços

mínimos e máximos para a produção. Dessa forma, estabelece-se uma cadeia produtiva, em que se realizam processos semelhantes àqueles operados pelos trabalhadores dentro de uma empresa, porém, *terceirizado*. Essa realidade é muito semelhante ao processo de uberização das relações de trabalho. Os *empreendedores* que prestam serviço detêm a propriedade dos meios de produção, contudo, sua atividade subordina-se ao capital, sem nenhuma vinculação empregatícia. Os variados modos de terceirização, ou uberização das relações de trabalho, assegura um distanciamento seguro entre o dono do capital e o proprietário dos recursos de trabalho, possibilitando extrair mais-valor dessas relações (ANTUNES, 2016).

Em grande parte, esse fenômeno de redução da condição humana dos trabalhadores se deve ao intuito de modernização econômica que tomou o capitalismo na contemporaneidade, que deu espaço a novas formatações de trabalho e, conseqüentemente, à fragilização dos direitos humanos desse grupo. Nesse viés, a economia de bicos (*gig economy*) se caracteriza enquanto modelo de organização trabalhista construído a partir dos critérios de autonomia e realização de trabalhos sob demanda, em uma lógica *freelance* (FRIEDMAN, 2014). Tais serviços são ofertados por meio de aplicativos de celular, dentre os quais se destaca no Brasil a plataforma *iFood* e suas decorrências na esfera trabalhista, especialmente quanto à dificuldade por que passam os trabalhadores vinculados ao mecanismo de entrega, que, para além de não possuírem acesso aos direitos sociais amplamente compreendidos, ficam à margem de garantias específicas de direito trabalhista.

Ainda que o movimento de modernização econômica represente uma (falsa) alternativa de fonte de renda para pessoas desempregadas (BITENCOURT *et al.*, 2019), seu potencial para o aprofundamento das crises no âmbito das relações trabalhista é maior. O estado de violação dos direitos humanos no instante contemporâneo decorre exatamente da

inversão da lógica clássica de trabalho, dando abertura a um modelo em que os custos do trabalho são responsabilidade dos próprios trabalhadores, o que dificulta sua emancipação econômica (FLEMING, 2017). Como corolário da violação estrutural dos direitos humanos, os empregadores, livres de encargos trabalhistas, mantêm posições dominantes.

2 APROFUNDAMENTO DE PRECARIZAÇÕES TRABALHISTAS NA PANDEMIA DE CORONAVÍRUS

Apesar dos danos profundos e permanentes promovidos pela pandemia do novo coronavírus no Brasil, a crise sanitária foi capaz de desvelar as falhas dos sistemas político, social e econômico em contornar as crises, o que favoreceu o atingimento direto de populações vulneráveis às intempéries dos novos tempos. No aspecto trabalhista, as precarizações restaram mais evidentes a partir da introdução do modelo de modernização econômica – que, como afirmado, contempla os vieses da uberização, da economia de bicos e da reformulação da ótica de acumulação capitalista. Assim, trabalhadores que se encontram imersos no sistema uberizado de trabalho estão mais expostos às violações de direitos humanos e, conseqüentemente, mais afastados do acesso aos direitos sociais, sobretudo a saúde e a dignidade do trabalho.

A uberização não se trata de um mero compartilhamento de atividades, com prestadores de serviço que buscam formas alternativas de ampliar sua renda, através de um propagado empreendedorismo individual. Ao contrário, associa-se à venda da força de trabalho, mesmo que não seja tão evidente esta relação econômica. Todo esse cenário evidencia uma adaptação do trabalhador, levado a suportar o peso dessa crise, caracterizada por um novo tipo de trabalho, desvinculado do compromisso de longo prazo, de horários fixos. Em uma economia globalizada, muitas vantagens competitivas dependem de fatores da localidade e da cultura. A

liquidificação de capitais investidos na indústria e sua transferência para o império das finanças supranacionais é um fenômeno tão recente quanto às novas relações de trabalho, mas que se mostra estabelecido e altamente lucrativo (LEME; RODRIGUES; CHAVES JUNIOR, 2017).

Sobre o quão agudo se tornaram as desigualdades sociais e o estado de precarização do trabalho, tem-se que:

As dificuldades geradas pela crise serão enormes para grandes segmentos da população. Muitas famílias vivem de maneira precária, ou, como se diz no Brasil, “vendem o almoço para pagar a janta”. Elas carecem dos recursos necessários para sobreviver aos bloqueios e quarentena adotados para conter a propagação da epidemia. Muitos dependem da agricultura ou são autônomos, e a informalidade é comum mesmo entre os assalariados. Proteger esses trabalhadores e ajudá-los por meio de transferências de recursos é consideravelmente mais difícil que nas economias mais formalizadas. (BANCO MUNDIAL, 2020, p. 46)

Assim, a dificuldade de paralisação dos trabalhos em face da pandemia faz com que essa população de trabalhadores inseridos na lógica uberizada esteja sujeita a índices maiores de contágio pelo coronavírus, de forma que, em relação a grupos menores favorecidos, nota-se uma preocupante limitação no que tange ao acesso aos direitos humanos (WERNECK; CARVALHO, 2020). Associada às controvérsias e incertezas científicas sobre os processos de mutação do vírus, a precariedade das condições de trabalho funciona como um importante elemento de arremesso desses trabalhadores uberizados ao contexto de violações de direitos humanos em tempos pandêmicos.

Com a situação de um grande número de desempregados e de postos de trabalho, cada vez mais precários e com baixa remuneração, a venda da força de trabalho terceirizado tem se tornado como que a última opção, o que

possibilita um ganho nessa conjuntura socioeconômica de restrições e desemprego cada vez mais ameaçadores. Logo, a necessidade de arcar com os gastos da casa, de prover a alimentação ou, especificamente, de garantir a subsistência, a busca por um posto de trabalho revela-se de suma importância.

O processo de uberização do trabalho demonstra que os custos da atividade produtiva é repassado, ou seja, terceirizado para os trabalhadores, tornando-se parte do valor de sua força de trabalho. Este valor não é devolvido ao trabalhador, uma vez que é considerado como custo de trabalho, assim como custos de manutenção do veículo para os motoristas da Uber. O trabalhador é estimulado a aumentar cada vez mais sua produtividade, com a ilusão de diminuição dos custos e ampliação dos lucros. O trabalhador torna-se como uma engrenagem na máquina de produzir lucros para o capitalista.

As novas plataformas de trabalho tecnológico demonstram a atividade de trabalho sem vínculos empregatícios, garantindo uma forma de trabalho ou, como estamos acostumados a encontrar, divulgado pelas mídias, de empreendedorismo. O suposto empreendedorismo, realizado por trabalhadores com diversos níveis de formação, desde o Ensino Médio até Especializações, proporcionam enormes lucros às empresas que compram esta força de trabalho. Logo, essa concepção mostra-se enganosa, uma vez que o que de fato existe é a precarização do mercado de trabalho e a venda individual da força de trabalho, de forma que as empresas possam lucrar cada vez mais.

A importância dessa atividade de exploração da força de trabalho e, por conseguinte, o lucro do capitalista fica ainda mais evidente nesse contexto de uberização. A concentração e aumento dos lucros crescem à medida que os trabalhadores oferecem sua força de trabalho e suas propriedades, como sua *ferramenta de trabalho*, os automóveis, desgastando sua saúde e, a propriedade, deixando livre o ganho ao capitalista e a despesa ao trabalhador. Em alguns casos, essa relação fica

ainda mais explícita quando o prestador de serviço aluga o automóvel a fim de prestar o serviço. Destarte, pagam o aluguel a outro proprietário, entregando parcela do mais-valor que produzem e continuando a encaminhar à empresa a parcela pré-fixada como valorização do valor resultante de seu *empreendedorismo* (FRANCO; FERRAZ, 2019). A empresa distancia-se das condições de trabalho desses vendedores de sua força e ferramenta de trabalho, assegurando um custo mínimo e um lucro muito vantajoso, em uma nova versão do capitalismo altamente lucrativo (LEME; ALVES; CHAVES JÚNIOR, 2017).

Os autodenominados *empreendedores* não se consideram como trabalhadores, mas como prestadores de serviço. Eles não têm um emprego, mas uma prestação de serviços, vendendo sua força de trabalho, desgastando sua saúde e sua ferramenta de serviço, o automóvel, sem receber um valor pré-estabelecido entre as partes ou ter quaisquer seguranças trabalhistas. Acreditam desempenhar uma nova função social, diversa daquela compreendida como trabalho, pois, qualquer tempo disponibilizado é tempo de lucro. Consequentemente, tornam-se fornecedores massivos de mais-valor (FRANCO; FERRAZ, 2016).

A uberização do trabalho e a modernização econômica de acordo com a vertente *freelance* (ou *gig*) constitui um novo formato de relação trabalhista, que demonstra a fragilidade e a incapacidade legal de contornar crises e problemas que afetam outros direitos humanos dos trabalhadores. Nesse cenário, é impossível se desvincular da análise do binômio saúde-qualidade de trabalho desses funcionários autônomos das empresas-aplicativo. Por isso, afirma-se que a pandemia representou a possibilidade de destaque à fragmentação das relações trabalhistas, anexada ao problema da superexploração do trabalhador (OLIVEIRA, 2020), que, ante o enrijecimento do processo de acumulação capitalista, resta à margem de seus direitos sociais.

CONCLUSÃO

Nos últimos anos, garantias trabalhistas sofreram grandes alterações, resultando em um cenário de violações de direitos humanos que pode se tornar incontornável, tendo em vista a dificuldade cada vez maior de ressignificação dos direitos dos trabalhadores. Nesse contexto, um contributo central é certamente o modelo de uberização do trabalho e de economia de bicos, responsáveis por fragilizar as relações trabalhistas e fazer com que o trabalhador seja obrigado a sobreviver em condições precárias e desiguais.

A pandemia do novo coronavírus que se instalou no Brasil desde março de 2020 representa um instante de acirramento dessas desigualdades, mas também de grandes mudanças, em que há o desvelamento da verdadeira condição de trabalhadores uberizados que, muitas vezes sem opções de trabalho durante tempos de exceção, enxergam na vinculação às empresas-aplicativos suas únicas chances de sobrevivência. Assim, assiste-se a um movimento de clara superexploração do trabalhador, em que ocorre uma substituição dos direitos humanos por garantias fragilizadas e cuja dificuldade de reforma se faz presente, sobretudo em se tratando de trabalhadores cuja dignidade é violada diariamente em virtude da adequação à modernidade. Sacrifica-se a dignidade em nome de uma (enfraquecida) modernização das relações trabalhistas.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **Riqueza e miséria do trabalho no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2016.

BANCO MUNDIAL. **A economia nos tempos de Covid-19**. Washington: Grupo Banco Mundial, 2020.

BAUMAN, Zygmunt; BORDONI, Carlo. **Estado de crise**. Rio de Janeiro: Zahar, 2016.

BITENCOURT, Renan Godinho *et al.* As relações de trabalho na economia gig e o impacto na uberização do trabalho. *In: IV Congresso Internacional de Gestão Estratégica e Controladoria de Organizações*, Santo Ângelo, 2019.

BOLTANSKY, Luc; CHIAPELLO, Ève. **O novo espírito do capitalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

CRUZ, Reginaldo Euzébio. **Empresários sem empresa: trabalho desregulamentado, pejotização e uberização. A precarização dos jornalistas na era digital**. 2019. 157 f. Dissertação (Mestrado em Desenvolvimento Econômico) – Instituto de Economia, Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2019.

DRUCK, Graça; FRANCO, Tânia. **A perda da razão social do trabalho: terceirização e precarização**. São Paulo: Boitempo, 2007.

FLEMING, Peter. The human capital hoax: work, debt and insecurity in the era of uberization. **Organization Studies**, v. 38, n. 5, p. 1-19, 2017.

FRANCO, David Silva; FERRAZ, Deise Luiza da Silva. Uberização do trabalho e acumulação capitalista. **Cadernos EBAPE.BR**, Rio de Janeiro, v. 17, n. 1, p. 844-856, ago. 2019.

FRIEDMAN, Gerald Carl. Workers without employers: shadow corporations and the rise of the gig economy. **Review of Keynesian Economics**, v. 2, n. 2, p. 171-188, 2014.

FURTADO, Celso. Os desafios da nova geração. **Revista de**

Economia Política, v. 24, n. 4, p. 483-486, out./dez. 2004.

LEME, Ana Carolina Reis Paes; ALVES, Bruno José Rodrigues; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. **Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano: a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais**. São Paulo: LTr, 2017.

OLIVEIRA, Flávia Manuella Uchôa de. Saúde do trabalhador e o aprofundamento da uberização do trabalho em tempos de pandemia. **Revista Brasileira de Saúde Ocupacional**, v. 45, n. 22, p 1-8, 2020.

TEIXEIRA, Marilane Oliveira; ANDRADE, Hélio Rodrigues; D'ÁVILA, Elaine. **Precarização e terceirização: faces da mesma realidade**. São Paulo: Sindicato dos Químicos, 2016.

WERNECK, Guilherme Loureiro; CARVALHO, Marília Sá. **A pandemia de COVID-19 no Brasil: crônica de uma crise sanitária anunciada**. Cadernos de Saúde Pública, v. 36, n. 8, 2020.

**INTERSECÇÕES SOBRE AS RELAÇÕES DE
TRABALHO DAS MULHERES NO CONTEXTO DA
PANDEMIA COVID-19: UMA AVALIAÇÃO SOBRE
PRECARIZAÇÃO, INFORMALIDADE E
DESIGUALDADE DE GÊNERO**

***INTERSECTIONS ON WOMEN'S LABOR
RELATIONS IN THE CONTEXT OF THE COVID-19
PANDEMIC: AN ASSESSMENT OF
PRECARIOUSNESS, INFORMALITY AND GENDER
INEQUALITY***

*Eduarda Camargo Sansão**

RESUMO

A pandemia COVID-19 implicou uma situação de isolamento social, que produziu novos aspectos para as relações de trabalho das mulheres. Identifica-se uma redução de atividades econômicas, com consequências para setores que são classificados como grandes geradores de empregos para as mulheres. Simultaneamente, elas têm enfrentado precarizações relativas à reorganização do trabalho por meios remotos, além de realizarem atividades não-remuneradas ligadas ao ambiente doméstico e ao cuidado familiar. Nesse sentido, objetivamos avaliar o aumento das desigualdades sociais ligadas às mulheres a partir da precarização e informalidade do trabalho durante o período pandêmico. Metodologicamente, realizamos uma análise bibliográfica sobre a questão do trabalho no interior do debate de gênero, seguido por uma avaliação de notas técnicas e documentos emitidos pela Organização Internacional do

* Mestranda em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da UNESP – Campus Franca. E-mail: eduardacsansao@gmail.com.

Trabalho e pela ONU Mulheres que tratam sobre o sobre o tema estudado. Por conseguinte, consideramos a ocorrência da COVID-19 como um catalisador para o aumento das desigualdades de gênero, existentes no contexto pré-pandemia, mas intensificadas pelo impacto na força de trabalho das mulheres. As consequências ocorreram tanto pela redução das atividades econômicas, principalmente as de caráter informal, quanto pela distribuição desigual do trabalho doméstico, além da participação feminina significativa em empregos ligados com a área da saúde e a assistência social, afetados por uma lógica de precariedade. Essas condições implicam em enfrentamentos na vida cotidiana em questões como alimentação, seguridade social e manutenções básicas. Para confrontar esse quadro, identificamos a necessidade contínua de pesquisas e estudos sobre as relações de trabalho das mulheres durante o período da pandemia. A realização de avaliações mediadas entre direcionamentos internacionais, nacionais e observações específicas das realidades regionais pode contribuir para elaboração de políticas públicas e ações direcionadas que combatam o aumento das vulnerabilidades sociais ligadas às condições trabalhistas tangentes ao debate de gênero.

Palavras-chave: gênero. mulheres. mundo do trabalho. COVID-19.

ABSTRACT

The COVID-19 pandemic implied a situation of social isolation, which produced new aspects for women's labor relations. A reduction in economic activities is identified, with consequences for sectors that are classified as major generators of jobs for women. At the same time, they have faced precarious situations related to the reorganization of work by remote means, in addition to carrying out unpaid activities linked to the domestic environment and family care. In this

sense, we aim to evaluate the increase in social inequalities linked to women from the precariousness and informality of work during the pandemic period. Methodologically, we conducted a bibliographic analysis on the issue of work within the gender debate, followed by an evaluation of technical notes and documents issued by the International Labor Organization and UN Women that deal with the subject studied. Therefore, we consider the occurrence of COVID-19 as a catalyst for the increase of gender inequalities, existing in the pre-pandemic context, but intensified by the impact on women's workforce. The consequences occurred both by the reduction of economic activities, mainly informal ones, and by the unequal distribution of domestic work, besides the significant female participation in jobs related to health and social assistance, affected by a logic of precariousness. These conditions imply confrontations in daily life on issues such as food, social security and basic maintenance. To confront this picture, we identified the continuous need for research and studies on women's work relations during the pandemic period. Conducting evaluations mediated between international and national directions and specific observations of regional realities can contribute to the development of public policies and targeted actions to combat the increase in social vulnerabilities linked to labor conditions tangent to the gender debate.

Keywords: gender. women. labor world. COVID-19.

INTRODUÇÃO

A existência das mulheres perpassa por uma série de sociabilidades e aspectos determinados por uma ordem estrutural de subjugação. Quando relacionamos a questão de gênero com o mundo do trabalho, encaramos precarizações e informalidades que são intensificadas para as mulheres.

Com a ocorrência da pandemia COVID-19, consideramos a possibilidade do aumento das fragilidades

tangentes ao debate de gênero. Ao situarmos as particularidades da questão do trabalho, o contexto pandêmico indicou enfrentamentos relativos à renda e condições materiais da vida.

A partir disso, direcionamos esforços para realizar uma breve análise das desigualdades sociais ligadas às mulheres a partir da precarização e informalidade do trabalho durante a pandemia. Com base no objetivo proposto, construímos um trajeto metodológico articulado entre uma revisão bibliográfica e uma análise documental.

No campo bibliográfico, centramos nossas análises nos materiais de Paula Giuliani e Helena Hirata, de forma multidisciplinar. Consideramos a base constitucional concedentes de direitos ligado ao trabalho e a isonomia proposta entre homens e mulheres.

Entre os documentos analisados, estudamos materiais construídos pela ONU Mulheres, articulado com outras organizações internacionais. No período pré-pandemia, consideramos o relatório “Trabalho decente e igualdade de gênero: políticas para melhorar o acesso e a qualidade do emprego das mulheres na América Latina e no Caribe”.

1 CONTEXTUALIZAÇÃO DA QUESTÃO DO TRABALHO PARA AS MULHERES BRASILEIRA

Existem diferentes relações sociais que expressam as desigualdades de gênero. A partir do mundo do trabalho, podemos considerar que as mulheres são sujeitas de uma subjugação patriarcal. Na sociedade brasileira, algumas experiências têm definido as particularidades do trabalho a partir da questão de gênero, principalmente os movimentos de redemocratização vividos na década de 80.

As preocupações para melhores condições de vida funcionaram como elementos impulsionadores de mobilizações em diversos setores da sociedade. As mulheres trabalhadoras intensificaram os movimentos de organização popular, somado

a articulações sindicais e grupos feministas, sob a centralização do debate da divisão sexual do trabalho.

Há uma transformação da discussão a partir da retirada das queixas e demandas femininas do espaço privado, com a publicização da necessidade de novos direitos. De forma múltipla, a questão do trabalho foi tomada por diferentes frentes, sob uma articulação coletiva de mulheres tanto no meio urbano quanto rural. Simultaneamente, as mulheres viviam um momento de “revisão da imagem social da feminilidade” (GIULANI, 2004, p. 544).

O cotidiano doméstico e o meio ambiente do trabalho foram pontos centrais da construção do debate das mulheres organizadas. Há de se considerar a importância desse movimento, visto que reconhecia a existência das mulheres sob uma forma multifacetada: para além de serem mulheres, eram trabalhadoras em busca de um reconhecimento amplo de cidadania. Consideramos o que diz GIULANI:

Para as trabalhadoras é necessário rever a maneira como seus diversos papéis são exercidos: os papéis de esposa, de mãe, de filha, de organizadora do orçamento doméstico, de provedora, de profissional competente. São questionadas as atribuições domésticas e extradomésticas típicas de homens e de mulheres; o papel da mãe e do pai são confrontados; assim como as responsabilidades da esposa, da chefe de família, da dona de casa, da educadora e da militante sindical. (GIULANI, 2004, p. 544)

No interior desse contexto, consideramos a estruturação de uma série de direitos ligados ao trabalho pela Constituição Federal de 1998, sob uma perspectiva cidadã. Além desse fator, o documento constitucional projetou um cenário jurídico de isonomia entre homens e mulheres. Entretanto, há de se avaliar o distanciamento entre a idealização jurídica e as práticas de

existência.

Verificamos alguns fatores que podem ser analisados no campo cotidiano quando se fala da relação entre trabalho e gênero. O trabalho desenvolvido por Helena Hirata nos mostra que as mulheres são mais instruídas que os homens em todos os níveis de escolaridade, em todos os países. Os cargos assumidos por elas podem ser divididos em dois pólos: um minoritário, quando falamos de mulheres em altos cargos e bem remuneradas; e um majoritário, constituído por profissões tidas como femininas, com baixo valor social e uma remuneração reduzida, como as empregadas domésticas (HIRATA, 2016)

Ou seja, a condição das mulheres no mundo do trabalho tende a ser mais precarizada, justamente por estarem associadas em profissões ligadas ao cuidado, como professoras do ensino básico, enfermeiras, faxineiras. São posições que possuem salários menores, jornadas de trabalho intensa, além de condicionar uma carga emocional intensa, que implica em consequências para a saúde mental e física das mulheres.

De forma geral, há um contexto de divisão sexual do trabalho, onde as precarizações e informalidades ganham maior corpo quando olhamos para as condições das mulheres. Além disso, os cuidados da família e do ambiente doméstico recaem em maior quantidade elas, como tarefas não remuneradas ou reconhecidas como trabalho (HIRATA, 2016).

2 CONSEQUÊNCIAS DA PANDEMIA COVID-19

Ao analisar o quadro exposto, a partir da conexão entre trabalho e a questão de gênero, enxergamos a necessidade de observar a realidade das mulheres a partir do contexto social e econômico gerado a partir da pandemia COVID-19. Trata-se de realizar uma breve análise sobre as condições de trabalho das mulheres com base nas reorganizações sociais ocasionadas pelo quadro de saúde mundial.

A ONU Mulheres (2020) afirma algumas questões sobre os impactos do COVID-19 no interior da questão de gênero, como a redução de atividades de subsistência em setores de trabalho que afetam com maior intensidade as mulheres. Trabalhadoras informais e domésticas se encontram em uma posição de redução de atividade econômica, o que implica na renda recebida por essas mulheres.

As preocupações com essa questão são anteriores ao contexto pandêmico. O relatório “Trabalho Decente e Igualdade de Gênero: políticas para melhorar o acesso e a qualidade do emprego das mulheres na América Latina e no Caribe” (2013), organizado pela OIT, CEPAL, FAO, PNUD e ONU Mulheres indica que essa intersecção tem sido alvo de políticas locais e internacionais nos últimos anos.

Entretanto, o que se considera é que a pandemia tem funcionado como um catalisador para desigualdades já existentes. Podemos considerar algumas dimensões com base nas considerações emitidas pela ONU Mulheres em março de 2020, consolidadas no documento “Gênero e COVID-19 na América Latina e no Caribe: Dimensões de Gênero na Resposta”.

Afirma-se que existem diferenças nas implicações da pandemia para homens e mulheres. Em um primeiro instante, verificamos uma continuidade do trabalho não-remunerado realizado em ambiente doméstico. O isolamento social, somado ao fechamento das escolas, saturação dos atendimentos de saúde aumentam as tarefas de cuidado, não reconhecidas como trabalho (ONU MULHERES, 2020).

Há de se avaliar a somatória do trabalho não-remunerado que ganha intensificações dado o quadro de isolamento junto ao exercício das atividades empregatícias que passaram a ser realizadas remotamente. As mulheres acabam obrigadas a conciliar em um mesmo ambiente o suporte

profissional e pessoal, fator que eleva os níveis de precarização do trabalho.

Um segundo apontamento é de que existe uma consequência direta ligada com a informalidade do trabalho. Verifica-se uma perda dos meios de subsistência em um caráter imediato. Trabalhadoras informais acabam sem uma rede de apoio concreta, com implicações na renda diária. As empregadas domésticas e diaristas são exemplos que param de exercer sua atividade de trabalho a partir do risco de contágio.

Mesmo no quadro do trabalho formal, existem consequências para as mulheres. As quarentenas afetam as atividades econômicas de setores que possuem uma grande quantidade de trabalhadoras, que acabam passando por demissões ou reduções salariais. Consideramos como exemplo o setor do comércio, a hotelaria e o turismo (ONU MULHERES, 2020).

O reconhecimento da vulnerabilidade social das mulheres no quadro do COVID-19 foi realizado a partir de um acordo da UNICEF e da Organização Mundial da Saúde (OMS), com a organização de um Fundo de Resposta Solidária COVID-19, com intuito de fortalecer o Plano Estratégico de Preparação da OMS. Um dos objetivos é diminuir o impacto social em mulheres e outros grupos vulneráveis (UNICEF, 2020)

Entre as recomendações emitidas para a construção de uma resposta eficaz sobre os impactos do COVID-19 na vida das mulheres, pensa-se as dimensões de gênero no sentido de garantir recursos para suprir necessidades de mulheres e meninas, assim como envolver organizações e mulheres para pensar medidas de enfrentamento à pandemia, com a participação das sujeitas no desenvolvimento de políticas, propostas e contribuições (ONU MULHERES, 2020).

CONCLUSÃO

Por conseguinte, a principal consideração a ser realizada por esse trabalho é de que a pandemia tem funcionado até o momento como um catalisador das desigualdades que existiam anteriormente. Ou seja, as contradições vivenciadas no mundo do trabalho pelas mulheres passam a sofrer novas perspectivas a partir do contexto pandêmico.

Existem acúmulos históricos e sociais no debate estudado, como exemplificado pelas observações realizadas no primeiro tópico deste trabalho. A partir da pandemia, a precarização do trabalho das mulheres ganhou novos contornos.

Há um aumento na realização de trabalho não-remunerado, ligado ao cuidado da casa e o suporte familiar, ainda mais em lares com sujeitos contaminados por COVID-19. Nos trabalhos informais, as consequências principais estão conectadas com a diminuição da renda, o que afeta as condições de vida das mulheres trabalhadoras mais fragilizadas.

Para as mulheres que possuem trabalho formal, as intensificações foram múltiplas, tanto pela realização de atividades remotas no espaço privado sem o suporte ideal, com acúmulo das tarefas domésticas. De forma geral, todas essas questões expressam e reafirmam um quadro de divisão sexual do trabalho, com mulheres em profissões precarizadas ligadas ao cuidado, com baixas remunerações.

Consideramos que os direcionamentos organizados pela ONU Mulheres, somado a outras organizações internacionais, são fundamentais para a construção de políticas de enfrentamento às intensificações causadas pela pandemia. Um dos caminhos é a particularização das realidades locais a partir das orientações gerais produzidas.

Entre os pontos elencados pela ONU Mulheres, destacamos a importância de construir tais políticas a partir das experiências das mulheres, colocando-as de forma central nas reconstruções necessárias.

REFERÊNCIAS

GIULANI, Paola Capellin. Os movimentos de trabalhadoras e a sociedade brasileira. *In: DEL PRIORE, Mary (org.);*

BASSANEZI, Carla (coord). **História das mulheres no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2004.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 15 fev. 2018.

HIRATA, Helana. Mulheres brasileiras: relações de classe, de “raça” e de gênero no mundo do trabalho. **Confins [online]**, 26, fev. 2016. Disponível em: <http://journals.openedition.org/confins/10754>. Acesso em: 15 set. 2020.

CEPAL, FAO, ONU MUJERES, PNUD, OIT. Trabajo decente e igualdad de género: Políticas para mejorar el acceso y la calidad del empleo de las mujeres en América Latina y el Caribe. **Informe Regional**, Santiago, 2013. Disponível em: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/publication/wcms_233161.pdf. Acesso em: 30 abr. 2020.

ONU MULHERES. **Gênero e COVID-19 na América Latina e no Caribe**: Dimensões de Gênero na Resposta. BRIEF.

Março, 2020. Disponível em: http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2020/03/ONU-MULHERES-COVID19_LAC.pdf. Acesso em: 30 abr. 2020.

PEQUIM. Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial Sobre a Mulher. 1995. Disponível em:

<http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2015/03/>

declaracao_pequim.pdf. Acesso: 25 mar. 2020.

UNICEF. OMS e UNICEF firmam parceria na resposta à pandemia por meio do Fundo de Resposta Solidária Covid-19. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/comunicados-de-imprensa/oms-e-unicef-firmam-parceria-na-resposta-a-pandemia-por-meio-do-fundo-de-resposta-solidaria-covid-19>. Acesso em: 30 abr. 2020.

REESTRUTURAÇÃO PRODUTIVA E A FLEXIBILIZAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS

PRODUCTIVE RESTRUCTURING AND FLEXIBILIZATION OF SOCIAL RIGHTS

*João Vítor Dantas Alves**

Agnaldo de Sousa

*Barbosa***

RESUMO

A reestruturação produtiva é uma realidade inegável, não só brasileira, mas mundial. O objeto do trabalho é relacionar o fenômeno da reestruturação produtiva, explicitando seu contexto histórico, com o solapamento de direitos sociais no contexto brasileiro. O objetivo da investigação é demonstrar como o processo de flexibilização do trabalho tem íntima e intrínseca relação com o processo de derruição dos direitos sociais. Quanto à metodologia eleita salienta-se o materialismo histórico dialético e a pesquisa mista. Por fim, conclui-se que a guinada do capitalismo para o toyotismo, impulsionada pelas tecnologias, contribuiu diretamente para revogação de direitos sociais.

Palavras-chave: reestruturação produtiva. direitos sociais. mundo do trabalho.

* Mestrando em Serviço Social pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” E-mail: joao.dantas@unesp.br

** Professor do Programa de Pós-Graduação em Serviço Social e do Programa de Planejamento e Análise de Políticas Públicas da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”. E-mail: agnaldo.barbosa@unesp.br.

ABSTRACT

Productive restructuring is an undeniable reality, not only in Brazil, but worldwide. The object of the research is to relate the phenomenon of productive restructuring, explaining its historical context, with the undermining of social rights in the Brazilian context. The objective of the investigation is to demonstrate how the process of making work more flexible has an intimate and intrinsic relationship with the process of overthrowing social rights. Regarding the chosen methodology, dialectical historical materialism and mixed research are highlighted. Finally, it is concluded that the shift from capitalism to toyotism, driven by technologies, contributed directly to the revocation of social rights.

Keywords: productive restructuring. social rights. world of work.

INTRODUÇÃO

A flexibilização dos direitos sociais estão em pauta cotidianamente no Brasil. Diante da urgência do debate, este trabalho tem enquanto objeto apontamentos sobre a origem sócio-histórica do processo de acumulação flexível de capital.

Para isso, em um primeiro momento, o artigo abordará quais as características dos métodos de produção que predominantemente vigoraram no mundo até a década de 1960-1970. Isto é, quais as características do fordismo e taylorismo e os porquês desse modelo organizacional ter entrado em declínio. Nesse sentido, também serão abordadas qual o contexto histórico de surgimento da necessidade da reestruturação produtiva e quais os fundamentos do modelo optado, ou seja, quais as características do toyotismo.

Na segunda seção do artigo o objeto propriamente dito será exposto, qual seja: trazer-se-á à luz como a reestruturação

produtiva tem visceral ligação com os fenômenos do desemprego estrutural, da precarização do trabalho e da flexibilização dos direitos sociais.

Quanto à metodologia eleita, optou-se por dois aportes metodológicos: o materialismo histórico-dialético e a pesquisa quantitativa e qualitativa. O primeiro justifica-se pelo fato de que, por meio dele, é possível visualizar historicamente quais implicações materiais engendraram os acontecimentos histórico-sociais em questão. Ademais, por meio do materialismo histórico-dialético será possibilitada a observação do *macro*, do contexto que envolve o objeto e que possui relações com este último, para, posteriormente, expor o objeto de estudo propriamente dito.

Isto é, em um primeiro momento, serão analisados por meio de bibliografia especializada e de referência, como Ricardo Antunes, David Harvey e Giovanni Alves, qual o contexto histórico que impulsiona a reestruturação produtiva. Para, em um segundo momento, estabelecer a relação de causa-efeito entre reestruturação produtiva, flexibilização do trabalho e solapamento de direitos sociais.

Com relação à pesquisa mista, para o levantamento dos dados sobre emprego e desemprego no Brasil ficar completa era necessária também verificação de quem são os sujeitos (como por exemplo do caso do emprego feminino ou a queda de empregos da indústria brasileira). Ou seja, o exame puro e simples da série-histórica de emprego e desemprego no Brasil, *per si*, não faz sentido. Isso porque, conforme ver-se-á ao longo do trabalho, a *classe-que-vive-do-trabalho* é heterogênea e complexa. Portanto, é essencial que os dados sejam especializados e tragam quem são os sujeitos analisados.

Em síntese, a pesquisa justifica-se no sentido do aprimoramento da discussão sobre o mundo do trabalho que está em constante modificação, trazendo leituras e análises embasadas em autores que são referências na matéria.

1 DA ACUMULAÇÃO RÍGIDA DE CAPITAL À FLEXÍVEL: ASPECTOS DO FORDISMO/TAYLORISMO E TOYOTISMO

O mundo do trabalho vem sofrendo grandes transformações ao longo do tempo: isso é perceptível na mudança da produção predominantemente manufatureira para a produção industrial, ocorrida há quase dois séculos. Ou, ainda, da primeira Revolução Industrial para a Segunda. Mas não é preciso ir tão distante. As transformações sobre o conceito ontológico do que é “trabalho” e a forma como o trabalho é realizado estão ocorrendo constantemente no mundo hodierno.

Para isso é necessário compreender, antes de mais nada, o que é o fenômeno da reestruturação produtiva para, depois, aprofundar na flexibilização dos direitos sociais.

A reestruturação produtiva é um fenômeno que mundial que teve início entre os anos de 1960 e 1970. Nesse período principalmente os países centrais acumularam indícios de que o modo de produção capitalista entraria, mais uma vez, em crise (HARVEY, 1996). Ficou evidente que o crescimento do setor industrial em todo o mundo não geraria os lucros esperados, uma vez que o período anterior foi extremamente rentável por conta do Entre-Guerras (HARVEY, 1996).

Nesse sentido, Maria Rosa Lombardi explica sobre a sensação de que o mercado ficou tomado na segunda metade do século XIX (LOMBARDI, 1997):

O longo período de expansão do pós-guerra, o qual teve como base um conjunto de práticas de controle do trabalho, tecnologias, hábitos de consumo e configurações específicas de poder político-econômico, interrompe-se, iniciando-se uma época de rápidas mudanças, fluidez e incerteza. É nesse contexto que começaram a surgir, como opção à crise, indícios de um novo regime de produção capitalista estendendo as bases para uma acumulação de maior proporção,

em escala global.

Anteriormente ao que assinalamos como marco histórico da reestruturação produtiva, isto é, antes dos anos de 1960-1970, a produção industrial e empresarial capitalista estava calcada nas organizações do trabalho fordista e taylorista.

Diante da busca incessante pelo lucro, com os modelos organizacionais citados, os proprietários dos meios de produção utilizavam-se de esteiras para produção em massa, lançavam mão de grande controle do tempo e moldavam o trabalhador para uma atividade demasiadamente específica (ANTUNES, 2015), como pode ser visualizado em diversas cenas do filme “Tempos Modernos”, de Charles Chaplin, no qual as mazelas do trabalho fordista e taylorista foram eternizadas nas artes audiovisuais.

Todavia, como é possível verificar ao longo da história do modo de produção capitalista, este último, diante de suas crises cíclicas, molda-se, reorganiza-se, reestrutura-se para não chegar ao fim. Portanto, ao invés de o próprio modo de produção findar-se, o capitalismo encerra ciclos.

Após a constatação de que os lucros iriam minorar significativamente, era necessário realizar uma permuta das formas fordista e taylorista para outra mais flexível, com menores riscos ao empreendimento. Nesse sentido, o trabalhador hiper-especializado dá lugar ao colaborador polivalente (ANTUNES, 2015).

É digno de nota que aqui a troca do termo “trabalhador” para “colaborador” é proposital. O capitalismo contemporâneo quer, inclusive, nos mínimos detalhes resignificar seus principais elementos. Expressões como “operários”, “trabalhadores” e “empregados” estão cada vez mais em desuso por empregadores. Isso por um motivo muito específico: o capitalismo tem a intenção de interiorizar a reificação da subjetividade do trabalhador (ANTUNES, 2020).

Para a flexibilização total, até mesmo lexical e semântica, o modo de produção opta pelo toyotismo. Esse método de produção baseou-se em 06 princípios básicos (SANTOS, 2020):

- 1) crescimento pela demanda; 2) combate a qualquer tipo de desperdício; 3) flexibilidade do aparato produtivo; 4) instalação do método do kanban; 5) diversificação dos produtos; 6) terceirização da produção.

Diversas são as diferenças entre o modo fordista e taylorista em comparação com o toyotista. Como já exposto, o toyotismo trabalha diante da demanda apresentada pelo consumidor, ao contrário da produção em massa. Diferentemente das organizações anteriores, o toyotismo dispõe de menor espaço físico e, por conseguinte, de menores quantidades de empregados (SANTOS, 2020).

A grande adaptabilidade ao mercado consumidor também é uma característica essencial do modelo toyotista, o que pode ser sintetizada na expressão *just in time* (SANTOS, 2020).

Entretanto, vale salientar que essas características flexíveis, dinâmicas, só foram instituídas diante do profundo avanço científico-técnico-informacional. Nessa esteira, explica Giovanni Alves (ALVES, 2008):

O toyotismo é a “ideologia orgânica” do novo complexo de reestruturação produtiva do capital que encontra nas novas tecnologias da informação e comunicação e no sóciometabolismo da barbárie, a materialidade sócio-técnica (e psicossocial) adequada à nova produção de mercadorias.

Continua o mesmo autor (ALVES, 2008):

o processo de desconcentração e até mesmo desaglomeração das grandes unidades produtivas, da descentralização de sua gestão, cujo controle pela matriz torna-se possível graças ao desenvolvimento das novas tecnologias de informação e comunicação.

Visualiza-se que há não só íntima relação, mas verdadeira dependência entre o toyotismo e as novas tecnologias. Com o avanço técnico foi possível minorar os desperdícios, produzir mercadorias customizadas, bem como diminuir o número de trabalhadores.

Dessa maneira, portanto, a produção em massa foi completamente substituída, mas, ainda assim, buscava-se a maximização dos lucros, as modificações do que é o trabalho propriamente dito também aconteceram.

2 A PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO ENQUANTO REFLEXO DA REESTRUTURAÇÃO PRODUTIVA

Assim como ocorreu na própria dinâmica da produção na passagem do modelo fordista/taylorista para o toyotista, o próprio entendimento de o que é “trabalho” também modificou-se dos anos de 1960 até os dias hodiernos.

Primordialmente, é válido salientar que o mundo do trabalho principalmente após 1960 passou por grande fragmentação, heterogeneidade e complexificação (ALVES, 2004). Também é essencial que se entenda que esse processo que passou a classe trabalhadora possui íntima relação com a reestruturação produtiva (ALVES, 2004).

Com a retração do binômio taylorismo/fordismo, vem ocorrendo uma redução do proletariado industrial, fabril, tradicional, manual, estável e especializado, herdeiro da era da indústria verticalizada de tipo taylorista e fordista. Esse proletariado vem diminuindo com a reestruturação produtiva do capital, dando lugar a formas mais desregulamentadas de

trabalho, reduzindo fortemente o conjunto de trabalhadores estáveis que se estruturavam por meio de empregos formais.

Ademais, a heterogeneidade pode ser visualizada pelo aumento do trabalho feminino, por exemplo. Para vislumbre, no Brasil, em 1960, a taxa de ocupação das mulheres era de cerca de 16,5% (IBGE, 1960). Já em 2011, 45,4% do mercado de trabalho era feminino (IBGE, 2010). Este não é um fenômeno estritamente brasileiro. No início dos anos 2000, os países considerados avançados já tinham 40% da sua população trabalhadora alocada no gênero feminino (ALVES, 2004).

Esse aumento do trabalho feminino pode ser explicado para além dos movimentos feministas e de emancipação feminina. Segundo Hirata, na nova divisão sexual do trabalho, atividades de maior trabalho intensivo, mais precários e, por conta da reestruturação produtiva, mais freqüentes, são realizados por mulheres (HIRATA, 2002).

Outrossim, um novo campo de trabalhadores pode ser compreendido: os trabalhadores do setor de serviços. Em 1950, o Brasil concentrava a grande maioria dos empregos na agricultura, com 64,3%. O setor terciário e a indústria representavam 16,4% (ROSA, 2020). Por outro lado, já em 2011, o setor de serviços representava 63,7% dos empregos no país, mostrando a grande concentração de trabalho no setor terciário (ROSA, 2020).

Mas, é válido ressaltar que os trabalhos no setor de serviços estão aliados aos interesses predominantes do capital, de forma que parte considerável dos trabalhos são oferecidas em situações precárias, desregulamentadas, ou até mesmo, incentivando ao trabalho voluntário (ALVES, 2004).

Outro ponto que merece grande relevância é que o aumento de trabalho no setor de serviços demonstra a indubitável retração dos postos de empregos formais no comércio e na indústria. De acordo com a Pesquisa Industrial Anual – PIA Empresa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) o Brasil perdeu mais de 1,6 milhões de

empregos na indústria em 2013-2018 (IBGE, 2018). A taxa de desemprego média no Brasil, no século XXI, até o ano de 2007, tinha percentual na casa dos dois dígitos, passando para um dígito no período entre 2007-2015 (IPEA, 2020). A partir de 2016 a taxa de desemprego voltou a rondar os 12%, sendo a atual de 11,8% (IBGE, 2020).

Esses números demonstram a existência incontestável do desemprego estrutural no Brasil. Com a fragmentação da classe trabalhadora e a diminuição dos postos formais de trabalho, diversas formas contratuais surgem: terceirizados, subcontratados, *part times*, trabalhadores intermitentes, trabalhadores com contratos de trabalho atípicos, informais, “Uber”, entre outros. Essas formas de trabalho estão extremamente distantes do que é considerado legalmente “emprego”. Mas não só: os direitos sociais propriamente ditos são flexibilizados.

No Brasil, tem-se diminuições das jornadas de trabalho, remunerações abaixo do salário mínimo com a permissão do trabalho intermitente, a exclusão legal da figura das horas *in itinere*, a permissão da terceirização das atividades-fim, entre outras revogações de direitos trabalhistas e sociais que outrora foram garantidos. Portanto, verifica-se que a reestruturação produtiva tem inerente relação com a flexibilização dos direitos sociais e trabalhistas.

CONCLUSÃO

A reestruturação produtiva é um fenômeno inegável. Diante da iminência da minoração dos lucros, os métodos de produção modificaram-se, ocorrendo a permuta do fordismo/taylorismo para o toyotismo.

Restou evidente pela exposição de que o modo de produção capitalista, em sua faceta de produção fordista, é impulsionado pela mundialização do capital e pelo avanço técnico-científico. É importante destacar que o fenômeno da

precarização do trabalho e do desemprego estrutural não são especificidades da realidade brasileira. Todavia, é sempre fundamental relemebrar que o Brasil enquanto um país que está localizado na periferia do capitalismo, acaba por exponencializar mais mazelas devido à grande concentração de renda.

Outrossim, a precarização do trabalho, assim como o desemprego, é fenômeno estrutural desta fase que se vivencia do modo de produção. Não é à toa que tanto fala-se, estuda-se e analisa-se acerca da uberização do trabalho, *GIG economy* e precariado. Também não é coincidência ou acaso do destino que em um momento tão grave de desemprego e trabalho indigno sejam realizadas modificações legislativas com intuito de arrocho e austeridade, a saber: reforma trabalhista, lei da liberdade econômica e a reforma da previdência.

Ao cabo, também estão na pauta do dia da *classe-que-vive-do-trabalho* soldar os laços de pertencimento diante da enorme heterogeneidade, pulverização, complexidade e diante da derrocada do sindicalismo (SENE, 2005).

REFERÊNCIAS

ALVES, Giovanni. O espírito do toyotismo – reestruturação produtiva e “captura” da subjetividade do trabalhador no capitalismo global. **Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito**, Rio de Janeiro, 2008.

ALVES, Giovanni; ANTUNES, Ricardo. As mutações no mundo do trabalho na era da mundialização do capital. **Revista Educação e Sociologia**, Campinas, 2004.

ANTUNES, Ricardo. **Adeus ao trabalho?** Ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho. São Paulo: Cortez Editora, 2015.

HARVEY, David. **Condição pós moderna – uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural**. 6. ed. São Paulo: Loyola, 1996.

HIRATA, Helena. **Nova divisão sexual do trabalho?** São Paulo: Boitempo, 2002.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Anuário estatístico do Brasil – 1960. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/20/aeb_1960.pdf. Acesso em: 21 out. 2020.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Censo 2010. Disponível em: <https://censo2010.ibge.gov.br/noticias-censo.html?view=noticia&id=1&idnoticia=2096&busca=1&t=salario-mulheres-permanece-28-inferior-homens-ultimos-tres-anos>. Acesso em: 21 out. 2020.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Pesquisa Industrial Anual – PIA Empresa 2018. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/economicas/industria/9042-pesquisa-industrial-anual.html?=&t=resultados>. Acesso em: 21 out. 2020.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Desemprego. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/explica/desemprego.php>. Acesso em: 21 out. 2020.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Taxa de desemprego. Disponível em: <http://www.ipeadata.gov.br/exibeserie.aspx?serid=38401>. Acesso em: 21 out. 2020.

LOMBARDI, Maria Rosa. Reestruturação Produtiva e condições de trabalho: percepções dos trabalhadores. **Revista Educação & Sociedade**, Campinas, 1997.

ROSA, Fernanda Della. O setor de serviços e a produtividade no Brasil. Disponível em: <https://www.cofecon.org.br/2020/02/04/artigo-o-setor-de-servicos-e-a-produtividade-no-brasil/>. Acesso em: 21 out. 2020.

SANTOS, Vinícius Correia. Da era fordista ao desemprego estrutural da força de trabalho: mudanças na organização da produção e do trabalho e seus reflexos. Anais do VI Colóquio Internacional Marx e Engels, 2009. Disponível em: https://www.ifch.unicamp.br/formulario_cemarx/selecao/2009/trabalhos/da-era-fordista-ao-desemprego-estrutural-.pdf. Acesso em: 21 out. 2020.

SENE, Túlio Silva. Desemprego e precarização: duas dimensões da crise do trabalho no capitalismo contemporâneo. **Revista Pegada-UNESP**, Presidente Prudente, 2005.

**POLÍTICAS ECONÔMICAS NEOLIBERAIS NA
AMÉRICA LATINA, A PANDEMIA DE COVID-19 E
OS IMPACTOS JUSLABORAIS À LUZ DO
PENSAMENTO CEPALINO**

***LAS POLÍTICAS ECONÓMICAS NEOLIBERALES EN
AMÉRICA LATINA, LA PANDEMIA DEL COVID-19 Y
LOS IMPACTOS JUS LABORALES A LA LUZ DEL
PENSAMIENTO DE LA CEPAL***

Juliane Caravieri Martins^{*}

José Alex Rego Soares^{**}

RESUMO

A adoção das políticas econômicas neoliberais na América Latina está relacionada ao golpe militar do Chile e da Argentina na década de 1970 que se pautaram na vertente mais radical do neoliberalismo: a ‘Escola de Chicago’ que acentuou desigualdades econômicas e sociais. A partir de tais políticas, aprofundou-se o embate entre capital e trabalho nos países latino-americanos com a crescente precarização de direitos e do

^{*} Professora Adjunta na Faculdade de Direito (graduação e mestrado) da Universidade Federal de Uberlândia. Doutora em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie, Doutora em Ciências da Integração da América Latina pela Universidade de São Paulo e Mestre em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-8784-7914>. E-mail: jcaravieri@ufu.br.

^{**} Economista e Professor na Pontifícia Universidade Católica de Campinas. Pós-doutorando na Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo, Doutor em Ciências da Integração da América Latina na Universidade de São Paulo e Mestre em Economia Política pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. E-mail: jalex.economia43@gmail.com.

trabalho humano que se acentuou com a pandemia de coronavírus, reconhecida pela Organização Mundial da Saúde (OMS) em fins de 2019. A fim de apreender as primeiras impressões desse surto pandêmico nas relações de trabalho na América Latina, foram analisados alguns documentos da Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL). Num cenário de “normalidade” econômica já haviam limites e retrocessos sociais dessas políticas, mas ante os efeitos perversos da pandemia, a situação se agravou, dificultando a retomada dos empregos e aprofundando a pobreza no continente latino-americano.

Palavras-chave: COVID-19. América Latina. Neoliberalismo. Trabalhadores. CEPAL.

RESÚMEN

La adopción de políticas económicas neoliberales en América Latina está relacionada con el golpe militar de Chile y Argentina en la década de 1970 que estuvo guiado por el aspecto más radical del neoliberalismo: la 'Escuela de Chicago' que acentuó las desigualdades económicas y sociales. A partir de tales políticas, el choque entre capital y trabajo en los países latinoamericanos se profundizó con la creciente precariedad de los derechos y del trabajo humano, que se acentuó con la pandemia de coronavirus, reconocida por la Organización Mundial de la Salud (OMS). a fines de 2019. Para captar las primeras impresiones de este brote pandémico en las relaciones laborales en América Latina, algunos documentos de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). En un escenario de “normalidad” económica ya existían límites y retrocesos sociales para estas políticas, pero ante los efectos perversos de la pandemia, la situación ha empeorado, dificultando la reincorporación laboral y profundizando la pobreza en el continente latinoamericano.

Palabras clave: COVID-19. América Latina. Neoliberalismo.

Trabajadores. CEPAL.

INTRODUÇÃO

Este estudo discutiu as contradições econômicas para os países latino-americanos em face da adoção de modelos econômicos neoliberais e seus impactos nos direitos laborais ante a pandemia de COVID-19 reconhecida pela Organização Mundial da Saúde (OMS) em fins de 2019, havendo reflexos econômicos, políticos e sociais imensuráveis para as sociedades e os países, especialmente, latino-americanos.

A fim de apreender as primeiras impressões desse surto pandêmico nas relações de trabalho na América Latina foram analisados alguns documentos da *Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe* (CEPAL)¹, promovendo o diálogo interdisciplinar entre a Economia e o Direito. Como metodologia científica, utilizou-se os métodos dialético e histórico-sociológico e a técnica de pesquisa foi a bibliográfica.

Verificou-se que já haviam limites e retrocessos sociais oriundos das políticas econômicas neoliberais e, agora, ante os efeitos perversos da pandemia, a situação se agravou, dificultando a retomada dos empregos, aprofundando a pobreza no continente latino-americano.

1 NEOLIBERALISMO E A MERCANTILIZAÇÃO DAS POLÍTICAS SOCIAIS NA AMÉRICA-LATINA

A introdução das políticas neoliberais na América Latina se apresenta sob a tutela de um golpe de Estado no Chile no ano de 1973 e sua implementação é feita a partir de um

¹ Em razão dos limites formais deste artigo, em especial do número de páginas, não será possível analisar todos os documentos elaborados pela CEPAL sobre a pandemia de coronavírus, sendo a análise restrita a apenas dois deles (CEPAL, 2020 e WELLER, 2020). Para maiores detalhes, consulte o *site*: <https://www.cepal.org/es/temas/covid-19>.

violento regime militar. A lógica de um sistema econômico neoliberal é baseada numa constante ampliação de sua margem de lucro e mercantilização de todas as formas sociais. O resultado direto é a destruição do tecido social, enquanto os direitos básicos se tornam mercadorias, desta forma, o controle social se faz necessário através de um Estado de violência policial. Assim houve o primeiro contato com as políticas neoliberais na América-latina e a mercantilização de serviços sociais com amplo aparato de repressão.

Essa mercantilização dos serviços e a constante desregulamentação da economia refletem num modelo econômico que estabelece o conceito de bem-estar social ao próprio consumo e, conseqüentemente, de desregulamentação da economia para maior mobilidade do capital. Essa lógica é elucidada pela definição de Soares e Souza (2018, p. 15):

O bem-estar social é conduzido pela lógica da acumulação material de uma sociedade na qual o momento presente tem que representar um maior volume de acumulação frente a um passado recente. Pensar o futuro resume-se a um processo contínuo de acumulação de mercadorias, sustentando, dessa forma, a tese de desenvolvimento econômico frente a um bem-estar social que se baseia na maior coleção de mercadorias; trata-se de um padrão de vida focado na maior divisão do trabalho para um aumento da produtividade e, conseqüentemente, na diminuição dos custos de produção.

Ao cabo democracia e o capitalismo neoliberal são contraditórios frente a necessidade de acumulação de capital e, para tanto, tem-se a necessidade de silenciamento da resistência das camadas mais afetadas. Nesse quadro de repressão e violência houve o avanço das teses neoliberais na América Latina via Chile e depois Argentina.

Contudo, são nos anos de 1990 que, de fato, essas teses se assentam de forma quase incontestável na região, desmontando o parco Estado de bem-estar social, sendo a tônica essa mercantilização dos serviços sociais. Deu-se aos pobres a resposta de mercado com políticas de focalização sem nenhuma eficácia e efetividade, sem alteração das estruturas sociais. Consoante destaca Ramos (1997, p. 18):

En efecto, en la mayoría de los países los salarios reales crecieron menos que el PIB per cápita, o inclusive cayeron, mientras que la pobreza absoluta aumentó. Aunque parte importante de la mayor concentración en la distribución del ingreso, si no toda, se debe a los desequilibrios macroeconómicos derivados de la crisis de la deuda y a los posteriores intentos de estabilización, los frutos de la reforma aún no llegan a la mayoría de la población.

O desmonte dos parcos mecanismos de proteção social não foi revertido plenamente no século XXI, mesmo acompanhado de período de bonança das exportações dos governos da região, sendo pouco eficientes em restabelecer alguma estrutura de proteção social, como no Chile, Peru e Colômbia. Esse tema era tabu frente a hegemonia do mercado e sua pretensa eficiência, mesmo no Brasil e na Argentina pouco se avançou no período, provavelmente a maior exceção tenha sido a Bolívia com sua Constituição inclusiva².

A pandemia de COVID-19 se insere nessa sociedade que, sistematicamente, opõe-se a formação de um Estado de bem-estar social e pratica, como regra, a mercantilização das políticas sociais. A falta de um aparato jurídico de proteção social e a política de lucro máximo impõe severas perdas

² Para maiores detalhes, consulte Ocampo (2010, p. 77-100) e Urquidi e Fuscaldo (2013, p. 48-58).

humanas. A resposta apresentada por esses messias do mercado é sempre econômica: a necessidade de eficiência e produtividade econômica e o bem-estar material.

Nessas condições se propagam o discurso economicista de que a economia não pode parar, pois os efeitos do confinamento seriam muito piores do que a própria pandemia e coloca uma falsa dicotomia entre economia versus vida. Esse discurso economicista praticado pelo neoliberalismo é a regra; de fato, a vida nunca esteve em primeiro lugar. Um sistema cuja meta é a mercantilização da vida não estaria preocupado com os efeitos de uma pandemia, pelo contrário, é nesse momento que a retórica mercantilista se coloca de forma mais explícita para equacionar os problemas fiscais do Estado e estabelecer no horizonte próximo o aumento da produtividade do trabalho.

Tal desiderato se dará com a maior desregulamentação do Estado e das relações de trabalho para ampliar a capacidade de investimento e, com isso, gerar mais empregos precarizados, pois a uberização da economia, em tempos de pandemia, é a resposta do neoliberalismo ao chamado “novo” normal. Um sistema econômico e ideológico que se apoiou numa das piores ditaduras da região não apresenta nada de novo em relação ao compromisso com a vida.

2 OS IMPACTOS JUSLABORAIS DA PANDEMIA DE COVID-19 SOB A PERSPECTIVA DA CEPAL

A trajetória histórica de formação econômica e social da América Latina foi construída a partir do século XVI e converteu os países latino-americanos em essencialmente exportadores de matéria-prima e mão-de-obra a custos baixos³,

³ Segundo Furtado (1970, p. 61), “a inserção dos países latino-americanos nas novas linhas em expansão do comércio internacional realizou-se a partir dos anos quarenta do século passado. Nesse processo de inserção tendem a configurar-se três grupos de países exportadores de produtos primários: a) países exportadores de produtos agrícolas de clima

inserindo-os na divisão internacional do trabalho⁴. Desse modo, no século XX, uns países latino-americanos implementaram a industrialização tardia e, noutros, consolidou-se a economia agrária exportadora.

Tal situação impactou de modo diferenciado nos processos de desenvolvimento econômico e, por via reflexa, nas relações de trabalho. Houve a organização do trabalho com base nos sistemas taylorista e fordista de produção⁵, sobretudo, em razão da expansão do modelo adotado pela indústria automobilística norte-americana, impactando no desenho dos segmentos industriais e dos processos de trabalho em escala global. Essa organização do trabalho se disseminou por diferentes ramos industriais e no setor de serviços dos países latino-americanos, conformando as exigências de qualificação e produtividade dos mercados de trabalho.

Entretanto, o capitalismo global, de cunho neoliberal, promoveu a desarticulação desse modelo empresarial

temperado, b) países exportadores de produtos tropicais, e c) países exportadores de produtos minerais. Em cada um desses casos, o comércio exterior contribuiu para configurar uma estrutura econômica particular, cujas características devem ser tidas em conta no estudo de sua evolução subsequente”.

⁴ A divisão internacional do trabalho passou por diferentes etapas acompanhando o desenvolvimento histórico do capitalismo, iniciando com relações mercantilistas que marcaram o comércio entre metrópoles europeias e colônias de exploração, latino-americanas principalmente, até a configuração de relações entre países, chamados desenvolvidos, e outros considerados subdesenvolvidos ou não industrializados no âmbito do capitalismo global.

⁵ Os elementos centrais na organização do trabalho nos sistemas *taylorista* e *fordista* são “1. vigência da produção em massa, realizada por meio da linha de montagem e produção mais homogênea; 2. controle dos tempos e movimentos por meio do cronômetro taylorista e da produção em série fordista; 3. existência do trabalho parcelar e da fragmentação das funções; 4. separação entre a elaboração, cuja responsabilidade era atribuída à gerência científica, e a execução do processo de trabalho, efetivada pelo operariado no chão de fábrica e 5. existência de unidades fabris concentradas e verticalizadas” (ANTUNES, 2011, p. 22).

fordista/taylorista promovendo a reestruturação das empresas, estabelecendo ganhos de produtividade e de competitividade com a consequente diminuição de postos de trabalho formalizados para a adoção de modalidades de trabalho mais precárias e flexíveis. Os “[...] postos tradicionais são eliminados por força dos investimentos em novas tecnologias, na racionalização das técnicas de produção e em novas formas de gestão dos recursos humanos” (POCHMANN, 1999, p. 36).

O uso intensivo e desvirtuado da tecnologia também se incorporou ao mundo do trabalho e permitiu o desenvolvimento de (talvez) nova etapa do sistema capitalista que muitos denominam de capitalismo de plataforma (KALIL, 2019), pois utiliza de trabalhadores a serviço de aplicativos diversos (*Uber, iFood, Rappi* etc.) sem acesso aos direitos trabalhistas mínimos previstos na legislação, mantendo extensas jornadas de trabalho com salários irrisórios pagos por tarefa ou hora de labor.

Nesse contexto, deu-se a pandemia mundial causada pelo coronavírus (SARS-CoV-2) que afetou profundamente os países, principalmente latino-americanos, com impactos imensuráveis nas relações de trabalho, acelerando o processo de desconstrução dos direitos laborais com a eliminação de postos de trabalho formais que já vinham decrescendo em razão das políticas econômicas neoliberais adotadas na América Latina. Nesse contexto, a CEPAL montou o *Observatório COVID-19 na América Latina e Caribe - Impacto Econômico e Social* que:

[...] recopila y pone a disposición tanto las políticas públicas que los 33 países de la región latinoamericana y caribeña están tomando para limitar el impacto de la pandemia de COVID-19, como el análisis de los impactos económicos y sociales que éstas van a tener a nivel nacional y sectorial.

A CEPAL elaborou vários informes técnicos analisando questões econômicas, sociais e políticas que afligem os países

latino-americanos em decorrência da pandemia, inclusive estabelecendo cenários futuros e medidas necessárias para o enfrentamento dessa conjuntura. Dentre tais estudos, o de Weller (2020, p. 08-09) evidencia:

Las medidas de contención del COVID-19 afectarán en mayor o menor grado, según su duración, la viabilidad de muchas micro y pequeñas empresas formales. Estas, ya de por sí están en desventaja estructural por la brecha tecnológica que se ha registrado entre empresas de diferente tamaño en el contexto de la digitalización (Veugelers, Rückert y Weiss, 2019), por lo que se ha planteado que el fomento del uso de tecnologías digitales en las empresas debe poner el énfasis en empresas de menor tamaño (CEPAL, 2018). El cierre de una cantidad considerable de estas empresas no sólo conllevaría una profundización de procesos de concentración; también se eliminarían de manera permanente cierta cantidad de empleos formales accesibles para personas de niveles intermedias de educación formal, con lo cual se intensificaría dicha tendencia de concentrar el empleo de este segmento de la fuerza de trabajo en sectores de baja productividad y el sector informal.

O relatório cepalino demonstra que a América Latina e o Caribe sofrerão contração da atividade econômica de 5,3% em 2020, ampliando o número de pobres em quase trinta milhões. A interrupção das cadeias de valor impactará mais intensamente as economias brasileira (queda de 5,2%) e mexicana (queda de 6,5%) cujos setores manufatureiros são mais expressivos. As projeções também evidenciam a deterioração dos indicadores laborais em 2020. A alta taxa de informalidade laboral na região contribui para a vulnerabilidade de muitos trabalhadores aos efeitos da pandemia e as medidas para enfrentá-la. A taxa de desemprego chegará a 11,5% com o

aumento de 3,4 pontos percentuais em relação a 2019 (8,1%). O número de desempregados na região chegará a 37,7 milhões, ou seja, um aumento de cerca de 11,6 milhões em relação a 2019 (26,1 milhões de desempregados) (CEPAL, 2020, p. 15). Tais dados demonstram a severidade dos reflexos socioeconômicos da pandemia ora vivenciada.

Em razão dessa retração econômica, muitos empregados foram demitidos de suas ocupações e outras empresas, para não demitirem, adotaram o home office e o teletrabalho que contribuem para o uso intensivo e desvirtuado da tecnologia. No desempenho deste trabalho à distância, houve a confusão entre ambiente laboral e residencial, bem como os trabalhadores ampliaram sua jornada de trabalho muito além dos limites legais diários, não se desconectando do labor e nem cumprindo os intervalos para descanso e refeição.

Portanto, além do aumento do desemprego - originário, em grande medida, das políticas econômicas neoliberais já adotadas por muitos países latino-americanos nos últimos anos -, vislumbra-se também a intensificação das jornadas de labor dos postos formais de trabalho e a ampliação do número de trabalhadores atuando em trabalhos remotos, mais intensos, informais e precários em decorrência da pandemia.

Infelizmente, esse momento pandêmico está sendo utilizado pelas elites econômicas e políticas para ampliar, ainda mais, as condições de precariedade dos labores com a consequente diminuição da renda da classe trabalhadora o que impactará no aumento da pobreza e da exclusão social nos próximos anos no continente latino-americano.

CONCLUSÃO

As políticas econômicas neoliberais adotadas por muitos países latino-americanos nas últimas décadas impuseram um padrão de competitividade mais acirrado, colaborando decisivamente para a intensificação do processo de

exploração do trabalho e piora nas condições de sua realização, inclusive com paulatino processo de desregulamentação da legislação trabalhista, mitigando a dignidade humana do trabalhador, inviabilizando a concretude do trabalho digno.

Parte expressiva da população não tem acesso ao trabalho, estando desempregada, quando deveria estar inserida na economia, obtendo o sustento para si e sua família; ao mesmo tempo, outra parcela também expressiva está se matando de tanto trabalhar, não tem tempo para o lazer, pois não se desconecta da atividade laborativa ou, ainda, labora em trabalhos precários, temporários, degradantes ou pejetizados.

Tais condições se agravaram com a pandemia de COVID-19, pois houve a intensificação das atividades laborativas pela imposição de medidas sanitárias, como o distanciamento social, para o controle da contaminação pelo coronavírus. É exemplo o uso desvirtuado da tecnologia através do *home office* e do teletrabalho que tornaram as jornadas laborativas extenuantes e contínuas, ultrapassando a delimitação entre local de trabalho e local de moradia/descanso e vice-versa, impossibilitando a efetiva desconexão do trabalho.

Se num cenário de “normalidade” econômica já haviam limites e retrocessos sociais oriundos das políticas econômicas e sociais neoliberais, agora, ante os efeitos perversos da pandemia, a situação se agravou com o aumento das taxas de desemprego e o aprofundamento da pobreza no continente latino-americano. Segundo a CEPAL (2020, p. 20, grifos nossos), “[...] la mejor solución sea una **nueva globalización** con una gobernanza proclive **a la inclusión y la sostenibilidad**, pero para participar activamente en esa nueva globalización, América Latina y el Caribe debe integrarse productiva, comercial y socialmente”.

Portanto, é necessária muita cautela nos caminhos a serem adotados pelos países latino-americanos no enfrentamento dos problemas engendrados pela pandemia, pois “os fatos ocorridos na história da própria humanidade não

podem ser esquecidos e nem apagados. Conforme já apontou Furtado (1970, p. 21), a partir da Primeira Guerra Mundial, [...] a América Latina deixou de ser uma expressão geográfica para transformar-se em uma realidade histórica [...]” (GAMBA, 2013, p. 75). Assim, o presente trabalho não exaure os questionamentos em relação ao tema abordado, mas contribui para o enriquecimento dessas discussões tão imprescindíveis na atualidade.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **O continente do labor**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2011.

COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL). El desafío social en tiempos del COVID-19. **Informe Especial COVID-19**, Santiago, n. 3, 12 maio 2020.

FURTADO, Celso. **Formação econômica da América Latina**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lia Editor S.A., 1970.

GAMBA, Juliane Caravieri Martins. Bonança econômica, desenvolvimento latino-americano e o caso do Chile. **Brazilian Journal of Latin American Studies**, v. 12 n. 22, p. 59-77, 2013.

KALIL, Renan Bernardi. **Capitalismo de plataforma e direito do trabalho: *crowdwork* e trabalho sob demanda por meio de aplicativos**. 2019. 366 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP), 2019.

OCAMPO, José A. A macroeconomia da bonança econômica latino-americana. **Revista da CEPAL**, Santiago do Chile, número especial em português, p. 77-99, mai./2010.

POCHMANN, Márcio. **O trabalho sob fogo cruzado: exclusão, desemprego e precarização no final do século.** São Paulo: Contexto, 1999.

SOARES, José Alex Rego; SOUZA, Érica Renata. Uma reflexão sobre desenvolvimento e sustentabilidade: quando o bem-estar social se torna sinônimo de consumo. **Revista PerCursos**, v. 19, n. 41, p. 08-27, set./dez. 2018.

RAMOS, Joseph. Un balance de las reformas estructurales neoliberales en América Latina. **Revista da CEPAL**, Santiago do Chile, n. 62, p. 15-38, ago./1997.

URQUIDI, Vivian Grace Fernandez-Dávila; FUSCALDO, Bruna Muriel Huertas. La propuesta del Sumák Kawsay/Buen Vivir, en los estados plurinacionales de Bolivia y Ecuador. **Brazilian Journal of Latin American Studies**, v. 12, n. 22, p. 48-58, 2013.

WELLER, Jürgen. **La pandemia del COVID-19 y su efecto en las tendencias de los mercados laborales.** Santiago: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), 2020.

**INTERESSE PÚBLICO, GESTÃO PRIVADA: UMA
ANÁLISE CRÍTICA DA TERCEIRIZAÇÃO NA
UNIVERSIDADE PÚBLICA ENQUANTO
FENÔMENO DA PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO**

***PUBLIC INTEREST, PRIVATE MANAGEMENT: A
CRITICAL ANALYSIS OF OUTSOURCING IN THE
PUBLIC UNIVERSITY AS A PHENOMENON OF
PRECARIOUSNESS WORK***

Agnaldo de Sousa Barbosa^{*}

Beatriz Yumi Picone Takahashi^{**}

Leonardo de Oliveira Baroni^{***}

RESUMO

As mudanças da estrutura de produção e acumulação do Capital, principalmente a partir da década de 1970, trouxeram como efeito direto a célere derrocada dos direitos trabalhistas. A lógica da terceirização figurou, nesse contexto, como uma das maiores expressões da precariedade envolvendo a classe trabalhadora. O presente artigo tratará, desse modo, dos efeitos do processo de difusão da hegemonia neoliberal para além da atividade econômica privada, buscando discutir sua influência

^{*} Livre-Docente em Sociologia pela UNESP. Docente no PPG em Planejamento e Análise de Políticas Públicas e no PPG em Serviço Social. Email: agnaldo.barbosa@unesp.br

^{**} Graduanda em Direito na UNESP. Membro dos grupos Direito e Mudança Social (DeMuS) e “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Trabalho Contemporâneo” da FCHS/UNESP. Email: yumi.takahashi@unesp.br

^{***} Graduando em Direito na UNESP. Membro dos grupos Direito e Mudança Social (DeMuS) e “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Trabalho Contemporâneo” da FCHS/UNESP. Email: leon-ardo24@hotmail.com

na gestão pública das universidades e, nessa perspectiva, tendo reflexos em questões que, a rigor, fogem à circunscrição estrita dos interesses do mercado. Observa-se, à luz dos substratos teóricos e jurídico-políticos, que os bens que consubstanciam o interesse público, a exemplo da educação e ciência básica, são submetidos à mesma lógica de produção das mercadorias destinadas ao consumo trivial.

Palavras-chave: precarização do trabalho. terceirização. interesse público. universidade.

ABSTRACT

The changes in the structure of capital production and accumulation, mainly from the 1970s onwards, brought the rapid fall of labor rights as a direct effect. The logic of outsourcing was, in this context, one of the greatest expressions of precariousness involving the working class. This article will thus deal with the effects of the process of spreading neoliberal hegemony beyond private economic activity, seeking to discuss its influence on the public management of universities and, in this perspective, reflecting on issues that, strictly speaking, are beyond the circumscription. strict interest of the market. It is observed, in the light of theoretical and legal-political substrates, that the goods that substantiate the public interest, such as education and basic science, are subjected to the same logic of production of goods destined for trivial consumption.

Keywords: precarious work. outsourcing. public interest. university.

INTRODUÇÃO

As transformações ocorridas na estrutura produtiva capitalista nas quatro últimas décadas desencadearam, em escala global, profundas mudanças jurídico-políticas e institucionais. O imperativo da flexibilidade que passa a

caracterizar as relações de produção e, por conseguinte, as relações de trabalho, se desdobra de maneira abrangente para todas as demais dimensões da vida político-social, exigindo reformas profundas na administração do Estado e estabelecimento de novos marcos legais para a regulação das atividades econômicas e laborais.

A emergência de uma dinâmica de acumulação flexível (HARVEY, 1995), que confronta a “rigidez” da organização industrial fordista e abala os alicerces da *sociedade salarial* engendrada por essa estrutura de produção (CASTEL, 1998), requer instrumentos políticos e ideológicos potentes o bastante para promover o desmantelamento da arquitetura institucional que sustenta o modelo capitalista vigente desde a segunda década do século XX. O neoliberalismo representou a possibilidade de operacionalização política das transformações necessárias no arcabouço econômico-produtivo e, no campo das ideias, a urdidura social necessária à legitimação das duras mudanças.

O presente artigo trata dos efeitos do processo de difusão da hegemonia neoliberal para além da atividade econômica privada, buscando discutir sua influência na gestão pública e, nessa perspectiva, tendo reflexos em questões que, a rigor, fogem à circunscrição estrita dos interesses do mercado. O foco principal da análise é a precarização das relações de trabalho nas universidades públicas, fenômeno resultante tanto da crescente prática da subcontratação de serviços nessas instituições quanto da estratégia de estabelecimento de contratos de trabalho temporários em uma de suas atividades-fim: o ensino. Ambos os expedientes são expressões da aplicação do receituário neoliberal à administração pública, em especial das recomendações acerca da flexibilização das relações laborais como forma de obter eficiência econômica.

Nesse caso, bens que consubstanciam o interesse público, como educação e ciência básica, são submetidos à mesma lógica de produção que mercadorias destinadas ao

consumo trivial. Estas últimas se distinguem das primeiras por serem objeto de apropriação particular, individual, estimulada pelo gosto pessoal ou pelo *marketing*. Educação e ciência, ainda que fragmentariamente possam ser adquiridos no mercado, individualmente, possuem em sua essência o caráter de benefícios difusos, em alguns aspectos universais, irredutíveis à aquisição privada. Reside aí sua conotação como assunto de interesse público. Sua gestão como um insumo qualquer para o mercado enseja a discussão que realizamos nesse artigo.

1 A LÓGICA PRIVADA NA GESTÃO PÚBLICA

Diferentemente do que ocorre na gestão das transações privadas, que visam à rentabilidade econômica por meio da otimização de custos, conforme destacado anteriormente os bens classificados como de interesse público possuem natureza diversa e demandam uma lógica distinta na sua administração (DAGNINO, 2016a e 2016b; BARBOSA, 2018).

Todavia, ao mesmo tempo em que se assiste à promoção de alterações profundas na organização empresarial privada, visando à consolidação dos princípios de uma acumulação flexível, o ideário neoliberal estimula a adoção por parte do poder público de procedimentos de gestão semelhantes aos utilizados no ambiente de negócios. De acordo com os signatários do neoliberalismo, a crise observada nos anos 1970/1980 – assim como as demais crises vivenciadas nas décadas posteriores – tinha sua explicação na maciça presença do Estado nas relações econômico-sociais e à consequente insuficiência e “engessamento” de seus mecanismos de atuação.

Forjadas nas potências desenvolvidas do Norte, as premissas de uma Nova Administração Pública (NPM - *New Public Management*, na sigla em inglês) se disseminaram por todo o mundo como panaceia para o que foi entendido como

ineficiência do Estado. Seu objetivo primordial: “fazer a Administração Pública operar como uma empresa privada e, assim, adquirir eficiência, reduzir custos e obter maior eficácia na prestação de serviços” (MOTTA, 2013, p. 84). No Brasil, a expressão máxima desse processo se deu com a denominada *reforma gerencial* do Estado, levada a efeito a partir de meados dos anos 1990, capitaneada pelo então ministro Luiz Carlos Bresser Pereira, também um importante teórico da NPM no país (PEREIRA, 2007).

No âmbito da universidade pública, a perspectiva da NPM de foco no desempenho e resultados, com o menor dispêndio de recursos, tem sido uma diretriz basilar nas últimas décadas. Serviços considerados fora do eixo da atividade-fim passaram a ser subcontratados junto a empresas privadas e, em nome da austeridade econômica, parte significativa do corpo docente passou a ser contratado em regime temporário. Nos últimos anos, sob a mesma justificativa fiscal, estudantes de pós-graduação têm sido convocados a assumir atividades docentes. Mais recentemente, em 2019, o Ministério da Educação propôs o projeto “Future-se”, por meio do qual se propõe o aprofundamento da flexibilização da gestão das instituições de ensino superior tanto no que diz respeito ao financiamento quanto à contratação de pessoal.

2 FUTURE-SE: DA MODERNIZAÇÃO À PRECARIZAÇÃO

O Ministério da Educação submeteu a minuta do Projeto de Lei 3.076/2020 à deliberação do Congresso Nacional, após algumas consultas públicas e mudanças na proposta original de 2019.

Em linhas gerais, o fundamento para a proposta de “inovação” (leia-se aqui “modernização”) do MEC envolve a limitada capacidade e restrições orçamentárias das universidades e a importância de se impulsionar as fontes

adicionais de recursos, a fim de atender às demandas sociais.

Sob três eixos que abordam desde a pesquisa, desenvolvimento tecnológico e empreendedorismo até a internacionalização, as medidas previstas pelo MEC visam intensificar a lógica perversa do Capital de submissão do pensamento crítico e das produções científicas livres e independentes ao mercado financeiro.

É por esse motivo, por exemplo, que o artigo 18, inciso IV do Projeto de Lei, constitui como diretriz “estabelecer conteúdos de propriedade intelectual, empreendedorismo e inovação de forma transversal nas matrizes curriculares [...]” e o inciso V, do artigo 19, aponta para a relevância do apoio a criação de empresas juniores nas universidades (BRASIL, 2020).

Dessa maneira,

[...] tem-se uma proposta para o ensino público superior (federais) calcado em uma concepção que não é somente neoliberal. [...]. Além de formar profissionais ‘empreendedores’, o que, em uma economia de oligopólios, dá origem a ‘uberizados’. É uma lógica absolutamente privada e privatista, o que não significa excelência (WEGNER, 2020).

Assim, todas as políticas voltadas à educação universitária gratuita e de qualidade passam a centrar, com grau mais elevado, o desempenho imposto pelas regras do mercado e eficiência de gestão através das parcerias público-privadas. É o modelo que faz sentido para a modernização precária, acrítica e destrutiva dos projetos neoliberais em curso, vide a tese de licitude da terceirização de toda atividade meio ou fim fixada pelo STF na ADPF 324, a “PEC do fim do mundo” e a reforma trabalhista de 2017 (DEL PINO, 2020).

2.1 Pandemia: da precarização à destruição

As preocupações com os rumos precários da universidade se aprofundam com a crise humanitária agravada pela pandemia do COVID-19. O capitalismo continua buscando seu espaço para gerar novas formas de destruição e punição da classe trabalhadora, embora mais de 150 mil mortes tenham sido registradas no país (BRASIL, 2020).

Com o aumento da flexibilização e a própria suspensão de direitos trabalhistas, as circunstâncias propiciadas pelo Novo Coronavírus expõem sem ressalvas quem são as pessoas desprotegidas, sem tutela do Estado e sob condições permanentes de risco, como demonstra a demissão em massa de trabalhadoras terceirizadas da Universidade de São Paulo (HIRANO, 2020).

Ocorre que mesmo diante de tais situações explícitas de desrespeito ao trabalho decente, à moradia digna e proteção social, a perspectiva do empreendedorismo como parâmetro de uma universidade inovadora; o teletrabalho e trabalho intermitente como formas modernas de desempenhar o labor e a diminuição de direitos trabalhistas como fator inerente ao desenvolvimento econômico e social se consolidam e imunizam o capitalismo. “A crise é o momento pelo qual a desagregação gera acumulação.” (MASCARO, 2020)

3 O INTERESSE PÚBLICO DE UMA EDUCAÇÃO PRIVADA

A crise na educação superior observada no Brasil não é exclusividade nacional, mas sim fenômeno arquitetado e planejado para que ocorresse nos países centrais e, em maior medida, nos em desenvolvimento. Os argumentos utilizados no projeto de Lei do “Future-se”, os cortes de gastos a educação superior, a busca pela diversificação das fontes de recurso universitário, a descentralização da gestão da educação superior

pública, o incentivo à expansão de instituições privadas e a própria privatização ou semi privatização das instituições de ensino superior públicas fazem parte de um projeto anunciado desde a crise dos Estados de Bem-Estar e Desenvolvimentistas - ante o novo modelo de acumulação flexível, imposto pela reorganização do capital (HARVEY, 1995).

Nesse sentido, a partir da década de 80 o Banco Mundial começou a defender a tese de que os investimentos em educação básica trariam maior retorno do que os recursos investidos na educação superior, alegando que para essa última o retorno privado era consistentemente maior (SGUISSARDI, 2005). Recomendando objetivamente que, diante de tal constatação, a educação primária fosse priorizada em detrimento da secundária e que, para tanto, os investimentos nessa fossem significativamente reduzidos e que sua responsabilidade fosse transferida para as famílias - posto que “evidências demonstram que as pessoas estão dispostas a pagar pela educação” (WB, 1986, p. 17).

Juntam-se a discussão outros argumentos que viriam complementar a tese suscitada pelo Banco Mundial, como o de Nicholas Barr que afirmava que o ensino superior seria um bem privado e não público. Segundo ele, o ensino secundário poderia ser subordinado ao mercado por que seria algo limitado, inexigível a todos e que se poderia comprar, ou seja, apresentaria características de um bem privado (BARR, 1993).

Assim, o que se constata é a construção de todo um suposto arcabouço teórico para embasar mudanças políticas, aparentemente, inevitáveis e modificar a opinião pública sobre o assunto. A intenção era a de transvestir as mudanças necessárias para adequação do capital como positivas e necessárias de tal forma que a Administração Pública ao realizá-las pudesse alegar estar de acordo com sua premissa - defender e assegurar o interesse público.

Importante ressaltar que a estratégia neoliberal utiliza-se da imprecisão do conceito indeterminado para

chancelar e garantir a efetivação de seu projeto. Isso por que o interesse público não encontra definição pronta, objetiva, mas sim carece do preenchimento dado por seu aplicador, extraído da realidade (BORGES, 1996). Por isso, o jogo e disputa do ideário popular a respeito da educação superior e da própria administração Pública é essencial para o sucesso da acumulação do capital.

A “re-semantização de conceitos outrora de profundo sentido positivo para os que defendem o conhecimento, a educação e o ensino superior, no caso, como bens públicos universais” (SGUISSARDI, 2005) é facilmente comprovada quando nos atentamos a toda uma nova língua criada para fortalecer a narrativa neoliberal criada. Nesse prisma, Bourdieu e Wacquant em artigo escrito em 2000 para a *Le Monde Diplomatique* já apontavam para a existência de tal fenômeno demonstrando um acervo de termos e expressões forjadas para armar a disputa da opinião pública, como:

[...] “mundialização” e “flexibilidade”; “governança” e “empregabilidade”; “underclass” e “exclusão”; “nova economia” e “tolerância zero”; “comunitarismo”, “multiculturalismo” e seus primos “pós-moderno”, “etnicidade”, “minoridade”, “identidade”, “fragmentação” etc. (Bourdieu & Wacquant, 2000)

A dupla de autores ainda complementa sua análise, ressaltando que concomitantemente ao surgimento dessas expressões outras perderam significância nos debates e tornaram-se ausentes, como “capitalismo”, “classe” e “dominação”.

CONCLUSÃO

Conclui-se dessa discussão que Universidade pública não se encontra imune aos efeitos deletérios causados pela

reestruturação produtiva do capital e, por conseguinte, dos novos arranjos institucionais engendrados pela agenda política neoliberal no rastro desse processo. A despeito da natureza singular de suas atividades, identificadas com a expressão do interesse público em seu sentido forte, ou seja, a produção de bens coletivos de benefício difusos, a administração de suas funções tem se caracterizado pelos mesmos valores de competitividade e eficiência econômica. Não surpreende, pois, que no espaço dessa instituição aspectos tão recorrentes da crise social que nos afeta nos últimos anos sejam tão familiares: em especial, a precarização das relações de trabalho. Os abalos provocados pela pandemia que marca o ano de 2020 agudiza essa percepção.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Agnaldo de Sousa. “Universidade, políticas públicas e desenvolvimento social”. In: OLIVEIRA, Maria José de Oliveira et al (Orgs.). **Gestão socioambiental e políticas públicas**. Curitiba-PR: CRV, 2018, p. 49-58.

BARR, N. **The economics of the Welfare State**. 2. ed. London: Weidenfeld and Nicholson, 1993

BORGES, Alice Gonzales. Interesse público: um conceito a determinar. **Revista de Direito Administrativo**, v. 205, p. 109-116, 1996.

BOURDIEU, P.; WACQUANT, L. La nouvelle vulgate planétaire. **Le Monde Diplomatique**, Paris, maio 2000.

BRASIL. Projeto de Lei 3.076, apresentado em 02 de junho de 2020. **Câmara dos Deputados**, Brasília, DF, 2 jun. 2020. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2254321>. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Secretarias Estaduais de Saúde. 2020. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em 18 out. 2020.

CASTEL, Robert. **As metamorfoses da questão social: uma crônica do salário**. Petrópolis: Vozes, 1998.

DAGNINO, Renato. “O saber da burocracia, gestão pública e o trânsito para o ‘Estado Necessário’”. In: SILVA, Hilda M. Gonçalves et al (Orgs). **Políticas públicas de educação e desenvolvimento social**. Curitiba: CRV, 2016, p. 15-29.

DEL PINO, Mauro Augusto Burkert. A universidade pública e o Future-se: a valorização do capital como centro das relações acadêmicas. **Revista de Educação Pública**, v. 29, jan./dez., 2020.

HARVEY, David. **A condição pós-moderna**. São Paulo: Loyola, 1995.

HIRANO, Fly. Terceirização e pandemia na USP. **Jornal A Verdade**, 2020. Disponível em: <https://averdade.org.br/2020/09/terceirizacao-e-pandemia-na-usp/>. Acesso em: 15 out. 2020.

MASCARO, Alysso Leandro. **Crise e pandemia (Pandemia Capital)**. São Paulo: Boitempo, 2020.

MOTTA, Paulo Roberto de Mendonça. O estado da arte em gestão pública. **RAE – Revista Brasileira de Administração de Empresas**, São Paulo, EAESP/FGV, v. 53, n. 1, p. 82-90, 2013.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. “Burocracia pública e reforma gerencial”. **Revista do Serviço Público - 1937 /2007**, Número comemorativo de 70 anos, p. 29-47, ago. 2007.

SGUISSARDI, Valdemar. Universidade pública estatal: entre o público e privado/mercantil. **Educação & Sociedade**, v. 26, n. 90, p. 191-222, 2005.

WEGNER, Rubia Cristina. Ensino Superior no Brasil - Descaminhos propostos pelo 'Future-se'. **Revista Docência e Cibercultura**, v. 4, n. 1, p. 281-297, 2020. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/re-doc/article/view/50100>. Acesso em: 15 ago. 2020.

PONDERAÇÕES SOBRE O PAPEL DA ADMINISTRAÇÃO E DO DIREITO NA CONSTRUÇÃO DO SENTIDO DO TRABALHO NO MUNDO PÓS-PANDEMIA

PONDERACIONES SOBRE EL PAPEL DE LA ADMINISTRACIÓN Y EL DERECHO EN LA CONSTRUCCIÓN DEL SIGNIFICADO DEL TRABAJO EN EL MUNDO POSPANDÉMICO

Rita de Cássia Marques Lima de Castro^{*}

Paulo Sergio de Castro^{**}

RESUMO

Este trabalho analisa o papel da administração e do direito na construção do sentido do trabalho pós-pandemia, Como elemento presente na vida do ser humano desde os primórdios de sua atuação sobre a natureza, o trabalho reveste-se de centralidade que ultrapassa a mera satisfação de necessidades econômicas e alcança outras dimensões, como a social e a de saúde física e mental. Neste diapasão, a administração e o direito, em especial o direito do trabalho, são elencados para estudo por serem as instituições sustentadoras das relações formais e informais no mundo do trabalho. Considerando o contexto de relações sociais trabalhistas na pós-pandemia, busca-se responder à questão de pesquisa: qual o novo papel e

^{*} Pós-doutora – Faculdade de Economia, Administração, Ciências Contábeis e Atuárias – FEA-USP. Doutora em Ciências pela Universidade de São Paulo (Programa de Pós-graduação em Integração da América Latina). E-mail: ritalimadecastro@gmail.com

^{**} Pós-Graduando em Ciências pela Universidade de São Paulo (Programa de Pós-graduação em Integração da América Latina). E-mail: pauloscastro@gmail.com

quais os desafios de Administração e Direito do Trabalho, áreas estruturadoras das relações sociais nas organizações, após a ruptura do modo tradicional de execução do trabalho, pós-pandemia? Essa questão, que se configura como o objetivo principal desta investigação, é respondida mediante pesquisa bibliográfica, em um estudo exploratório, de abordagem qualitativa e de natureza básica. Os resultados demonstram que o trabalho ainda se mantém como uma das principais categorias de construção do ser em sua integralidade, e que os principais desafios que se apresentam para a Administração e para o Direito do Trabalho estão em quebrar as amarras seculares que derivam de uma visão de colonialidade do poder para se transformarem em apoiadores do processo de edificação integral do ser humano. Enquanto essa quebra não ocorre, a Administração e o Direito do Trabalho mantêm um papel mais de desconstrutor do sentido do ser no trabalho, faltando a estruturação de um novo *modus operandi* que contribua para que o ser humano tenha real possibilidade de ser e se desenvolver, de forma mais completa e digna, por meio de sua ação sobre o meio em que vive.

Palavras-chave: Sentido do trabalho. Administração. Direito do Trabalho. Pós-pandemia

RESUMÉN

Este trabajo analiza el papel de la administración y el derecho en la construcción del sentido del trabajo pospandémico. Como elemento presente en la vida del ser humano desde el inicio de su trabajo sobre la naturaleza, el trabajo tiene una centralidad que va más allá de la mera satisfacción de necesidades económicas y alcanza otras dimensiones, como salud física/mental. En este diapasón, la administración y el derecho, especialmente el derecho laboral, son seleccionados porque son las instituciones que apoyan las relaciones formales e informales en el mundo del trabajo. Considerando el contexto

de las relaciones sociolaborales en la post-pandemia, buscamos dar respuesta a la pregunta de investigación: cuál es el nuevo rol y cuáles son los desafíos de Administración y Derecho Laboral luego de la ruptura de la forma tradicional. de ejecución de obra, post-pandemia? Esta pregunta, que se configura como el principal objetivo de esta investigación, es respondida mediante una investigación bibliográfica, en un estudio exploratorio, con enfoque cualitativo y de carácter básico. Los resultados demuestran que el trabajo sigue siendo una de las principales categorías de construcción 'del ser en su totalidad, y que los principales desafíos que enfrenta la Administración y el Derecho Laboral son romper los lazos seculares que se derivan de una visión de la 'colonialidad' del poder para convertirse en partidarios del proceso de edificación integral del ser humano. Mientras no se produzca este incumplimiento, Administración y Derecho Laboral mantienen un rol más 'deconstructivo' en el sentido del ser estar en el trabajo, careciendo de la estructuración de un nuevo modus operandi que contribuya a que el ser humano tenga una posibilidad real de ser. y desarrollarse, de manera más completa y digna, por medio de su acción sobre el medio en el que vive.

Palavras-clave: Sentido del trabajo. Administración. Derecho laboral. Post-pandemia.

INTRODUÇÃO

O trabalho, categoria sempre presente na história da vida humana em sociedade, exerce uma centralidade na vida das pessoas. Suas distintas funções, como a social, a econômica e a do próprio valor intrínseco do trabalho em si, que traz autorrealização para o indivíduo, se imbricam para formar a pessoa humana de forma mais completa. A estrutura desta pesquisa deriva dessas diversas funções do trabalho e de sua associação com a Administração e o Direito, mais especificamente o Direito do Trabalho, ampliando os estudos já

realizados, os quais demonstram que essas áreas de conhecimento têm reforçado somente o lado ter da relação trabalhista, não contribuindo para que o ser humano possa ser, no trabalho, ou seja, tenha o trabalho como um meio de formação integral e de construção e manutenção de sua dignidade.

Acrescenta-se a esses elementos de pesquisa a problemática causada por um novo contexto, advindo das relações sociais pós-pandemia e se constrói, portanto, a questão de pesquisa: se uma das principais funções do trabalho deriva das relações sociais que ocorrem na ação do ser humano sobre o meio em que vive, qual o novo papel e quais os desafios de Administração e Direito do Trabalho, áreas estruturadoras das relações sociais nas organizações, após a ruptura do modo tradicional de execução do trabalho, pós-pandemia? Essa questão, que se configura como o objetivo principal desta investigação, é respondida mediante pesquisa bibliográfica, em um estudo que, metodologicamente, se classifica como exploratório, de abordagem qualitativa e de natureza básica.

A estrutura deste artigo traz, após esta introdução, a seção que apresenta um breve histórico sobre o papel do trabalho na vida do ser humano, intitulada O ser humano, o trabalho e a ciência da administração; em seguida, na seção 2, aborda-se o ser humano, o trabalho e o direito do trabalho; na seção 3, o que mudou com a pandemia, segue-se a conclusão e as referências.

1 O SER HUMANO, O TRABALHO E A CIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO

Trabalho. No decorrer dos séculos, passou por diversos momentos distintos em termos de conceito, e saiu de uma visão de algo penoso, torturante, para se revestir de uma interpretação mais positiva, tornando-se elemento útil na vida do ser humano, trazendo-lhe uma série de benefícios excedentes ao de uma

troca de mão de obra por recompensa monetária. Destaca-se a ideia do valor social do trabalho contida em Marx (2013), Marx e Engels (1965, 1998) e Hegel (1968, 2005) e as discussões sobre a relação entre o ser humano e a natureza, com o foco nessa ação de caráter produtivo e modificador do meio que é resumido no termo ‘trabalho’.

A Administração, enquanto ciência, toma importância nessa relação do ser humano com o trabalho a partir da primeira revolução industrial, ocorrida no século XVIII; do uso do carvão para a indústria, passando para o uso da eletricidade, de forma intensa, no século XIX, caracterizando a segunda revolução industrial. Nesses dois pontos históricos, há uma nova situação para o ser humano em sua relação com o trabalho: de dono e condutor do processo produtivo, o ser humano passa a ser um dos elementos desse processo produtivo (DATHEIN, 2003). Naquele momento, a administração inicia seu papel de analisar e controlar a produção e a condução das relações entre subordinados e gestores, visando ao alcance das metas organizacionais tomando por base os dois princípios que regem a administração: a eficiência (melhor utilização dos recursos) e a eficácia (o alcance dos objetivos).

A busca pela melhoria dos processos produtivos é marcante na evolução da Administração; o uso da tecnologia, no século XX, representa a terceira revolução industrial e o início do uso mais intenso de eletroeletrônica e de robôs como atuantes nas funções mais repetitivas do trabalho (FARAH JUNIOR, 2000). Chega-se, no século XXI, à quarta revolução industrial e à internet das coisas, às máquinas que aprendem com elas mesmas e executam funções de pensar e tomar decisões (TANASHIRO; GANAKA; CARDOSO, 2017). Essa quarta revolução industrial traz mudanças substanciais em termos de fusões de tecnologia e interação entre domínios físicos e biológicos (SANSON, 2017) e o ser humano passa por mais um momento de reflexão sobre sua relação com o trabalho e de como esse trabalho pode, além de lhe trazer subsistência (o

ter), lhe permitir ser, o que significa formar-se enquanto ser humano por meio do trabalho.

É oportuno lembrar que a ciência da Administração foi ampliando sua avaliação dessa complexa relação do ser humano com o trabalho; em suas descobertas, ficou patente o fato de que o trabalho é importante para o ser humano sentir-se completo, para obter autoestima e autorrealização (MAXIMIANO, 2015). Com as teorias que levaram a entender o ser humano como o *homo complexus*, a ciência da Administração foi abrindo caminho para uma interdisciplinaridade nos estudos sobre o ser humano e sua relação com o trabalho. Neste ponto, direciona-se o foco para a próxima seção: o Direito do Trabalho.

2 O SER HUMANO, O TRABALHO E O DIREITO DO TRABALHO

Nesse diapasão, o que se esperar do Direito do Trabalho? Que minimamente, esse ramo do direito seja um bastião da manutenção da dignidade humana, princípio que vale para todos os ramos do Direito, como destaca Miraglia (2010), lembrando ainda que o ser humano possui valor em si e não pode, em hipótese alguma, ser reduzido por força da convenção em um objeto ou coisa, como qualquer outro objeto ou coisa que, acrescentamos, faça parte do processo produtivo. Pode-se argumentar que, historicamente, o Direito, em especial o do ramo do trabalho, reproduz, na América Latina, a visão de defesa do hipossuficiente (no caso, o trabalhador) mediante mecanismos de proteção social; no entanto, as mais recentes movimentações no mundo do trabalho trazem uma ruptura nessa linha protetiva, tornando as relações de trabalho ainda mais centradas na racionalidade instrumental que predomina a produção capitalista e na busca do ter em detrimento do ser. Ilustremos esse ponto com a reforma trabalhista de 2017: extinções de garantias que foram conquistadas ao longo de

décadas como, por exemplo, as horas *in itinere*, foram excluídas com a reforma; a não obrigatoriedade da intervenção do sindicato em momentos de rompimento do vínculo trabalhista reduz a proteção ao empregado, elemento hipossuficiente nessa relação. A demissão em massa, que passa a não ter a obrigatoriedade de autorização, a negociação de banco de horas de forma individual, são outros exemplos em que se reduz a força coletiva e se reforça uma relação direta entre empregador e empregado, o que impacta a segurança do trabalhador (BRASIL, 2017).

Observa-se, pelos exemplos dados, que o foco se restringe a questões de cunho econômico; outros aspectos igualmente importantes, voltados à manutenção da saúde física e mental do trabalhador, se já não eram observados antes da reforma trabalhista, tampouco o serão em um momento histórico em que se identifica uma precarização do trabalho, em ambiente de intensa competitividade e grande exigência pelo ter, em detrimento do ser. Ambiente este em que a palavra dignidade fica esmaecida e esquecida, quando deveria ser um imperativo no Direito do Trabalho. É oportuno sublinhar que a dignidade está associada à figura do trabalho digno, que permita ao ser humano garantir sua subsistência e permita a existência de uma vida digna. Possibilidades de ter liberdade para escolher o trabalho, de exercê-lo em ambiente de salubridade, de estar em um ambiente em que haja igualdade de oportunidades de ascensão e que haja tempo para descanso, bem como ter um trabalho que garanta ou preserve a saúde do trabalhador em seus âmbitos físico e mental se esvaíram ou se reduziram muito com a pandemia, justamente o objeto de discussão da próxima seção.

3 O QUE MUDOU COM A PANDEMIA

Antes de discutir o principal ponto de mudança no trabalho decorrente da pandemia, faz-se mister destacar o

controle no trabalho e do trabalho como um dos principais pilares da administração e que são muito observados em ações envolvendo contestações na justiça sobre as relações do trabalho e sendo um dos principais pontos que envolvem as relações de trabalho na pandemia e na pós-pandemia.

3.1 O controle do trabalho e a colonialidade do poder

O controle no trabalho deriva de uma visão de colonialidade (QUIJANO, 1988), isto é, uma perspectiva em que o trabalho é visto como uma relação de senhorio, de senhor sobre um servo, o trabalhador. A colonialidade do poder refere-se à forma econômica e instrumental que se adota para apropriar-se da natureza, visando manter a estrutura de exploração que visa à acumulação de capital (ASSIS, 2014). Ela também demonstra como as relações sociais são estruturadas com base em uma lógica de desigualdade e de domínio – da metrópole sobre a colônia, do empregador sobre o empregado. O que se observa é que a defesa da permanência no local de trabalho afirmando-se que o trabalho presencial cria vínculos e traz benefícios para a equipe esconde a questão do controle que se quer exercer sobre o trabalhador, impedindo surgir o comprometimento e tornando as relações empobrecidas. Cabe recordar que a ideia de controle está muito presente no pensamento que norteia as relações de trabalho na América Latina, justamente em decorrência desse pensamento colonial, que envolve domínio e poder.

3.2 Pandemia e controle – como fica essa relação?

Com a pandemia, essa forma de controle perde potência formal, mas adquire outras formas de pressão. O que se observa no período pandemia e pós-pandemia é que as pessoas não estão controlando seu tempo; ao contrário, as empresas estão buscando formas cada vez mais eficientes de procurar verificar

o que o funcionário está fazendo em sua casa e o conceito de tempo de trabalho e tempo de não trabalho está ficando cada vez mais misturado, as chamadas para reuniões de videoconferência ocorrem com cada vez mais frequência, pacotes de internet e de sistemas de teleconferência são cada vez mais acionados, causando mais estresse e reduzindo a saúde mental – e física – do trabalhador. Cumpre lembrar que quando o controle é a forma preponderante na relação de trabalho empregador-empregado, não há espaço para a construção de uma relação de confiança, que gere o comprometimento. Tampouco há espaço para que se encontre, no trabalho, espaços para a construção do ser humano

Há, na pandemia, uma ruptura das relações sociais, causadas pelo isolamento. Se a função econômica do trabalho, voltada à satisfação das necessidades de subsistência do indivíduo, tornou-se praticamente única, levando a uma perda da construção do sentido do trabalho para quem o executa, com a pandemia, ela se reforça. A função social, que é a que traz o sentido de pertencer, fica ausente ou bem prejudicada nessa nova relação do ser humano com a atividade que executa e, em tempos pós-pandemia, fica praticamente inexistente. Com a pandemia, os reduzidos espaços para a construção do ser, no ambiente de trabalho, ficarão ainda mais escassos; o tempo do não trabalho ficará cada vez mais reduzido e desvalorizado; a tendência é de o ser humano trabalhar mais, sem a separação do tempo do trabalho e do tempo do lazer.

Com o aumento do nível de estresse, as demissões e fechamentos de empresas, a redução de possibilidades de trabalho, os indivíduos em pós-pandemia passam a sofrer uma grande pressão para sucumbir ao controle e às novas formas de trabalho exigidas pelas empresas. A falta de socialização advinda do isolamento vai tornando o trabalho ainda mais árduo e sem calor humano; aquele conceito do trabalho como um elemento de construção do ser, de permitir às pessoas se sentirem respeitadas e reconhecidas, ao se sentirem realizadas

nas funções que exercem, bem como ao alcançarem reconhecimento dos pares e/ou dos superiores, tem se tornado mais tênue.

CONCLUSÃO

Como apresentado nesta pesquisa, o trabalho exerce uma centralidade na vida das pessoas que vai além de uma satisfação econômica de suas necessidades. A estrutura desta pesquisa deriva dessas diversas funções do trabalho e de sua associação com a Administração e o Direito, mais especificamente o Direito do Trabalho, ampliando os estudos já realizados, os quais demonstram que essas áreas de conhecimento têm reforçado somente o lado ter da relação trabalhista, não contribuindo para que o ser humano possa ser, no trabalho, ou seja, tenha o trabalho como um meio de formação integral e de construção e manutenção de sua dignidade.

Com relação à questão de pesquisa ora apresentada, sobre qual o novo papel e quais os desafios de Administração e Direito do Trabalho, áreas estruturadoras das relações sociais nas organizações, após a ruptura do modo tradicional de execução do trabalho, pós-pandemia? Identifica-se que o trabalho ainda se mantém como uma das principais categorias de construção do ser em sua integralidade, e que os principais desafios que se apresentam para a Administração e para o Direito do Trabalho estão em quebrar as amarras seculares que derivam de uma visão de colonialidade do poder, que busca o controle acima do comprometimento, para se transformarem em apoiadores do processo de edificação integral do ser humano tendo o trabalho como um dos principais alicerces.

Enquanto essa quebra não ocorre, a Administração e o Direito do Trabalho mantêm um papel mais de desconstrutores do sentido do ser no trabalho, faltando, ainda, a estruturação de um novo *modus operandi* que contribua para que o ser humano

tenha, no trabalho e com o trabalho, real possibilidade de ser e de se desenvolver, de forma mais completa e digna, por meio de sua ação sobre o meio em que vive.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Wendell Fischer Teixeira. Do colonialismo à colonialidade: expropriação territorial na periferia do capitalismo. **Cadernos CRH**, Salvador, v. 27, n. 72, p. 713-627, set/dez 2014.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 14 jul.2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em 24 mai.2020.

DATHEIN, Ricardo. Inovação e Revoluções Industriais: uma apresentação das mudanças tecnológicas determinantes nos séculos XVIII e XIX. **Publicações DECON**. Textos Didáticos 02/2003. DECON/UFRGS, Porto Alegre, fev. 2003.

FARAH JUNIOR, Moisés Francisco A Terceira Revolução Industrial e o Novo Paradigma Produtivo: Algumas Considerações sobre o Desenvolvimento Industrial Brasileiro nos Anos 90. **Rev. FAE**, Curitiba, v.3, n.2, p.45-61, maio/ago. 2000.

HEGEL, Guillermo Federico. **Filosofía del Derecho**. Prólogo de Carlos Marx. 5. ed. Trad. Angélica Mendoza de Montero. Buenos Aires: Editorial Claridad, 1968.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Fenomenologia do espírito**. Tradução de Paulo Meneses; com a colaboração de Karl-Heinz Effen e José Nogueira Machado. 3. ed. rev. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista: Editora Universitária

São Francisco, 2005.

QUIJANO, Aníbal. Modernidad, Identidad y Utopia en América Latina. Lima: Sociedad y Política Ediciones, 1988.
MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã e outros escritos (primeira parte)**; selecionados por Octavio Ianni; traduzidos por Waltensir Dutra e Florestan Fernandes. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1965.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã**. [introdução de Jacob Gorender]; tradução Luis Claudio de Castro e Costa. São Paulo: Martins Fontes, 1998. (Clássicos).

MARX, Karl. **O Capital**: Crítica da economia política. Livro I: O processo de produção do capital. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013.

MAXIMIANO, Antonio Cesar Amaru. **Introdução à teoria geral da administração**. 3º ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. O direito do trabalho e a dignidade da pessoa humana – pela necessidade de afirmação do trabalho digno como direito fundamental. **Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI realizado em Fortaleza - CE nos dias 09, 10, 11 e 12 jun.2010**, p. 9038-9047.

SANSON, Cesar. **Quarta Revolução Industrial**. Revolução 4.0. 2017. Disponível em: http://www.ihu.unisinos.br/images/ihu/apresentacoes_palestrantes/30_05_17_cesar_sanson_revolucao_4.0.pdf. Acesso em 24 mai.2020.

TAMASHIRO, Ricardo de Melo; GANAKA, Cristiane; CARDOSO, André. Resenha: A quarta revolução industrial / Klaus Schwab; tradução Daniel Moreira Miranda – São Paulo:

EDIPRO, 2016. **Revista Ciências do Trabalho**, n. 9, p. 127-134, dezembro de 2017.

A ILUSÃO DO EMPREENDEDORISMO: UM ESTUDO COMPARATIVO DOS IMIGRANTES DO SÉCULO XIX E OS ENTREGADORES DE APLICATIVOS

THE ILLUSION OF ENTREPRENEURSHIP: A COMPARATIVE STUDY OF THE 19TH CENTURY IMMIGRANTS AND MODERN APP DELIVERES

*Sofia Covas Russi**

*Ulisses Toshiro Sugahara***

RESUMO

Esse artigo tem como propósito problematizar a utopia do empreendedorismo para trabalhadores terceirizados, fazendo um paralelo com os trabalhadores imigrantes europeus do século XIX e XX e os entregadores de comida de aplicativos – conhecidos como motoboys - que, mesmo com um século de diferença, a promessa ilusória do sonho de empreender permanece a mesma. Os trabalhadores são sempre levados a crer em uma eterna busca pelo sonho de tomarem as rédeas de suas amarras laborais; todavia, não leva-se em conta os incontáveis obstáculos que o sistema capitalista propositalmente impõe a esses para que nunca alcancem esses propósitos. A promessa, no entanto, é benéfica para o capital, já que faz com que os trabalhadores não se vejam como trabalhadores, e sim como empresários. Sendo assim, apesar da distância temporal entre esses dois grupos de trabalhadores, esses compartilham das mesmas ilusórias tentações e promessas

* Graduando em Direito pela Faculdade de Direito de Franca (FDF). E-mail: sofiacovas@yahoo.com.br

** Mestre em Educação pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP-Araraquara). E-mail: ulissests@gmail.com

vazias que o Capital lhes propõe.

Palavras-chave: Imigração. Século XIX. Motoboys de Aplicativos. Empreendedorismo.

ABSTRACT

This project aims to problematize the utopia of entrepreneurship for outsourced workers, making a parallel with the European immigrant workers of the XIXth and XXth century and the food deliverers of apps - know as 'motoboys' - that, even with a century of difference, the illusory promise of the dream of entrepreneurship remains the same. Workers are always led to believe in an eternal search for the dream of taking the reins of their labor ties; however, it does not take into account the countless obstacles that the capitalist system purposely imposes to those so that they never reach those purposes. The promise, however, is beneficial to capital, as it makes workers not see themselves as workers, but as entrepreneurs. Thus, despite the temporal distance between these two groups of workers, they share the same illusory temptations and empty promises that Capital proposes to them.

Keywords: Immigration. 19th Century. Application's Bikers. Entrepreneurship.

INTRODUÇÃO

O objetivo desse trabalho é refletir acerca da exploração da miséria e a violência laboral presente desde a gênese capitalista, que ontologizou o processo trabalho e de sua apresentação ao mundo como um regime de sofrimento e alienação constante. A falta de vínculo empregatício é a condição perfeita para o empregador lançar a ilusão do empreendedorismo sem articular sobre melhores condições de trabalho e até mesmo uma formalidade dentro do seu meio de produção. Nesse ponto o direito faz o papel de mitigar os

conflitos sem, no entanto, adereçar a força que o criou e que é a gênese de todos essas discussões – o próprio capital.

Os estudos sobre a “uberização” do trabalho - termo em referência ao pioneirismo da empresa Uber em relação ao seu modelo de organização do trabalho - no Brasil ainda são escassos. Para essa reflexão, num levantamento bibliográfico, usa-se como base as obras de Karl Marx e Danielle Ribeiro; assim como Zuleika Alvim e Boris Fausto, que darão comparativo necessário com a exploração e idealização burguesa dos trabalhadores imigrantes dos séculos dezenove e vinte, recém-chegados na grande São Paulo.

1.1 Imigrantes no Brasil: Contexto Histórico e Cultural

Na segunda metade do século XIX, o Brasil insere-se na empreitada de modernização capitalista, adotando várias medidas políticas, para mudar a fisionomia do país, segundo (FAUSTO, 2000). Fausto então dispõe que (FAUSTO, 2000) a liberação de capitais proveniente do fim da importação de escravos, permitiu a implementação de atividades comerciais, negócios e especulação. Neste período como afirma o autor, surgem no Brasil bancos, indústrias, empresas de navegação a vapor, entre outros. A figura de Irineu Evangelista de Sousa, Barão de Mauá foi fundamental para se tentar criar mercado de trabalho, da terra e de outros recursos que implementasse e, desse dinamismo às modernizações capitalistas.

O alto custo da mão de obra cativa, tornava oneroso manter esta modalidade de trabalho nas lavouras de café. Neste contexto, (FAUSTO, 2000) afirma que optou-se em buscar mão de obra européia, atrair e incentivar na ocupação de funções laborais na fazenda. Não optou-se em transformar os cativos negros em mão de obra livre, devido ao preconceito racial e, pelo fato de anos de servidão, os cativos não aceitariam permanecer nas fazendas, para conseguirem melhores condições. Neste período, em fins do século XIX a política de

eugenização, defendida por pensadores europeus como a de Conde de Gobineau e Buckle, reverberavam pela elite brasileira e, motivavam buscar europeus, para eugenzar¹ a raça brasileira.

Senador Nicolau de Campos Vergueiro (1847) iniciou numa primeira experiência, trazer imigrantes europeus, principalmente germânicos e suíços, mas esta experiência não foi bem sucedida, pelos atritos gerados entre imigrantes e proprietários de terras. O governo, passou a subvencionar com apólices, autorizados pelo governo paulista em março de 1871, com objetivo de abrir créditos aos fazendeiros de café, para atrair trabalhadores europeus. Estes trabalhadores chegaram e desembarcaram no porto de Santos-SP e, na capital paulista hospedavam na Hospedaria dos Imigrantes, na região da Barra Funda, próximo à Estação da Luz e, daí semanas depois, em direção ao interior do Estado de São Paulo.

Ao longo de cinquenta anos, 1870 a 1920 a vinda de imigrantes italianos foi fundamental para o Estado de São Paulo e, para a cultura cafeeira, segundo (ALVIM, 1986). Em sua análise, divide em três argumentos: Em primeiro lugar, entre os anos de 1870 a 1885 tentou-se uma articulação política, no Oeste do Estado de São Paulo, com os produtores de café para desagregar a mão de obra escrava e passar a apoiar a mão de obra livre. No segundo momento (1885 –1902) a elite política cafeeira assume o poder político e, firma-se uma política nacional migratória. Por último, entre os anos de 1902 a 1920 forma-se uma oligarquia cafeeira e, instala-se nacionalmente uma política de incentivo migratório para o Brasil, contudo, nos EUA, abre uma série de incentivos que passam a atrair a massa de migrantes italianos, reduzindo o fluxo para o Brasil.

¹ O pesquisador George Raeders (1988) lançou uma importante obra, *O Inimigo Cordial do Brasil: O Conde de Gobineau no Brasil*. Ao longo de quatorze meses, o Ministro da França na Corte Brasileira (1869-1870) manteve encontros e correspondências, debatendo vários temas, entre elas, as questões raciais brasileiras.

1.2 Uberização do trabalho – um movimento precarizante

Nos *Manuscritos econômico-filosóficos* (1844), Marx apontava para o fato de que o homem, como parte da natureza (com carências imediatas de origem fisiológica historicamente anteriores a qualquer outra), satisfaz suas carências através da atividade produtiva. Diante disso, o trabalho aparece ao homem, de início, como atividade vital, como meio para a satisfação das carências necessárias à manutenção da sua existência física (RIBEIRO, 2017). Nas palavras de Marx, “Antes de tudo, o trabalho é um processo entre o homem e a Natureza, um processo em que o homem, por sua própria ação, media, regula e controla seu metabolismo com a Natureza.” (MARX, p.149, 2013).

Assim, no modo de produção capitalista se reproduz, molda-se uma série de alterações que são responsáveis por provocar os redimensionamentos na vida social e na vida laboral. Como explanado por Marx, “[...], cria-se uma massa de trabalhadores desocupados, sobrantes, sob a ótica dos detentores dos meios de produção” (TRINDADE, p.226, 2017).

Essa população sobrente é chamada de exército industrial de reserva. Como explicita Coggiola (1996):

O atual aumento do desemprego é um processo social, não tecnológico. Vem estimulado pela necessidade capitalista de gerar reservas de desempregados, pressionar em direção do barateamento dos salários, aumentar a taxa de mais-valia e assim restabelecer uma taxa de benefício ascendente de longo prazo. A nova população flutuante, latente e estacionária de homens sem trabalho não é requisito da informática, mas do capital. (COGGIOLA, p.86, 1996)

A partir do pensamento de Coggiola, que coloca essa população flutuante, latente e estacionária (o que Marx chamaria de estagnada), que se dá início a investigação presente neste estudo. Depois das crises do Capital na década de 1970,

cria-se no mundo, e, especialmente, no Brasil, nessa sobra de classe trabalhadora um precariado. Nas palavras de Trindade (2017):

Eles vivenciam, diariamente e de diversas maneiras, toda sorte de desventuras no âmbito do trabalho e convivem com a insegurança como uma característica marcante. Ocupam formas de trabalho embaladas por relações informais, terceirizadas, desprotegidas, marcadas pela precarização elevada a índices cada vez maiores. (TRINDADE, 2017, p. 229)

Essa mudança a partir da década de 70 advém do desenvolvimento das forças produtivas nas grandes indústrias, com o incorporamento da microeletrônica, e a disseminação da internet e computadores, que promoveu mudanças no ambiente produtivo e na sociabilidade humana no movimento do capital.

O termo “uberização”, da criação da empresa “Uber”, que surge em 2008 em São Francisco (EUA), com a ideia simples de colocar motoristas *freelance* – seja para complementar a renda, seja pelo desemprego – conectados com passageiros em potencial. Com apenas alguns toques no *smartphone*, a Uber criou um novo segmento para conectar trabalhadores terceirizados, sem qualquer tipo de cobertura de direitos trabalhistas, a usuários de aplicativos que necessitam de atividades triviais realizadas.

Em um paralelo ao modo de produção toyotista, do qual o trabalhador, segundo Franco e Ferraz (2019) :

O trabalhador, para manter o valor de uso de sua mercadoria força de trabalho, viu-se impelido a adotar uma postura de maior criatividade, “investimento” em si para a capacitação contínua, atualização tecnológica e adesão emocional para com a organização produtiva. [...] Esses equipamentos, portanto, em vez de capital constante do capitalista para a execução da atividade de transporte, tornam-se os instrumentos necessários para que o trabalhador possa continuar mantendo-se.

(FERRAZ; FRANCO, p. 850, 2019).

Na medida em que já não necessita contratar o trabalhador como empregado e sequer necessita investir na maioria dos meios físicos que constituem o capital constante, o mais-valor apropriado pelo capitalista se torna maximizado em um patamar inimaginável para as empresas tradicionais, o que se revela um imperativo para que outras empresas passem a adotar modelos semelhantes de estruturação de seus negócios (FERRAZ; FRANCO, 2019 *apud* SRNICEK, 2017).

Para atrair novos motoristas, no caso da Uber; ou novos entregadores, no caso das empresas de entrega de comida, Ferraz e Franco (2019) colocam que:

[...] as propagandas da empresa trazem estratégias discursivas que reforçam valores sociais voltados às características usualmente atribuídas a empreendedores, como ausência de chefe, liberdade de horário, ganhos progressivos e aventuras no desbravamento das cidades. (FERRAZ; FRANCO, p. 852, 2019)

Essas promessas são, então, o que atraem e, ao mesmo tempo, mantém o trabalhador envolvido no seu emprego, já que as empresas usam seus algoritmos como manipulação psicológica; como finaliza Abílio (2017, p.3), “A ‘uberização’ consolida a passagem do trabalhador a um nanoempreendedor [...] além disso, as garantias mínimas são retiradas enquanto o trabalhador permanece subordinado.”

1.3 Evolução do exército de reserva: intersecção entre imigrantes europeus e trabalhadores terceirizados

Apesar do processo de uberização ter trazido um completo novo panorama para as relações de troca de força de trabalho, o processo de transformação do trabalhador em

microempreendedor não é uma inovação em termos históricos. Os imigrantes europeus dos séculos dezenove e vinte passaram por processos extremamente semelhantes, como coloca BOULOS (p. 10, 2000), “A propaganda prometia a eles montes de dinheiro, vida duradoura e a certeza de que em alguns anos de trabalho se tornariam donos de muitas terras”.

O que Marx colocou como superpopulação relativa foi um fenômeno que sempre existiu dentro da estrutura capitalista, desde sua gênese. O autor brasileiro Giovanni Alves (2014) coloca esse trabalhador precarizado como uma camada dentro da articulação da classe trabalhadora:

[...] uma *nova camada da classe social do proletariado* com demarcações categoriais bastante precisas no plano sociológico [. Ou seja,] é a camada média do proletariado urbano precarizado, constituída por jovens adultos altamente escolarizados com inserção precária nas relações de trabalho e vida social. (ALVES, 2014, p. 191)

A diferença entre os trabalhadores uberizados de hoje e os imigrantes dos séculos XIX e XX talvez esteja na mudança desse exército de reserva que, outrora se compunha de trabalhadores mais despreparados, especialmente mais habilitados ao trabalho braçal, para uma faixa etária mais jovem, também mais qualificada mas que, ainda assim, não consegue obter trabalho pós-terceira revolução industrial. Nesse sentido, é de suma importância o apontamento da luta entre duas classes, antagônicas entre si. Como pontua o professor Marcelo Braz (2014b):

O amplo desenvolvimento da sociedade capitalista até nossos dias, que tanto modificou o *perfil* das classes sociais, em nada modificou aquele antagonismo central. Bem ao contrário, ele se tornou mais profundo e complexo e, por isso mesmo, de difícil identificação de suas expressões concretas e particulares, o que

exige enorme esforço de atualização no sentido de localizar, nas formas atuais das classes e das lutas de classes, a sua prevalência (BRAZ, 2014b, p. 149)

Contudo, apesar da luta contra a burguesia, segundo Marx e Engels (1999), nascer da própria existência do proletariado, essa estrutura não se enquadra de maneira lógica nesses grupos precariados. Hiago Trindade (2017) expõe:

[...] alijado dos meios de produção, excluídos do mundo produtivo, cada vez mais esvaziado, que veem suas possibilidades de vida ser progressivamente dificultadas. O precariado é, assim, fruto dessa relação exponenciada pelas configurações gestadas com a crise contemporânea, que alarga a dimensão flutuante do exército industrial de reserva. (TRINDADE, p. 235, 2017)

Como destaca Braz (2014a), as lutas de classe e suas expressões vão sendo dinamizadas de acordo com o movimento histórico da realidade. Trindade (2017, p. 238) sumariza bem o paralelo atemporal entre esses trabalhadores precarizados “Obviamente, um atributo tem sido nevrálgico para desembocar nos processos de luta, e ele não data de hoje. Trata-se do sentimento de exploração [...]”.

Portando assim como Iasi dispõe que “o ser da classe é um ser em movimento, ceifado de contradições e seu processo de consciência também, que só pode ser compreendido no interior da totalidade de suas relações, e não isoladamente” (Iasi, 2013, p. 73), é mister que vejamos, que mesmo após as mudanças sociometabólicas do capital, não significa isso que o exército industrial de reserva reproduzirá, indiferentemente, nos distintos lastros temporais. Afinal, como denota Marx (2013, p. 273 *apud* TRINDADE, 2017), “toda ciência seria supérflua se a forma de manifestação e a essência das coisas coincidissem imediatamente”.

CONCLUSÃO

Em um panótipo de vigilância eterna, seja pelas telas dos celulares ou pelos donos das fazendas, o trabalhador não está sujeito a ser único, subjetivo e diferente. E o medo da represália docializa-se esses corpos, que não tem escolha de se unir e se rebelar contra esse controle e, principalmente, dessa exploração transvestida de empreendedorismo. Apesar do precariado se encontrar num local de inquietação, seja no século dezanove ou vinte e um, não consegue enxergar um horizonte diferente do que se encontra, como explicita Trindade (2017).

Sempre necessário pontuar, como destaca Antunes (2000), sob o sistema do capital, o trabalho é esvaziado de sentido, uma vez que se torna uma atividade mediada para a produção de valor ao capitalista. Quando caminhava-se rumo as colônias, nos casos dos imigrantes europeus quando primeiro chegaram ao Brasil, tinha-se a ideia, ainda que equivocada, de que seu valor laboral traria, eventualmente, grandes frutos.

Já as estratégias de controle do trabalho, como colocam Ferraz e Franco (2019) para além das inovações tecnológicas, invariavelmente abarcam diferentes formas para a exploração da força de trabalho. Não há reconhecimento, apenas controle, exploração e desumanização.

REFERÊNCIAS

ABÍLIO, Ludmila Costhek. **The very modern and precarious ‘independent worker’**: Contemporary forms of labour exploitation, control and organisation. Reino Unido, 2017.

Disponível em:

[https://www.ilpc.org.uk/Portals/7/2017/Documents/PaperUpload/ILPC2017paper-](https://www.ilpc.org.uk/Portals/7/2017/Documents/PaperUpload/ILPC2017paper-Article%20LC%20Abilio%20ILPC_20170328_021159.pdf)

[Article%20LC%20Abilio%20ILPC_20170328_021159.pdf](https://www.ilpc.org.uk/Portals/7/2017/Documents/PaperUpload/ILPC2017paper-Article%20LC%20Abilio%20ILPC_20170328_021159.pdf).

Acesso em: 2 nov. 2020.

ALVES, Giovanni. **Trabalho e neodesenvolvimentismo: choque de capitalismo e nova degradação do trabalho no Brasil.** Bauru: Canal 6, 2014.

ALVIM, Zuleika M.F. **Brava Gente! Os italianos em São Paulo.** SP, Brasiliense, 1986.

ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho.** 3. ed. São Paulo: Boitempo, 2000.

BOULOS, Alfredo. **Imigrantes do Brasil (1870-1920).** São Paulo: FDT, 2000.

BRAZ, Marcelo. Marx, 1848-1864: a unidade e o internacionalismo proletários. Novos Temas. **Revista de debates e cultura marxista**, São Paulo, n. 11, 2014 a.

BRAZ, Marcelo. As formas atuais das lutas de classe e a questão do mediador universalizante. **Revista de Políticas Públicas**, São Luís, número especial, 2014b.

COGGIOLA, Osvaldo; KATZ, C. **Neoliberalismo ou crise do capital?** São Paulo, Xamã: 1996.

FAUSTO, Boris. **História do Brasil.** SP, Edusp, 2000.

FERRAZ, Deise Luiza da Silva; FRANCO, David Silva. **Uberização do trabalho e a acumulação capitalista.** Cad. EBAPE.BR vol.17. Rio de Janeiro, 2019.

IASI, Mauro Luis. Educação e consciência de classe: desafios estratégicos. **Perspectiva**, Florianópolis, v. 31, n. 1, p. 67-83, jan./abr. 2013.

MARX, Karl. **Manuscritos Econômico-Filosóficos**. São Paulo: Boitempo Editorial, Ed.1, 2004.

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. Livro I: o processo de produção do capital. São Paulo: Boitempo, 2013.

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. Tradução Reginaldo Sant'Anna. 13. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989. Livro 1, v. 1 e 2.

MARX, Karl ; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã**. São Paulo: Boitempo, 2007.

MARX, Karl ; ENGELS. **O manifesto do Partido Comunista**. São Paulo: Ridendo Castigat Mores, 1999.

RIBEIRO, Danielle Cristina. Apontamentos sobre o sistema sociometabólico do capital em István Mészáros. **Aurora**, Marília, v.10, n.1 p. 149-170, Jan./Jul., 2017.

SRNICEK, Nick. **Platform capitalism**. Cambridge/Malden: Polity, 2017.

TRINDADE, Hiago. Crise do Capital, exército industrial de reserva e precariado no Brasil contemporâneo. **Serv. Soc. Soc.**, São Paulo, n. 129, p. 225-244, maio/ago. 2017.

O MUNDO DO TRABALHO E SEUS REFLEXOS NA EMPREGABILIDADE ENTRE OS ADOLESCENTES

THE WORLD OF WORK AND ITS EFFECTS ON EMPLOYABILITY AMONG ADOLESCENTS

*Vanessa Aparecida Barbosa Tristão**

*Maria Cristina Piana***

RESUMO

A proteção especial ao trabalho e à educação de crianças e adolescentes é uma relevante dimensão do princípio da proteção integral. Observa-se que as transformações no modo de produção capitalista, apesar do avanço tecnológico, desenvolvem-se em consonância com o avanço da precarização das condições de trabalho e vida dos trabalhadores. Neste cenário, traçou-se um recorte deste estudo para os adolescentes – categoria social, política, cultural e econômica que enfrenta as contradições deste tempo no que se refere à sua relação no mundo do trabalho. Adolescentes, filhos da classe trabalhadora, desistem dos estudos para a inserção em ocupações que dificilmente oportunizará uma ascensão econômica e social. Diante o exposto, propomos uma reflexão do modo de produção capitalista e sua relação com o trabalho infantil. O estudo se funda no método dialético-crítico, com análise bibliográfica. O objetivo geral do estudo é e refletir sobre a estreita relação do modo de produção capitalista com o trabalho precoce de adolescentes no Brasil, bem como apresentar alguns

* Mestranda/ Pós-graduanda em Serviço Social pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”. E-mail: vanessatristao1@hotmail.com

** Doutora em Serviço Social pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – Unesp Campus Franca. E-mail: Cristina.piana@unesp.br.

dados de ações articuladas do Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao adolescente de Franca.

Palavras-Chave: educação. trabalho. adolescentes.

ABSTRACT

The protection of children and adolescents/teenagers' work is a relevant dimension of the principle of comprehensive protection. It's observed that the transformations in the capitalist mode of production, despite technological advances, develop in line with the advancement of precarious working and life conditions for workers. In this scenario, an outline of this study was drawn up for adolescents - a social, political, cultural and economical category that faces the contradictions of this time concerning their relationship in the world of work. Adolescents, children of the working class, give up their studies for insertion in occupations that are unlikely to provide an opportunity for economic and social growth. Given the above, we propose a reflection on the capitalist mode of production and its relationship with child labour. The study is based on the dialectical-critical method, with bibliographic analysis.

The study's general objective is to reflect on the close relationship between the capitalist mode of production and the early work of adolescents in Brazil, as well as to present some data of articulated actions of the Municipal Forum for the Prevention and Eradication of Child Labor and Protection of Adolescents in France.

Keywords: education. work. adolescents.

INTRODUÇÃO

A adolescência no Brasil, está protegida por um conjunto de conquistas, formalizadas em âmbito internacional, por meio da Convenção sobre os Direitos da Criança em 1989;

no âmbito nacional, pela Constituição de 1988, que estabelece em seu artigo 227 a infância e a adolescência como prioridade absoluta, e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que consolida os preceitos da Convenção e da Constituição Federal brasileira, evidenciando que crianças e adolescentes tem direito a cuidado especial. Todavia, devido a situação de desigualdade social imposta a grande maioria desta população, as vulnerabilidades sociais causadas pelo contexto social afetam os processos de desenvolvimento pessoal e social de grande parte de nossos adolescentes.

Tais vulnerabilidades, entretanto, não afetam todos os 21 milhões de adolescentes brasileiros na mesma complexidade. O que diferencia a forma pela qual os adolescentes vão ser atingidos por tais vulnerabilidades são as desigualdades sociais construídas historicamente no Brasil, constituídas com base em preconceitos e nas mais diferentes manifestações de discriminação. (UNICEF, 2011, p. 28 *apud* Faria, 2018, p. 30).

A pobreza, a qual muitos adolescentes são vítimas, tem como consequência a baixa escolaridade, isso pela precariedade da oferta do ensino fundamental; falta de acesso à educação infantil; precariedade da oferta do ensino fundamental e necessidade de trabalhar precocemente, pressionados pela condição objetiva de contribuir com a renda familiar.

Faria (2018, p. 12) nos traz que por outro lado que “a empregabilidade no setor produtivo se caracteriza por uma dinâmica cruel de mercado que valoriza aqueles mais qualificados, com habilidades que evidenciem aptidão para agir e adaptação rápida às mudanças da sociedade”.

Observa-se que as transformações no modo de produção capitalista, apesar do avanço tecnológico, desenvolvem-se em consonância com o avanço da precarização das condições de trabalho e vida dos trabalhadores, acirrando as desigualdades sociais. Neste cenário, temos um desigual processo de

desenvolvimento dos adolescentes, temos grupos cada vez mais preparados e competitivos para o mercado de trabalho, enquanto outros desistem dos estudos para a inserção em ocupações que dificilmente oportunizará uma ascensão econômica e social.

O trabalho infantil é um dos fatores de exclusão e atraso escolar. A educação é uma das políticas públicas com maior poder de êxito para seu enfrentamento. Isso indica a urgência em priorizar as políticas educacionais, sobretudo para crianças e adolescentes que vivenciam situações de maior vulnerabilidade, e, portanto, de ingresso ao mercado de trabalho fora da idade adequada.

Diante ao exposto, esse texto apresenta, fundado no método dialético-crítico, uma análise bibliográfica e documental acerca da relação do modo de produção capitalista com a inserção precoce de crianças e adolescentes no mercado de trabalho. Além disso, apresentamos alguns dados referentes ao trabalho infantil no município de Franca e as ações articuladas do Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente de Franca (FMPETIPA).

Neste sentido, este artigo é dividido em duas sessões: na primeira, faremos uma reflexão sobre como a precariedade das relações de trabalho imposta pelo modo de produção capitalista influencia o trabalho precoce de grande parte dos adolescentes brasileiros; na segunda sessão apresentamos alguns dados sobre trabalho infantil no município de Franca (SP) e as ações do FMPETIPA.

1 TRABALHO INFANTIL E SUA ESTREITA RELAÇÃO COM O MODO DE PRODUÇÃO CAPITALISTA.

Para Granemann (2009, p. 3) “[...] o trabalho realizado pelos homens continua sendo o sustentáculo na construção da natureza humana, continua a ser o eixo fundamental da

sociabilidade humana e como dimensão capaz de criar uma natureza humana”¹. Através do trabalho o homem, é capaz de se tornar um ser portador de uma natureza diversa da dos outros seres naturais que não desenvolvem trabalho com níveis diversos de sofisticação no âmbito do mundo natural.

A concepção de trabalho como fundador da sociabilidade humana implica o reconhecimento de que as relações sociais construídas pela humanidade, desde as mais antigas, sempre se assentaram no trabalho como fundamento da própria reprodução da vida dado que, por meio de tal atividade, produziram os bens socialmente necessários a cada período da história humana. (GRANEMANN, 2009, p. 4)

Todavia, o modo de produção capitalista e a crescente conversão de todas as esferas da sociabilidade humana em processos apropriados pelo capital tem propiciado produção e consumo de mercadorias sem a preocupação com a continuidade da vida, e do meio ambiente, ameaçado a destruição do planeta

¹ “Por natureza humana reconhecemos no homem a constituição de uma sua segunda natureza que se eleva sobre a sua existência natural, biológica; esta, por assim dizer, caracteriza-se como a primeira natureza e é imprescindível para o desenvolvimento da natureza social, humana. A primeira, a natureza, é condição para que a segunda, a social, exista. Todavia, cada vez que os homens sofisticam a construção das relações sociais, humanas, históricas, mais distanciados estão da pura natureza biológica. Ocorre, porém, com a construção da sociabilidade, das relações sociais, que ela não se pode instilar, injetar na estrutura dos genes dos seres biológicos e, por essa razão, a natureza social dos seres, os desenvolvimentos sociais, humanos, podem sofrer reversões em situações especiais. Em uma palavra: o ser natural tornado social, humano, inserido em relações sociais pode agir, em dadas situações, exclusivamente como um ser natural já que a segunda natureza, a humana, não é um componente ‘genético’ de nossa natureza e, assim, situações limites podem ser canceladas.” (GRANEMANN, 2009, p. 3)

A sociabilidade contida em um modo de produção que transforma a tudo em mercadorias, a começar pela força de trabalho, tem como seu resultado relações sociais e a atividade laborativa mesma de produzir os bens e os produtos necessários à vida social, como algo penoso, alienado, no qual o próprio produtor não se reconhece nos frutos de seu trabalho. (GRANEMANN, 2009, p. 14)

Conforme Tavares (2009, p.1) “o modo como se organiza a produção, traduz uma história de exploração do homem pelo homem, “desde o escravismo, o feudalismo e, contemporaneamente, pelo capitalismo. A autora afirma que “no escravismo e no feudalismo, a exploração tinha limites biológicos, porque o homem era um meio de produção. Já na sociedade capitalista, a vida do trabalhador não faz com que se modifique o processo de produção”.

David Harvey (1993 *apud* BEHRING, 2009, p.5) analisa que as expressões das tendências constitutivas do modo de produção no capitalismo contemporâneo nos levam a constituição de uma superpopulação “sobrante, com destaque ao desemprego estrutural, a precarização e flexibilização das relações de trabalho, o que inclui o impacto sobre os direitos sociais”.

O impacto da desigualdade na realidade dos sujeitos, em “suas vidas cotidianas, demonstra uma carência de conexão viva com a genericidade humana. Behring (2009, p.13) afirma que isso ocorre porque, na perspectiva do capital, o indivíduo é atravessado por determinações classistas que obstaculizam e rompem com a ideia de uma individualidade plena, fundada no bem comum”.

Neste íterim, grande parte dos adolescentes e jovens no Brasil precisam trabalhar para ter condição de estudar e ajudar nas despesas de casa. Há uma relação dos adolescentes e jovens com o mundo do trabalho, marcada pela desigualdade social. O trabalho para alguns significa um tempo de formação e outros,

a vida é marcada pelo desemprego, pela dificuldade de inserção profissional e a precarização do trabalho.

O desemprego estrutural tem provocado danos profundos em quase todos os setores da organização social. O acirramento dos índices de desemprego tem propiciado a marginalização da classe dependente do trabalho através do crescimento da miséria e das tensões sociais em escala planetária. De acordo com Antunes, a “falta de trabalho vem determinando retrocessos, expressos na ampliação da miséria, da violência, da prostituição, das xenofobias e fundamentalismo” (2006, p. 29) em todo o mundo. Nesse sentido, as mudanças no processo produtivo resultaram na subalternidade da classe dependente do trabalho, condicionando esse segmento da sociedade a marginalização econômica e política. (BENEVIDES, 2014, p. 62-63)

Conforme Pires (2019, p.96) o neoliberalismo tem ao menos três grandes orientações, cita como primeira a redução do “papel do Estado e consequente ampliação do papel do mercado na regulação das questões sociais, retirando responsabilidades do Estado, transferindo-as ao setor privado”. A segunda orientação diz respeito a recomendação de uma nova política econômica, com incentivo ao mercado por meio de baixos impostos, desregulamentação, restrição de gastos, aumento dos juros, controle de emissão monetária e déficit público. A terceira orientação, estimula que o Estado abra sua economia às exportações, favorecendo sua competitividade internacional numa economia globalizada por meio do fluxo do capital financeiro.

Desta forma, observa-se que o trabalho infantil está interligado aos modelos econômicos capitalistas, que visam cada vez mais lucro, mediante menor custo de produção, podendo para isso, utilizar da mão de obra infantil juvenil, por ser desqualificada e mais barata.

Trabalhar passa a ser uma experiência comum, natural na vida dos filhos das famílias mais empobrecidas. O problema é que, muitas vezes, essa primeira socialização no trabalho pode se tornar o destino de muitos jovens que não contam com melhores oportunidades de inserção e formação profissional. (LEÃO, 2014, p. 19)

Conforme Pires (2019, p. 92) a realidade presente no Brasil, sob forte influência do conjunto de ideias políticas e econômicas capitalistas da doutrina neoliberal se justifica pela presença de crianças e adolescentes nos trabalhos em carvoarias, na agricultura, na indústria têxtil, no trabalho doméstico, no comércio ambulante, dentre outras que não exigem do trabalhador qualificação ou preparação educacional.

Diante desta subalternidade imposta a classe dependente do trabalho, observa-se que grande parte dos adolescentes trabalhadores são vítimas da pobreza. Muitas famílias em condições de desemprego e conseqüente pobreza tem o trabalho infantil como fonte de renda. Ademais, a precariedade das relações de trabalho verificadas nestes últimos anos, as novas ofertas de trabalho geradas pelo crescimento econômico das últimas décadas, fomentaram a iniciação cada vez mais precoce de adolescentes no trabalho, inclusive nas piores formas de trabalho infantil (tráfico e exploração sexual).

Pires (2019, p. 92-93) traz ainda que o “trabalho infantil está ligado a globalização e a massificação do consumo, que faz com que crianças e adolescentes somente consigam se sentir parte do grupo que a rodeia quando podem consumir os mesmos produtos que o grupo consome e para isso, busquem no trabalho a satisfação desse desejo”.

[...] a vulnerabilidade econômica, consubstanciada na pobreza, atrelada a cultura do consumo, exerce papel central na decisão de crianças e adolescentes trabalharem ou não, como estratégia de subsistência. Tal decisão das famílias para amenizar as

vulnerabilidades econômicas imediatas tem consequências no decorrer do tempo, já que o trabalho infantil, inevitavelmente, custa a educação e o desenvolvimento físico e social de crianças e adolescentes, minando as possibilidades de êxito, quando adultos, no mercado de trabalho. (OIT, 2013 *apud* PIRES, 2019, p. 96)

Assim sendo, é preciso que se invista em estratégias considerando a multiplicidade dos fenômenos que acometem crianças e adolescentes, buscando não apenas controlar as situações de desigualdades sociais através das políticas públicas, mas permitir que as mesmas ultrapassem as barreiras impostas pelo sistema neoliberal. Nesta perspectiva, as políticas intersetoriais, além de serem ofertadas articuladas precisam propiciar espaços de superação das desigualdades sociais e da pobreza.

1.1 O trabalho em rede através do Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao adolescente de Franca (SP)

A cidade de Franca está localizada no nordeste do estado de São Paulo. De acordo com dados do IBGE (2010), o município contava com uma população de 318.640 mil habitantes, o que corresponde a aproximadamente 1,3% da população do Estado de São Paulo. Franca ocupa o 21º lugar em termos de maior população do estado de São Paulo; em 2019 teve uma projeção populacional de 353.187 mil habitantes (IBGE, 2020).

No Estado de São Paulo, o Comitê de Erradicação do Trabalho Infantil do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (TRT 15) foi instituído em abril de 2014, tendo como objetivo elaborar estudos, ações e projetos a serem desenvolvidos no âmbito do enfrentamento do trabalho infantil.

Em outubro de 2014, foi criado os Juizados Especiais

da Infância e Adolescência (JEIA), com competência para analisar, conciliar e julgar todos os casos envolvendo trabalhadores menores de dezoito anos. O primeiro JEIA foi inaugurado em Franca em novembro de 2014; devido ao histórico de trabalho infantil no município, que de acordo com o IBGE (2010), apontou a existência de 2.212 crianças e adolescentes em situação de trabalho infantil, na faixa etária entre 10 e 15 anos.

A Prova Brasil (SAEB), promovida pelo INEP/MEC, é uma ferramenta de diagnóstico e avaliação de larga escala, com uma grande cobertura em relação às escolas públicas brasileiras. Um dos questionários da Prova Brasil de 2017, distribuídos aos estudantes, abordou o tema do trabalho infantil perguntando se as crianças ou adolescentes que responderam ao questionário haviam trabalhado fora da casa no período de referência.

Verificando os dados colhidos pela aplicação desta prova na cidade de Franca(SP) temos que 701 alunos de escola pública do 5º e 9º ano declararam que trabalham fora de casa; sendo 295 alunos do 5º ano, representando 8,2% do total de alunos pesquisados da mesma série e 406 alunos do 9º declararam trabalhar fora de casa, representando um total de 12,1% do total de alunos da mesma série pesquisados. Ressalta-se que essa pesquisa é apenas uma amostra do trabalho infantil no município, isso porque não consolida os dados do total de crianças e adolescentes, já que não pesquisa todas as séries, a escola particular, sem contar que muitas crianças e adolescentes não participaram da pesquisa devido a evasão escolar que o trabalho infantil impõe a crianças e adolescentes no nosso país.

Conforme pesquisa realizada no município de Franca (SP) por Pires (2019), o Censo 2010 registrou um número de 6.738 crianças e adolescentes ocupados/as entre as idades de 10 e 17 anos, correspondendo a um nível de ocupação de 15,8%, enquanto as médias do Estado de São Paulo e do país para esse indicador foram de 10,4% e 12,4%, respectivamente.

Na faixa etária de 10 e 13 anos de idade, na qual o trabalho infantil é proibido por lei, 647 crianças e adolescentes foram registradas trabalhando em situação irregular, correspondendo a um nível de ocupação de 3,0%, enquanto as médias estadual e nacional para esta faixa etária foram de 2,7% e 5,2%, respectivamente.

O número total de adolescentes de 14 e 15 anos em situação de trabalho foi de 1.565 pessoas, equivalente a um nível de ocupação de 14,5%. PIREs (2019) para quantificar esses dados, utilizou o número de adolescentes na condição de aprendizes, combinando os dados do censo de 2010, com os do RAIS do mesmo ano.

A RAIS² registrou 70 contratos de aprendizagem entre adolescentes de 14 e 15 anos, permitindo-se concluir que apenas 4,5% da população ocupada nessa faixa etária estava inserida no mercado de trabalho na condição de aprendiz e que o trabalho exercido por 95,5% dos adolescentes de 14 e 15 anos não era permitido por lei, enquadrando-se na categoria de trabalho infantil.

Em relação aos adolescentes de 16 e 17 anos de idade, os dados indicaram a presença de 4.525 adolescentes inseridos no mercado de trabalho, o que corresponde a um nível de ocupação de 43,4% dessa população no município.

Vemos com esses dados que a questão do trabalho infantil no município de Franca carece de diagnóstico e intervenções através de políticas públicas. O JEIA convocou a rede de proteção social e sistema de garantia de direitos para mobilizações através do Fórum Municipal de Prevenção e

² A gestão governamental do setor do trabalho conta com o importante instrumento de coleta de dados denominado de Relação Anual de Informações Sociais - RAIS. Instituída pelo Decreto nº 76.900, de 23/12/75, a RAIS tem por objetivo: o suprimento às necessidades de controle da atividade trabalhista no País, o provimento de dados para a elaboração de estatísticas do trabalho, a disponibilização de informações do mercado de trabalho às entidades governamentais. (RAIS, 2019)

Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente de Franca (FMPETIPA).

A Coordenação Colegiada é composta pelo Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente de Franca, Ministério Público do Trabalho, Secretaria do Trabalho (Ministério da Economia), Justiça Especial do Trabalho, Escolas de Aprendizagem e Secretaria de Ação e Desenvolvimento Social de Franca; essa é sua instância de deliberação máxima.

Desde 2014 várias ações foram promovidas, dentre essas, a partir de 2016 o município através do Fórum Municipal tem realizado o “Dia da Aprendizagem”; onde junto com a rede de proteção social, JEIA e Ministério da Economia (antigo Ministério do Trabalho e Emprego) reúnem empregadores e adolescentes em situações de vulnerabilidade social, com o objetivo de promover a inserção desses adolescentes nas unidades de trabalho com vagas destinada a aprendizagem.

O Programa de Aprendizagem Profissional³ pode ser uma estratégia de inclusão de adolescentes e jovens no mundo do trabalho. A proposta visa priorizar a inclusão de adolescentes e jovens em situação de vulnerabilidade social em contratos de aprendizagem, contemplando, para além da questão da remuneração, o fortalecimento de vínculos sociais com a família, a escola, o trabalho e a sociedade. (BRASIL, 2015, p. 21)

Segundo dados do Fórum⁴, os seis eventos realizados

³ “Aprendizagem Profissional: conceitua-se conforme art. 62 do ECA como formação técnico profissional ministrada segundo diretrizes e bases da legislação de educação em vigor. A aprendizagem é processo educacional, alternado (ensino teórico e prático) metódico, efetuado sob orientação de um responsável em ambiente adequado. Pode ser realizado em escolas técnicas ou em entidades especializadas.” (OLIVEIRA, 2009, p. 246)

⁴ “Esses dados estão disponíveis em atas de reunião, arquivadas na sede do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente de Franca.

até o momento, entre os anos de 2016 a 2019, reuniram cerca de 1.300 adolescentes público da política de assistência social e mais de 112 empregadores. Destes eventos foram mais de 130 adolescentes contratados como aprendizes; público que até o momento não acessavam as vagas de aprendizagem.

A participação da Gerencia Regional do Trabalho (extinto Ministério da Economia) tem sido essencial para a realização desse evento pois a referida Secretaria notifica as empresas que não estão cumprindo as cotas destinadas a aprendizagem⁵, e as convida para o evento com data, horário e local definido. A rede de proteção social que Fórum Municipal, reuni o público alvo entre adolescentes e jovens para a participação.

Desde novembro de 2018, após diálogos com a Secretaria de Ação Social do Município de Franca, buscando cumprir as metas do Plano Decenal de Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes do município de Franca, foi contratado dois profissionais para trabalhar com a situação de trabalho infantil no município.

Em um ano de trabalho foram encontrados 82 adolescentes em situação de trabalho infantil. Através da abordagem destes 82 adolescentes do CREAS conseguiram mapear algumas situações de trabalho infantil, e identificar inclusive inserções de adolescentes nas piores formas de trabalho infantil: exploração sexual e exploração pelo tráfico de drogas. Estes adolescentes estão sendo atendidos pela política de ação social do município e 32 estão cursando pré-

São instrumentos públicos. Até o momento não houve a disponibilidade destas atas através de endereço eletrônicos.” (TRISTAO; RIBEIRO, 2020, p. 310)

⁵ “A cota de aprendizes está fixada entre 5%, no mínimo, e 15%, no máximo, por estabelecimento. O número deve ser calculado sobre o total de empregados cujas funções demandem formação profissional. As frações de unidade darão lugar à admissão de um aprendiz (art. 429, caput e § 1º da CLT/ Consolidação das Leis do Trabalho).” (BRASIL, 1943, p. 67)

aprendizagem, recebendo bolsa auxílio com recursos oriundos de multas trabalhistas da Justiça do Trabalho.

Foi organizada uma peça teatral, retratando situações de trabalho infantil, buscando conscientizar e debater a questão com a sociedade; a referida peça teatral (Ilha das Cores ou Paraíso das Cinzas) já contou com mais de 20 apresentações. Cabe ressaltar que todos os adolescentes que participam da apresentação teatral são público atendido pelos serviços da política da assistência social do município e estavam em condições de trabalho infantil.

Recentemente no mês de junho de 2020 a 5ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho-15 deferiu um pedido do Ministério Público do Trabalho condenando a prefeitura Municipal de Franca, e obrigando assim que a contratação de aprendizes, através do Programa Primeira Chance, contrate 95% de seus aprendizes de adolescentes que vivenciam situação de vulnerabilidade social. Em junho de 2018 o Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente de Franca protocolou um manifesto, assinado por vários conselhos, trabalhadores do Sistema Único de Assistência Social (SUAS), e entidades sociais, solicitando que o Programa Primeira Chance⁶ a partir de 2018 contrate-se 80% de seus aprendizes do público de adolescentes atendidos pelos equipamentos sociais, deixamos claro para o município que naquela ocasião, tínhamos identificados 300 adolescentes, atendidos pela rede de proteção social, que desejavam uma vaga na aprendizagem profissional. Naquele momento, de um total de 80 vagas, a prefeitura destinou 20% para o público em situação de vulnerabilidade. Através do trabalho em rede

⁶ “Programa Primeira Chance: destina-se à contratação de aprendizes, por tempo determinado, pelo prazo máximo de 02 (dois) anos. Tem como objetivo: Formação técnico-profissional metódica de adolescentes e jovens através de contrato de aprendizagem, desenvolvido no âmbito da Administração Pública direta e indireta. 2.2. Propiciar aos adolescentes condições para exercer uma iniciação profissional.” (BRASIL, 2020)

proposto pelo Fórum, inserimos 16 adolescentes.

A ação já foi transitada e julgada, a prefeitura de Franca está organizando o processo seletivo destes adolescentes, sem seleção por prova escrita; os critérios de seleção definidos no julgamento do processo irão analisar apenas situações de vulnerabilidades sociais. Devido ao período eleitoral o processo seletivo será realizado em janeiro de 2021.

Neste momento de pandemia do novo coronavírus (covid-19) o FMPETIPA realizou uma nota conjunta (01/2020) com orientações às empresas que possuem aprendizes, estagiários e empregados em idade inferior a 18 (dezoito), com algumas diretrizes, entre elas, recomendando o não retorno dos estagiários, trabalhadores e aprendizes com idade inferior a 18 (dezoito) anos às atividades práticas presenciais.

Inspirados pelas ações do FMPETIPA de Franca, incentivado pela Promotoria de Justiça da Infância e Juventude de Franca e JEIA, o Ministério Público do Trabalho de São Paulo, o Ministério Público do Trabalho de Campinas, O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª região, o Tribunal Regional do Trabalho da 15ª região e o Ministério Público de São Paulo, em 30 de setembro de 2020, assinaram Termo de Cooperação interinstitucional que tem como objetivo a união de esforços e o desenvolvimento de ações articuladas para ampliar as oportunidades de inclusão de adolescentes em programas de aprendizagem e cursos de formação inicial continuada ou qualificação profissional no Estado de São Paulo. Espera-se com o referido termo que novas ações sejam mobilizadas nos municípios do Estado de São Paulo com o objetivo de auxiliar adolescentes vítimas da pobreza ingressarem ao mercado de trabalho de maneira protegida.

Apesar destes resultados sabemos que outras ações são necessárias, o Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente de Franca, precisa ainda acessar outras políticas públicas, tais como o de desenvolvimento econômico, educação, saúde, esporte, arte e

lazer; faz-se necessário que o município realize o diagnóstico de trabalho infantil para subsidiar novas ações; e ainda programe um trabalho permanente com sindicatos de categorias profissionais e sensibilização dos contratantes, entre outras ações.

CONCLUSÃO

Conforme o Fórum Nacional de Proteção e Erradicação do Trabalho Infantil (FNPETI, 2019, p. 71), “[...] embora reconheça os avanços alcançados pelo Brasil no combate ao trabalho infantil, que resultaram na redução de 65% do número de crianças e adolescentes que trabalhavam entre 1992 e 2015, ainda há muito a ser feito, no curto prazo”.

O FNPETI (2019, p. 71) coloca ainda que o combate ao trabalho infantil deve ser uma prioridade no projeto político do país, uma vez que sua existência e persistência são impeditivas ao alcance do desenvolvimento econômico e social sustentável.

A declaração feita em 2019 pela autoridade máxima do Poder Executivo da República, onde afirmou não ter sido prejudicado por ter trabalhado na infância, repercute na sociedade, na economia, nos espaços políticos e na tramitação de projetos de lei que propõem reduzir a idade mínima para o trabalho. O discurso de naturalização do trabalho infantil torna-se uma licença oferecida aos exploradores. Entretanto, é importante que se diga que esta naturalização se aplica somente às crianças e aos adolescentes de famílias de baixa renda, vítimas da pobreza (FNPETI, 2019, p. 71-72).

A maioria das propostas referentes ao tema que tramitam no Congresso Nacional sugerem mudanças consideradas retrocessos sociais pelas entidades civis e pelo Ministério Público do Trabalho, como a redução da idade mínima para o trabalho de 16 para 14 anos e a partir dos 12 para aprendiz.

A educação pública de qualidade pode ser uma

possibilidade para a eliminação do trabalho infantil. Entretanto, o que está em curso é o desmonte desta política pública e o avanço de uma rede de propostas educacionais conservadoras, sintonizada com as proposições do neoliberalismo.

A redefinição da participação de políticas sociais estratégicas como educação, saúde e proteção social e a desconsideração da atuação histórica do Fórum Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil (FNPETI), da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e do Ministério Público do Trabalho (MPT) impetradas pelo Governo Federal, comprometem a implementação e o monitoramento de ações de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente Trabalhador.

Neste cenário de ameaça a direitos duramente adquiridos por meio da mobilização da sociedade civil organizada, as atuações em rede através do fórum nacional e fóruns estaduais e municipais de prevenção e erradicação do trabalho infantil se tornam imprescindíveis. Após 30 anos de promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente o FNPETI (2019, p. 73) ressalta a necessidade de enfrentar os desafios que persistem, potencializados pelo momento histórico atual, que exige uma repactuação de compromissos e uma postura mais combativa de todos que compõem a Rede Nacional de Combate ao Trabalho Infantil.

REFERÊNCIAS

BEHRING, E. R.; SANTOS, S. M. M. Questão social e direitos. *In: Serviço Social, Direitos Sociais e Competências Profissionais*. Brasília, 2009. p. 267-284.

BENEVIDES, G.; LIMA, M. J. O. As transformações no mundo do trabalho e os desdobramentos no trabalho do assistente social. *In: JUNIOR, A. de C.; PIANA, M. C.; LIMA, M. J. de O. (org). Trabalho, Educação e Formação*

profissional. 1 ed. Bauru. Praxis, 2014, p. 57-73.

BRASIL. Projeto Primeira Chance de Franca deve destinar 95% das vagas a adolescentes socialmente vulneráveis.

Tribunal Regional do Trabalho 15ª Região, Campinas, 03 jun. 2020. Disponível em:

https://trt15.jus.br/noticia/2020/projeto-primeira-chance-de-franca-deve-destinar-95-das-vagas-adolescentes-socialmente_
Acesso em: 02 jul. 2020.

BRASIL. **Prova Brasil.** Ministério da Educação- Portal do MEC; Brasília: DF. Disponível em:

<https://smartlabbr.org/trabalhoinfantil/localidade/3516200?dimensao=provaBrasil>. Acesso em: 11 ago. 2019

BRASIL. **Promoção do acesso de adolescentes e jovens em situação de vulnerabilidade à aprendizagem profissional.**

Ministério do Trabalho e Previdência Social, Ministério da Educação, Ministério do Desenvolvimento Social e Combate a Fome. Brasília, 2015.

BRASIL. Decreto nº 8.740, de 04 de maio de 2016, Capítulo IV, Seção IV, do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 - Consolidação das Leis de Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 4 maio 2016.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 jul. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm.

Acesso em: 20 dez. 2020.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis de Trabalho. **Diário Oficial**, Rio de Janeiro, 1º maio 1943. Disponível em:

https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/535468/clk_e_normas_correlatas_led.pdf?sequence=6. Acesso em: 13 out 2020.

FARIA, W.R. **O impacto da aprendizagem profissional em adolescentes em situação de vulnerabilidade social no distrito federal**. Dissertação (Mestrado em Educação) - Universidade católica de Brasília, Brasília, 2018

FNPETI. Brasília, 2019. Disponível em: https://fnpeti.org.br/media/publicacoes/arquivo/publicacao_25anos_fnpeti.pdf. Acesso em: 04 jan. 2020

GRANEMANN, S. O processo de produção e reprodução: trabalho e sociabilidade. **Serviço Social, Direitos Sociais e Competências Profissionais**, Brasília, p. 223-238, 2009.

LEÃO, Geraldo; NONATO, Symaira. Juventude e Trabalho. *In*: CORREA, L. M.; ALVES, M. Z.; MAIA, C. L. (org). **Cadernos temáticos: juventude brasileira e ensino médio**. Belo Horizonte: UFMG, 2014.

ORIS de Oliveira. **Trabalho e profissionalização do Adolescente**. São Paulo: LTr, 2009.

PIRES, Adriano Roque. **O trabalho infantil no Brasil: das motivações para o trabalho de crianças e adolescentes às necessárias medidas para sua erradicação**. Orientador: Victor Hugo de Almeida. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho, Franca, 2019.

RAIS. Ministério da Economia. Brasília, 2019. Disponível em: <http://www.rais.gov.br/sitio/sobre.jsf#:~:text=A%20gest%C3%A3o%20governamental%20do%20setor,a%20RAIS%20tem%2>

Objetivo de disponibilizar a informação do mercado de trabalho das entidades governamentais. Acesso em: 13 out. 2020.

SILVA, A. P., LEHFEKD, N. A. de S. Trabalho e juventude no contexto contemporâneo: Reflexões introdutórias. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**, Goiás, v. 43, p. 01-20, 2019. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/58801/34522>. Acesso em: 30 maio 2020.

TAVARES, M.A. Acumulação, trabalho e desigualdades sociais. **Serviço Social, Direitos Sociais e Competências Profissionais**, Brasília, p. 239-254, 2009.

TRISTÃO, V.A.B.; RIBEIRO, V.C.V.; O trabalho em rede como estratégia de enfrentamento ao trabalho infantil: experiência da cidade de Franca-SP. *In*: NOGUEIRA, E. S. A.; AQUINO, G. M. T.; CÉSAR, J. B. M.; ARRUDA, K. M., ALMEIDA, V. H. (Org.). **30 anos do Estatuto da Criança e do Adolescente**: a proteção integral sob a ótica do direito e do processo do trabalho. Belo Horizonte: RTM, 2020.

**TECNOLOGIA,
MERCADO E
TRABALHO**

REFLEXOS DA LEI DE PROTEÇÃO DE DADOS NA FASE PRÉ-CONTRATUAL TRABALHISTA: DESAFIOS E MEDIDAS DE PROTEÇÃO AOS DADOS CURRICULARES

REFLECTIONS OF THE DATA PROTECTION LAW IN THE LABOR PRE-CONTRACTUAL PHASE: CHALLENGES AND PROTECTION MEASURES FOR CURRICULAR DATA

Aluísio Ribeiro Ferreira Filho^{*}

Victor Hugo de Almeida^{***}

RESUMO

Sancionada em agosto de 2018 pelo presidente Michel Temer, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) fora criada com o intuito de salvaguardar a privacidade dos cidadãos, conferindo maior segurança no tratamento de dados pessoais nos âmbitos consumerista, governamental, da saúde pública, das relações de trabalho, dentre outros. O contato inicial entre a mencionada lei

* Graduando em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS/UNESP). E-mail: alu.ferreira1@gmail.com.

*** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - Largo São Francisco (FADUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente de Direito do Trabalho (Graduação e Pós-Graduação) da UNESP - Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS/UNESP). Líder do Grupo de Pesquisa (CNPq) “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico RETRAB: (Re)pensando o Trabalho”, da FCHS/UNESP. E-mail: vh.almeida@unesp.br.

e o Direito do Trabalho, assim como as adequações necessárias entre ambos, podem ser analisados em diversos momentos: antes, durante e após a assinatura do contrato de trabalho. Assim, o presente artigo tem como objetivo examinar especificamente, os devidos cuidados a serem observados em relação aos dados constantes dos currículos de candidatos entregues a fim de pleitear uma vaga de emprego, visando à proteção dessas informações à luz da LGPD. Para a realização desta pesquisa teórica de natureza exploratória adota-se, como método de procedimento, a pesquisa bibliográfica em materiais publicados, e, como método de abordagem, o dedutivo, visando, a partir do exame da fase pré-contratual trabalhista e da LGPD, identificar os cuidados a serem observados em relação aos dados constantes dos currículos de candidatos entregues visando a uma vaga de emprego, de modo a evitar eventuais prejuízos a esses candidatos. Como resultado parcial, verifica-se que a negligência para com as medidas adotadas com os currículos pode ensejar futuras ações propostas perante a Justiça do Trabalho, incluindo responsabilização por dano extrapatrimonial, por violação à LGPD e a direitos da personalidade desses sujeitos.

Palavras-chave: currículos. Direito do Trabalho. Lei Geral de Proteção de Dados. privacidade.

ABSTRACT

Sanctioned in August 2018 by the president Michel Temer, the General Data Protection Law (LGPD) was created with the objective of safeguard the citizens privacy, providing stronger security to the treatment of personal data in the consumer, government, public health, work relationship, among others. The first contact of the aforementioned law and Labor Law, as well as the necessary adjustments between both, should be analyzed in different moments: before, during and after the signature of the employment contract. So, the present article has

the objective to examine specifically the due care to be observed in relation to the data contained in the Curriculum Vitae (CVs) of candidates delivered in order to apply for a job vacancy, with a view to protecting this information in the light of the LGPD. In order to carry out this theoretical research of an exploratory nature, the bibliographic research in published materials is adopted as a method of procedure, and the deductive one as a method of approach, aiming at examining the pre-contractual phase of labor and LGPD, identify the care to be observed in relation to the data contained in the CVs of candidates delivered aiming at a job vacancy, in order to avoid any losses to these candidates. As a partial result, it appears that the neglect of the measures adopted with the curricula may give rise to future actions proposed before the Labor Court, including liability for off-balance-sheet damage, for violation of the LGPD and the personality rights of these subjects.

Key-words: curriculum vitae. Labor Law. General Data Protection Law. privacy.

INTRODUÇÃO

A Lei 13.709, de 14 de agosto de 2018, conhecida como Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), embora promulgada em 2018, apenas passou a vigor em 18 de setembro de 2020. Tal legislação foi criada com o intuito de salvaguardar o Direito à privacidade em todo tipo de relação – comercial ou não – dentro de uma sociedade. Sua criação também busca assegurar relações comerciais internacionais com países estrangeiros, principalmente os europeus.

A seara laboral também foi afetada, impondo aos empregadores a necessidade de adequação de seus empreendimentos para com a nova legislação. A LGPD impõe algumas restrições ao tratamento de dados realizados pelos empregadores e até mesmo pelos recrutadores.

Assim sendo, o objetivo do presente estudo é examinar

especificamente, os devidos cuidados a serem observados em relação aos dados constantes dos currículos de candidatos entregues a fim de pleitear uma vaga de emprego, visando à proteção dessas informações à luz da LGPD.

Para a realização desta pesquisa teórica de natureza exploratória adota-se, como método de procedimento, a pesquisa bibliográfica em materiais publicados, e, como método de abordagem, o dedutivo, visando, a partir do exame da fase pré-contratual trabalhista e da LGPD, identificar os cuidados a serem observados em relação aos dados constantes dos currículos de candidatos entregues visando a uma vaga de emprego, de modo a evitar eventuais prejuízos a esses candidatos.

1 LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS: CONTEXTO HISTÓRICO-ECONÔMICO E PROTEÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Com o desenvolvimento das tecnologias, um novo contexto social emergiu, de modo que o fluxo de dados passou a registrar maior intensidade e volume. Patrícia Pinheiro Peck (2018) aponta que esse fenômeno ocorreu na década de 1990, de forma que o modelo de negócio da economia digital passou a necessitar de fluxos de dados, principalmente aqueles relacionados aos indivíduos.

Com essa nova dinâmica, a obtenção de dados passou a ser estratégica para as empresas. Nas palavras de Bruno Bioni (2019), uma nova lógica econômica restou instaurada, de maneira que a acumulação de dados pessoais – sendo a matéria-prima de destaque – passou a significar uma acumulação de capital, gerando riquezas. A expectativa em torno dos dados fora tamanha, que Clive Humby, matemático inglês, criou o mantra – que hoje divide muitas opiniões – de que os dados seriam o novo petróleo (ARTHUR, 2013).

Em outras palavras, os dados pessoais tornaram-se uma

verdadeira mercadoria. Bruno Bioni (2019) acrescenta que o consumidor deixou de ter o papel de apenas consumir, para - por meio da exposição de seus dados e opiniões - ser também produtor do próprio bem de consumo. Por isso, como ocorre com todo produto novo que surge no mercado, o direito recebeu a tarefa de criar proteções a essa mercancia, ou seja, aos dados pessoais.

A imprescindibilidade de se abordar esse contexto histórico-econômico se dá justamente pelo fato de ser esse um dos motivos da criação da LGPD. Essa assimilação é corroborada pelo primeiro Parecer ao Projeto de Lei que culminou na LGPD, de autoria do Deputado Sóstenes Cavalcante (2012, p. 2): “De fato, o Brasil demanda uma legislação sobre a matéria, em face do crescimento desse tipo de atividade e da comercialização legal desse tipo de informação.”

Patrícia Peck (2018, p. 18) também explica que, após a criação da GDPR (lei europeia que inspirou a LGPD), emergiu-se um “efeito dominó”, haja vista que países e transnacionais que desejassem manter o comércio com a União Europeia, deveriam criar leis de mesmo nível da GDPR ou, então, sofreriam barreiras econômicas. Assim, resta nítido que, apesar da ligação com a defesa da privacidade, a lei também fora criada como um meio de regular um ambiente comerciável, em constante desenvolvimento e altamente lucrativo.

1.1 Proteção aos direitos fundamentais

Em verdade, o ponto de maior destaque e que caminha lado a lado com a fama da LGPD, é sua função de asseguradora do Direito à Privacidade. Esse pilar possui extrema importância por constituir-se no desdobramento do direito constitucional previsto no inciso X do artigo 5º da Constituição Federal (BRASIL, 1988, *on-line*) que assegura a inviolabilidade da vida íntima e privada.

Todavia, o instituto da “proteção de dados” não pode ser confundido e resumido apenas como “privacidade”. Ana Sanden (2014) assevera que essas conceituações advêm de tradições jurídicas diferentes. A proteção de dados, com raízes europeias, estaria relacionada à defesa da dignidade da pessoa, sustentando uma valoração social, de civilidade pluralismo. Ideia que contrasta com a “*privacy*” de origem norte-americana, que busca garantir as liberdades da pessoa em um possível detrimento de uma coletividade.

Patrícia Peck (2018) argumenta que houve uma repactuação e um resgate da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, de maneira a assegurar direitos humanos fundamentais, como o da privacidade. Explica, ainda, que esse pacto fora feito sobre o alicerce da liberdade, tendo como fiel da balança a transparência.

Peck Pinheiro (2018) destaca também que o debate sobre a temática iniciou-se no velho continente, por meio do partido *Greens*. Assim, a discussão culminou na criação do Regulamento Geral de Proteção de Dados Europeu (GDPR), no ano de 2016. Esta lei fora a maior inspiração para a criação da LGPD, de forma que ambas possuem similitudes desde a estruturação e organização de seus respectivos textos, como também de seus institutos.

Importante realçar que a proteção da privacidade proporcionada pela proteção de dados dá-se pelo fato de que os dados pessoais são considerados extensões do próprio indivíduo. A Lei Geral de Proteção de Dados (2018) conceitua o dado pessoal, no inciso I de seu artigo 5º, como sendo a informação alusiva à pessoa natural que possa ser identificada ou identificável.

Em outros termos, os dados pessoais trazem consigo elementos como gostos, características, escolhas, opiniões, convicções pessoais, entre outros, ou seja, conhecimentos muito íntimos da pessoa, que talvez nunca seriam externalizados e conhecidos, senão através de dados pessoais digitais. À vista

disso, a proteção dessas inferências também garante a salvaguarda à intimidade da pessoa e à sua vida privada.

2 PRINCÍPIOS DA LEI E SUA APLICAÇÃO PRÁTICA: CONSENTIMENTO, FINALIDADE E NECESSIDADE, LIVRE ACESSO E TRANSPARÊNCIA

A LGPD carrega em seu cerne o princípio do consentimento, de modo que em seu artigo 5º, inciso XII (BRASIL, 2018) o define como “[...] manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada.” Ana Sanden (2014) defende que o consentimento representa um dos meios do indivíduo assegurar o controle sobre seus dados pessoais, estando intrinsecamente relacionado ao princípio da autodeterminação informativa.

Bruno Bioni (2019) sustenta que o desenvolver geracional de leis de proteção de dados culminou em uma elevação do consentimento a um *status* canônico, entendido como princípio nuclear da estratégia regulatória da privacidade informacional. O consentimento possui o papel fulcral de garantir a autonomia da pessoa sobre seus dados.

Pelo fato de a lei exigi-lo de modo expreso, alguns cuidados devem ser tomados no recebimento de currículos. Caso o recebimento seja feito no seu modo tradicional – entrega presencial de via impressa – a empresa deve coletar um Termo de Consentimento ao receber o currículo.

Ou seja, uma declaração escrita do titular (pessoa a quem os dados se referem), evidenciando que concorda que as informações contidas no currículo sejam utilizadas no processo seletivo (deve-se constar a situação de seleção pela empresa para que a o consentimento seja individualizado, não genérico). Além da assinatura, é primordial que o procedimento fosse realizado apenas pelo titular que portasse documentos oficiais que o identificassem, anexando cópia junto ao Termo de

Consentimento.

Já no tocante ao recebimento de currículos online, precauções semelhantes são necessárias. No caso de envio de e-mail, caso o titular não expresse seu consentimento, há necessidade de solicitá-lo, sob pena de exclusão do processo seletivo – podendo ser uma digitalização do termo acima mencionado ou escrito via e-mail, desde que identificado o titular. Quanto aos formulários, há a mesma imposição, podendo ter campo obrigatório de preenchimento visando ao consentir. Em ambos os casos, seria essencial que fosse registrado o e-mail e IP (*Internet Protocol*) por meio dos quais o currículo fora remetido. Assim, analogamente ao documento apresentado presencialmente, agir-se-á de boa-fé na asseguuração da identidade do titular.

Por fim, salienta-se que, o titular possui a prerrogativa de revogar seu consentimento a qualquer momento. Patrícia Peck (2018, p. 67), parafraseando o art. 7º da GDPR, reitera que o “[...] consentimento deve ser tão fácil de retirar quanto de dar.” Logo, o titular pode contatar a empresa – quando desejar – para que seus dados ou currículos sejam excluídos.

2. 1 Finalidade e necessidade, livre acesso e transparência

Os princípios que nomeiam esse subtópico estão todos previstos e esmiuçados no art. 6º da Lei Geral de Proteção de Dados (2018), respectivamente nos incisos I, III, IV e VI.

Finalidade e necessidade estão intimamente correlacionadas. A primeira é interpretada como a previsão de um propósito, que deve ser sempre acatado, quando houver coleta dos dados. Em outras palavras, é o motivo pelo qual os dados foram angariados. Já a necessidade restringe a coleta ao “[...] estritamente necessário para cumprimento da finalidade informada.” (OLIVEIRA; LOPES, 2019, p. 75)

Assim, devem constar no consentimento, explicitamente, os motivos pelos quais os dados curriculares

serão recebidos, como, por exemplo: para análise e escolha na primeira fase do processo de seleção e posterior contato. Válido aqui pontuar que seria interessante que houvesse uma revisão do consentimento, a cada fase do processo, por haver eliminação de uns e seleção de outros indivíduos, além de que há uma mudança de finalidade estrita a cada etapa.

Outrossim, caso o candidato não seja aprovado para a fase seguinte, seus dados deverão ser excluídos e não mais armazenados, por ver findada a finalidade para isso. Caso o pretendente à vaga deseje, deverá expressamente consentir que os dados fiquem na base de dados de empresas. Nesse aspecto, aconselha-se que seja feito sob tempo determinado e, depois, os exclua.

Quanto ao período, orienta-se pelo armazenamento por seis meses, no qual é possível observar boa-fé pelo armazenador e garante, ainda, um tempo de atualização e evolução natural dos currículos. Essa prazo deve ser superado caso haja novo processo seletivo, de jeito que excluir-se-á os dados curriculares quando da divulgação do novo edital, tendo em vista que não haverá mais justificativa para o armazenamento.

Em seu turno, o livre acesso e a transparência também estão estreitamente interligados. Aquele pode ser conceituado (BRASIL, 2019) como a garantia do titular em consultar seus dados pessoais e procedimentos neles feitos quando e como desejar. A transparência, por outro lado, é o alicerce da LGPD, sendo respaldada nos artigos 9º, inciso I; 10, parágrafo 2º; e 40 (BRASIL, 2019).

Oliveira e Lopes (2019) defendem que a transparência não está presente apenas em um momento, mas em todo e qualquer procedimento realizado com os dados. Destarte, a empresa fica obrigada a dar ciência de toda operação realizada sobre os dados curriculares, liberando informações relativas aos dados para o seu titular, como a forma, duração, finalidade, agentes que realizam o tratamento, garantindo uma espécie de

prestação de contas. Observa-se que esse acesso deve ser disponibilizado de forma gratuita e fácil ao titular.

CONCLUSÃO

A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) foi criada para atender às demandas oriundas do comércio internacional, em um efeito dominó criado pela GDPR. Além disso, constitui-se em meio essencial para a defesa dos direitos fundamentais à intimidade e à privacidade.

Em sua constituição, alguns princípios evidenciam-se por meio da análise do texto legal. Aquele que mais se destaca é o consentimento, que serve de linha mestra para a coleta e tratamento dos dados. Assim, tal princípio deve estar presente de modo expresse quando realizada a coleta dos currículos nas empresas, orientando diferentes precauções a depender do modo de recebimento, ou seja, presencial ou online.

Outrossim, a finalidade e necessidade têm sua notoriedade dentro da LGPD. Desde a coleta do consentimento até os procedimentos realizados com os dados, todos devem atender a uma finalidade específica, que deve ser explicitada ao titular quando da manifestação de seu consentimento. Esse propósito específico deve ser obedecido, sendo que, somente serão admitidos os processamentos de dados realmente necessários para se atingir a finalidade descrita por meio do consentimento.

Ademais, os princípios do livre acesso e transparência detêm sua força na lei, garantindo que o titular detenha acesso fácil e gratuito, sempre que desejar, aos procedimentos, formas, meios e agentes de tratamento relacionados a seus dados. Assevera-se, assim, a necessidade de prestação de contas por parte do ente promovedor do processo de seleção.

REFERÊNCIAS

ARTHUR, CHARLES. Tech giants may be huge, but nothing matches big data. **The Guardian**, Londres, 23 ago. 2013.

Disponível em:

<https://www.theguardian.com/technology/2013/aug/23/tech-giants-data>. Acesso em: 13 out. 2020.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1988. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 14 ago. 2018. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 13 out. 2020.

CAVALCANTE, Sóstenes. Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática (CCTCI). Apresentação do Parecer do Relator n. 1 CCTCI, pelo Deputado Sóstenes Cavalcante (DEM-RJ). **Câmara dos Deputados**, Brasília, DF, 2017.

Disponível em:

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=8B1B0A4EB9A45DFBB9CCE28ABCCC0EE7.pr oposicoesWebExterno2?codteor=1454623&filename=Tramitacao-PL+4060/2012. Acesso em: 15 out. 2020.

OLIVEIRA, Marco Aurélio Bellizze; LOPES, Isabela Maria Pereira Lopes. Os princípios norteadores de dados pessoais no

Brasil e sua otimização pela Lei 13.709/2018. *In*: TEPEDINO, Gustavo; LOPES, Ana Frazão de Azevedo; OLIVA, Milena Donato. (Coords.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 53-83. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/138898>. Acesso em: 17 out. 2020.

PINHEIRO. Patrícia Peck. **Proteção de dados pessoais: comentários à Lei n. 13.709/2018 (LGPD)**. São Paulo: Saraiva, 2018.

SANDEN, Ana Francisca Moreira de Souza. **A proteção de dados pessoais no direito brasileiro: um estudo sobre os limites na obtenção e no uso pelo empregador da informação relativa ao empregado**. São Paulo: LTr, 2014.

O PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE NO PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO E SUAS RELAÇÕES E MANIFESTAÇÕES DENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

THE PRINCIPLE OF ADVERTISING IN THE ELECTRONIC JUDICIAL PROCESS AND ITS RELATIONSHIPS AND MANIFESTATIONS WITHIN THE BRAZILIAN LEGAL ORDER

*Felipe Cardoso Scandiuzzi**

*Eliana dos Santos Alves Nogueira***

RESUMO

O artigo busca compreender, a partir de uma revisão bibliográfica, a aplicação e vigência do princípio da publicidade quando em consonância com o processo judicial eletrônico, bem como a reverberação dessa em relação aos princípios do devido processo legal, privacidade e dignidade da pessoa humana no novo contexto processual em vigência no ordenamento nacional. O objetivo-se, aqui, compreender a maneira como o princípio da publicidade se exterioriza frente ao processo judicial eletrônico introduzido nos tribunais brasileiros, diferentes facetas do princípio no ordenamento brasileiro, seus limites e sua essência para que se possa proceder a uma introdução adequada do processo judicial eletrônico nos tribunais brasileiros. O desenvolvimento, portanto, da presente pesquisa foi dado a partir de uma revisão bibliográfica e uso de fontes indiretas, ainda, com base em um

* Graduando em Direito na Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP). E-mail: felipe.scandiuzzi@unesp.br.

** Doutora em Direito Direito do Trabalho pela Università Sapienza - Roma – Itália. E-mail: eliana.nogueira@unesp.br.

levantamento qualitativo, buscou-se artigos científicos e obras bibliográficas que abordassem o princípio da publicidade e a evolução do processo judicial no Brasil, bem como, foi feito um levantamento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça para construir uma noção de como os conflitos envolvendo os objetos da pesquisa estão sendo decididos. Pôde-se concluir que a busca pela celeridade processual, consubstanciada na adoção do processo judicial eletrônico, bem como a publicidade processual encontram freios na necessidade de preservação da privacidade individual, assim, vem sendo adotada uma conduta de publicização dos atos processuais com a devida resguarda de dados considerados não essenciais, aperfeiçoando-se a emanação a publicidade processual para atender o interesse público e o direito à privacidade.

Palavras-chave: princípio da publicidade. Processo judicial eletrônico. Direito processual. Brasil.

ABSTRACT

The article seeks to understand, from a bibliographic review, the application and effectiveness of the advertising principle when in line with the electronic judicial process, as well as its reverberation in relation to the principles of due process, privacy and dignity of the human person in the new procedural context in force in the national system. The objective here is to understand the way in which the principle of advertising is expressed in the face of the electronic judicial process introduced in Brazilian courts, different facets of the principle in Brazilian law, its limits and its essence so that it can proceed to an adequate introduction of the electronic judicial process in Brazilian courts. The development, therefore, of this research was based on a bibliographic review and the use of indirect sources, still, based on a qualitative survey, scientific articles and bibliographic works were sought that addressed the principle of advertising and the evolution of the process judicial

in Brazil, as well as, a jurisprudential survey of the Superior Court of Justice was made to build a notion of how the conflicts involving the research objects are being decided. It was concluded that the search for procedural speed, embodied in the adoption of the electronic judicial process, as well as the procedural advertising find brakes in the need to preserve individual privacy, thus, a conduct of publicity of procedural acts has been adopted with due protection. of data considered non-essential, improving the emanation of procedural advertising to meet the public interest and the right to privacy.

Keywords: Advertising principle. Electronic judicial process. Procedural Law. Brazil.

INTRODUÇÃO

Legado das revoluções burguesas que se proliferaram na civilização europeia entre os séculos XVII e XIX, a garantia de um Juiz imparcial e refém da necessidade de justificação e motivação de seus atos e decisões, amparados sempre no Princípio da Legalidade, é algo que reverbera até hoje nos mais plurais ordenamentos mundiais. A problemática do tema surge quando o princípio da publicidade vai de encontro às garantias do devido processo e a dignidade da pessoa humana, isto é, quando a publicidade do processo digital extrapola certos limites que levam ao rendimento do julgador à opinião pública ou à exposição excessiva das partes. Em um Estado Democrático de Direito, as liberdades individuais devem ser garantidas, bem como a independência dos poderes e sua submissão ao povo devem ser lidos de maneira que garantam a satisfação dos direitos individuais e coletivos, em acordo com o disposto da Constituição Federal e em todo o ordenamento brasileiro.

À prima face, a presente discussão tem como escopo geral a compreensão do diálogo entre o princípio da publicidade que rege os processos brasileiros e o processo

telemático adotado no Brasil e regido, principalmente, pela Lei 11.419/2006. De outro lado, o objetivo especial do artigo em testilha é a apresentação de ideias para que esse diálogo se aperfeiçoe e garanta ao estudo e à prática do processo judicial brasileiro ares mais democráticos e acessíveis.

1 O PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE

Consagrado pelo texto constitucional, o princípio da publicidade é uma estrutura basilar ao processo judicial brasileiro, de maneira a garantir um feito democrático e facilitador de acesso à justiça. Estabelece o inciso LX do art. 5º da Constituição Federal que os atos processuais só serão passíveis de restrição por lei quando a defesa da intimidade ou o interesse social se sobrepuserem ao interesse público. Embora haja essa possibilidade de restrição, não é possível a eliminação completa da publicidade dos atos processuais, sendo que essas hipóteses encontram enumeração no art. 189 do Código de Processo Civil. Tal exigência constitucional é explicada ao ponto em que o peso do interesse público se faz maior do que o privado defendido pelas partes ou em litígio. Como coloca Teodoro Humberto Junior, “Trata-se da garantia da paz e harmonia social, procurada por meio da manutenção da ordem jurídica” (TEODORO JÚNIOR, 2015).

De um ponto de vista mais amplo, são duas as funções do princípio da publicidade, que se exteriorizam por dois direitos fundamentais, quais sejam, a proteção das partes contra juízos arbitrários e secretos e a permissão do controle da opinião pública sobre os serviços de justiça e a atividade jurisdicional. Por tanto, há duas dimensões da publicidade processual, a interna, que se desdobra na publicidade às partes, decorrentes do devido processo legal, e a externa, aquela destinada a terceiros, restringida nos casos de processos elegíveis à tramitação em segredo de justiça.

Importante citar que na comunidade europeia em geral,

apesar de os debates serem públicos em sessão pública, os tribunais realizam sua deliberação de opiniões e votos a portas fechadas, sem a participação do público, bem como das partes e dos representantes. Tal posicionamento é adotado sob o argumento da independência de opiniões e votos do judiciário, o que na Itália é conhecido como julgamento em *câmara di consiglio*. Após a deliberação, só é divulgada a decisão do órgão colegiado, sem revelar se o julgamento foi unânime ou por maioria. Nos Estados Unidos da América, também, os tribunais julgam os casos de portas fechadas, sem a presença do público e das partes. No entanto, todos os votos, incluindo-se aqueles minoritários e vencidos, são conhecidos posteriormente com seus fundamentos. A maneira de olhar a publicidade nos diferentes países acompanha sua respectiva experiência história, cultural e demais tradições jurídicas que lhes servem de arcabouço teórico.

2 A INFORMATIZAÇÃO DO PROCESSO JUDICIAL

A Lei nº 11.419/2006, que dispõe sobre a informatização do processo judicial, apesar de não ter mencionado diretamente, ajudou a cunhar o termo “Processo Judicial Eletrônico”, pelo qual entende-se uma nova forma de exteriorizar os atos processuais por vias digitais. Importante frisar que, dessa vez, a novidade no processo judicial tem como escopo a redução de custos às partes e ao poder público, a maximização da publicidade, com o acompanhamento facilitado de dados e estatísticas, a dinamicidade do trabalho dos magistrados e assistentes judiciais para se dedicarem à atividade-fim, aperfeiçoamento da manutenção e controle dos arquivos processuais pelos tribunais, entre outras melhorias. Sob esse ponto, fica claro que a informatização do processo judicial vem no sentido de fortalecer os princípios processuais e constitucionais da razoável duração do processo e da publicidade.

Ainda, a Lei nº 11.419/2006 não foi a primeira a introduzir procedimentos telemáticos para a exteriorização dos atos processuais, outros dispositivos já introduziam a informatização processual desde a década de 1990, quando alguns tribunais passaram a adotar sistemas de consulta processual via *bulletin board system*, a Lei nº 8.245/1991, que passou a permitir o uso do *fac-símile* para a citação da parte diversa em uma ação de despejo, e outras que passaram a regular e admitir o uso de meios eletrônicos para a prática de atos processuais.

Foi, no entanto, no ano de 2006 que a Lei nº 11.419 veio para dispor de regramentos a respeito da informatização do processo judicial, da comunicação dos atos processuais e do processo eletrônico no geral. Admitiu, de maneira ampla, a implantação do processo judicial eletrônico nas justiças civil, penal e trabalhista, em qualquer grau de jurisdição, tanto a tramitação dos processos, bem como a comunicação dos atos e transmissão das peças processuais.

Para certificar a origem de todos os documentos eletrônicos, o emissor do documento passaria a ter uma Certificado Digital, associando-o a uma chave pública, com dados de identificação desse agente. Ainda, na lei, há a previsão de situações para comunicação eletrônica dos atos processuais, quais sejam, mediante publicação no Diário de Justiça eletrônico, conforme seu art. 5º, e, seguindo as regras instituídas pelos respectivos órgãos, por meio eletrônico em portal próprio àqueles que se cadastrarem no poder judiciário.

O art. 4º dessa Lei, outrossim, substituiu o Diário Oficial Impresso pelo Diário Oficial Eletrônico, dispondo que este deveria ser criado pelos tribunais e assinado digitalmente pela autoridade certificadora competente. Igualmente, passou-se a dispensar a publicação no Diário Oficial da intimação dos interessados, desde que devidamente cadastrados conforme o art. 2º, dispensando-se, a mesma maneira, qualquer outra forma de intimação pessoal convencional, posto que a intimação

eletrônica passa a ser tida, para todos os efeitos legais, como intimação pessoal.

A intervenção dos cartórios e secretarias judiciais ficou reduzida quando da distribuição das petições iniciais, juntada de contestação, recursos e petições em geral em decorrência do art. 10 da Lei nº 11.419, tendo em vista que este abriu espaço para que os próprios advogados procedam diretamente com os atos citados. No entanto, como aponta Almeida Filho, é inviável a distribuição sem a intervenção cartorária por ficarem pendentes questões como as custas processuais e casos de litispendência (ALMEIDA FILHO, 2010).

2.1 O diálogo entre o Princípio da Publicidade e o Processo Judicial Eletrônico

A exacerbação de um princípio pode ferir outros princípios e direitos fundamentais previstos igualmente na Constituição Federal, como pode vir a ocorrer quando do inchaço da publicidade nos autos processuais eletrônicos, que tem o potencial de ofuscar a preservação da intimidade e a privacidade das partes. Já no art. 11, parágrafo 6º, a Lei de informatização do processo judicial se arrisca a regular a publicidade dos documentos juntados aos autos eletrônicos, vindo a regular tal publicidade logo no art. 12, parágrafo 1º, determinando que todos os autos de processos eletrônicos devam ser submetidos a sistema de segurança de acesso, bem como armazenados em meio que garanta a preservação e integridade dos dados. Tal disposição legal dá a confiança que o legislador esteve preocupado com os ataques de terceiros aos sistemas informatizados dos tribunais, buscando garantir integridade aos dados colacionados ao processo.

Ainda, preconiza, o enunciado, que os documentos digitalizados e informatizados presentes no processo eletrônico somente estarão disponíveis para acesso através da rede externa para suas respectivas partes e Ministério Público, com as

devidas cautelas previstas para situações de sigilo e segredo de justiça. Tal disposição entra em consenso com a leitura do texto constitucional, por meio da proporcional ponderação e sopesamento entre os princípios da privacidade e publicidade.

Diante disso, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 121/2010, alterada pela Resolução nº 143/2011 com para dar efetividade à Lei nº 11.419/2006, reconhecendo a exigência de um tratamento uniforme da divulgação dos atos processuais judiciais dentro da magistratura nacional, viabilizando a transparência do processo judicial, sem, no entanto, deixar de preservar o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas, conforme consta no preâmbulo da resolução mais antiga (BRASIL, 2010).

Frise-se que o CNJ entendeu que os nomes das vítimas não são considerados dados básicos nos processos criminais, bem como que, quando possível, as bases de decisões judiciais não poderão ser consultadas via busca pelo nome das partes. Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça, por meio do informativo nº 0587, difundiu a tese de que o nome completo do acusado e a tipificação legal do delito, no caso do processo penal, podem constar entre os dados básicos referentes ao processo disponibilizados para consulta livre no sítio eletrônico do Tribunal.

Ao que parece, aqui o sopesamento dos direitos foram feitos com base na natureza e utilidade das informações passíveis de restrição ou obrigatoriamente restritas. Isto é, a serventia do nome da vítima de um processo judicial é demasiadamente diminuta quando comparado ao dano em potencial que a vítima poderia sofrer quando da publicização de sua individualidade. Da mesma forma, a busca pelo nome das partes, que pela redação da resolução continua constante no banco de dados, é prejudicial ao ponto em que se pode traçar a vida de um indivíduo em seus diversos níveis de intimidade. Entende-se, perfeitamente, que a publicidade dos dados processuais não precisa, nem pode, ser eliminada, mas, sim,

deve ser mitigada, quando e o quanto necessário, para assegurar os direitos à privacidade e à intimidade.

Outrossim, criados pelo Supremo Tribunal Federal com a finalidade de julgar a existência de repercussão geral em recursos extraordinários, a discussão dos “Plenários Virtuais” se tornaram públicas em 2008. A aprovação dessa figura pelos tribunais de justiça estaduais reside na expectativa de celeridade processual, prevendo a possibilidade de os recursos de agravo e de embargos de declaração serem julgados em meio eletrônico, recursos esses nos quais as partes não podem fazer sustentações de suas razões, mas, de outro modo, têm o direito de acompanhar o debate traçado para chegar à conclusão (SANTOS, 2011).

A discussão acerca dos plenários virtuais estão no sentido de que há dúvida acerca da publicidade dos atos processuais para além das decisões, posto que nas petições e nos documentos, por vezes, constam informações e dados que se circulados entre as partes e o julgador, não há problemas, mas, se exposto para o grande público, pode colocar a parte interessada em situação sensível, com exposição de dados pessoais ou situações vexatórias, posto que a “virtualização do processo não se preocupada, como deveria, com o respeito ao tratamento de dados pessoais.” (ALMEIDA FILHO, 2010).

Outro ponto desse diálogo reside na publicidade efetiva e substancial dos atos processuais. Isto é, a publicidade existente no processo judicial a base de papel dificultava o alcance de uma transparência real dos autos processuais. Como um primeiro fator para esse ponto, está o fato de que apenas alguns dos atos processuais, como editais e atos decisórios do magistrado, eram publicados no Diário Oficial Escrito, cuja leitura não é de fácil acompanhamento e acesso por grande parcela da população. Outro ponto, está na dificuldade física de acesso ao diário oficial, vez que nos locais em que não existe imprensa oficial, costuma-se ou costumava-se efetuar a afixação dos documentos no átrio do órgão judicial. Quanto às

partes, o acesso aos autos processuais físicos podem ficar inacessível por estarem conclusos ao juiz, com vistas ao Ministério Público ou até mesmo em poder da outra parte.

De maneira diferente, os atos processuais movimentados e exteriorizados pela via eletrônica são imediatamente disponíveis, atualizados em tempo real e acessíveis sem qualquer barreira geográfica e em qualquer horário. Consequentemente, a aplicação da publicidade, tanto interna, quanto externa, é otimizada, ensejando uma maior qualidade de acompanhamento processual pelas partes e identificação da população em relação ao posicionamento do judiciário, que, por sua vez, insere-se no seio da sociedade para a qual dirige suas atividades, realizando, por fim, o escopo magno da jurisdição (DINAMARCO, 2003).

Nesse sentido, da publicidade substancial, espera-se uma progressiva uniformização jurisprudencial, isto é, a elevação da segurança jurídica e dos efeitos dela decorrentes para os jurisdicionados. Fica fácil ao julgador de primeiro grau a consulta de teses predominantes nas instâncias superiores, bem como o diálogo entre elas. Uma construção dialética de autocontrole do Poder Judiciário em que o contato com diferentes teses e posições dos inúmeros julgadores e órgãos colegiados se digladiarão de certa forma até que se construa um posicionamento que passará a vigorar e, em momento posterior, passará seu posto a um novo posicionamento, mais moderno e eficiente à persecução da justiça.

Outrossim, a hipertrofia da publicidade tem a capacidade de gerar uma simplificação da linguagem forense, uma demanda recorrente de diversos setores do direito e da sociedade (ZAN, 2004). Assim, confere-se um distanciamento do judiciário ao caráter hermético que sempre carregou, motivo que desde sempre afastou as massas da prática jurídica e do conhecimento das discussões travadas nos tribunais, verdadeira privação do direito constitucional à informação, conforme disposto no art. 5º, inciso XIV da Constituição Federal de 1988.

Por fim, entende-se que a publicidade restrita ou mitigada, é uma medida de essencial importância para viabilizar a transparência dos atos processuais em harmonia com o resguardo da privacidade e intimidade das partes, além de outros direitos fundamentais.

CONCLUSÃO

Como um Estado Democrático de Direito, o Brasil busca a efetivação de seus princípios quando da adoção de novas práticas que afetarão a população como um todo, especialmente nos quesitos jurídicos e sociais. Enquanto princípio constitucional, a publicidade atua, como já exposto, como um fundamento da garantia de direito e regulador do exercício jurisdicional. A observação de sua perfeita aplicação é essencial para que haja harmonia dentro do ordenamento nacional.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo Eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico: a informatização judicial no Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

BRASIL. Resolução nº 121 de 05 de out. 2010. **Conselho Nacional de Justiça**, Brasília, DF, 05 out. 2020. Disponível em: <https://bit.ly/3ev53m9>Acesso em: 21 mar. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1988. Disponível em: <https://bit.ly/3equw0f>. Acesso em: 20 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 19 dez. 2006. Dispõe sobre a

informatização do processo judicial [...]. Disponível em: <https://bit.ly/3fCKtla>. Acesso em: 20 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 mar. 2018. Disponível em: <https://bit.ly/3iXj3sp>. Acesso em: 21 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Informativo nº 0587 de 16 de agosto de 2016. Brasília, DF, 16 ago. 2016. Disponível em: <https://bit.ly/2CtIMbo>. Acesso em: 21 mar. 2020.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

GUINCHARD, Serge; CHAINAIS, Cécile; *et al.* **Droit Processuel: Droit Commun et Droit Comparé du Procès Équitable**. 5. ed. Paris: Dalloz, 2009.

SANTOS, Guilherme Luis Quaresma Batista. A publicidade dos atos processuais e a inviolabilidade da privacidade no processo judicial eletrônico. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 8, 2011. Disponível em: <https://bit.ly/30lGO5d>. Acesso em: 20 mar. 2020.

TEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento**. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. I.

ZAN, Stefano. **Tecnologia, Organizzazione e Giustizia: l'evoluzione del processo civile telematico**. Bolonha: Il Mulino, 2004.

O VÍRUS DA PRECARIZAÇÃO NA VIDA DOS ENTREGADORES DE APLICATIVO: UM ESTUDO SOBRE O COVID-19 COM BASE NO RELATÓRIO TÉCNICO PARCIAL SOBRE AS CONDIÇÕES DE TRABALHO EM EMPRESAS DE PLATAFORMA DIGITAL¹

THE PRECARIZATION VIRUS IN THE LIFE OF APPLICATION DELIVERS: A STUDY ON COVID-19 BASED ON THE PARTIAL TECHNICAL REPORT ON WORKING CONDITIONS IN DIGITAL PLATFORM COMPANIES

Heloísa Cunha Vieira^{*}

Jorge David Barrientos Parra^{**}

Mariana da Palma Pires^{***}

RESUMO

Em março 2020, a OMS (Organização Mundial de Saúde) declarou o estado de pandemia do vírus Sars-Cov-2, conhecido popularmente como coronavírus com quadro clínico variado, que já levou milhares de pessoas a morte ao redor do globo. No Brasil, o número de casos já é desesperador com quase cem mil mortes registradas desde o início da pandemia até a primeira semana de agosto. Entre as principais orientações dadas para

¹ Pesquisa elaborada pela Rede de estudos e monitoramento da reforma trabalhista (REMIR).

^{*} Mestranda em direito pela Universidade Estadual Paulista-UNESP. E-mail: heloisa.c.vieira@unesp.br.

^{**} Mestre em Direito pela Universidade de São Paulo-USP. E-mail: barrientos.parra@unesp.br.

^{***} Mestranda em direito pela Universidade Estadual Paulista-UNESP. Email: mp.pires@unesp.br

evitar o contágio pelo coronavírus está o distanciamento social, adotado, ainda que de maneira pouco eficiente no Brasil com a paralisação de atividades. Ocorre que, alguns serviços como o de entregadores de aplicativos não foram suspensos, e mesmo com as orientações, essa categoria foi uma das que menos reduziu a sua jornada de trabalho habitual e efetiva, conforme estudos do PNAD COVID-19 do IBGE. Apesar da continuidade quase normal do trabalho dos entregadores de aplicativo, houve queda nas remunerações durante a pandemia e pouquíssima (ou nula) assistência sanitária das empresas de aplicativo quanto às medidas de segurança contra o vírus. Assim, trazendo principalmente conceitos de técnica de Jacques Ellul e outros autores, com o uso da tecnologia na atualidade, a principal intenção do artigo é fazer uma análise do desmonte dos direitos trabalhistas destes entregadores em decorrência das demandas da sociedade tecnocrática, com o constante foco no lucro, mesmo em tempos de covid-19. A metodologia que se pretende utilizar é de natureza básica, com abordagem qualitativa, descritiva e explicativa, pelo método dedutivo, com pesquisa bibliográfica de livros, artigos e textos publicados sobre o tema. Diante disso, busca-se trazer à luz a situação precária dos entregadores de aplicativo, agravada pela pandemia do coronavírus, bem como as alternativas encontradas por estes trabalhadores para tentarem pressionar as empresas a lhes fornecerem melhores condições de trabalho.

Palavras-chave: Covid-19. precarização. entregadores. aplicativos.

ABSTRACT

In March 2020, the WHO (World Health Organization) declared the pandemic status of the Sars-Cov-2 virus, popularly known as coronavirus with a varied clinical picture, which has already led thousands of people to death around the globe. In Brazil, the number of cases is already desperate with almost

one hundred thousand deaths registered since the beginning of the pandemic until the first week of August. Among the main guidelines given to prevent contagion by the coronavirus is the social distance, adopted, although in an inefficient way in Brazil with the interruption of activities. It turns out that some services, such as application deliverers, were not suspended, and even with the guidelines, this category was one of the ones that reduced their usual and effective working hours, according to studies by PNAD COVID-19 from IBGE. Despite the almost normal continuity of the work of application delivery workers, there was a drop in pay during the pandemic and very little (or no) health assistance from application companies regarding security measures against the virus. Thus, bringing mainly technical concepts from Jacques Ellul and other authors, with the use of technology today, the main intention of the article is to make an analysis of the dismantling of the labor rights of these deliverers due to the demands of the technocratic society, with the constant focus in profit, even in times of covid-19. The methodology to be used is of a basic nature, with a qualitative, descriptive and explanatory approach, using the deductive method, with bibliographic research of books, articles and texts published on the subject. In light of this, the aim is to bring to light the precarious situation of application deliverers, aggravated by the coronavirus pandemic, as well as the alternatives found by these workers to try to pressure companies to provide them with better working conditions.

Keywords: Covid-19. precariousness. deliverers. apps.

INTRODUÇÃO

A sociedade desde seus primórdios está cercada pela utilização da técnica em todos os povos existentes, sendo que, houve uma maior empregabilidade desse conceito a partir do início da existência da sociedade industrial, onde começou a se

efetivamente construir máquinas e a tecnologia começou a se desenvolver baseada em um espírito científico que foi extremamente importante para associar a técnica a ciência e ao progresso a novas formas de controle social.

Para Jacques Ellul (ELLUL, 1968), a técnica moderna é considerada como uma entidade autônoma em relação a vida humana, sendo que ele denuncia o “fenômeno técnico” que ocorre como algo que, uma vez instalado na sociedade, dificilmente fica sob o controle humano. Ellul (1968 *apud* BARRIENTOS-PARRA, 2018) entendia os benefícios que a técnica e a tecnologia tinham em nossa sociedade moderna, mas também, apontava seus defeitos e desqualificações, alegando que, o homem passa por várias adversidades relacionadas a técnica e a tecnologia, e que o ideal é sempre pensar global e agir localmente, como forma de manter um pouco a existência do ser humano livre, mesmo o impacto causado pela tecnologia na sociedade atual.

Nesse sentido, o trabalho em questão busca fazer uma breve análise na forma que a técnica e a tecnologia tem consequências diretas nas questões trabalhistas da sociedade atual, principalmente relacionadas a precarização de direitos básicos, em razão da ampla utilização de aplicativos de entrega.

1 A INFLUÊNCIA DA TÉCNICA NA PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO

A técnica, ou também a tecnologia, não devem ser consideradas sinônimos, mas complemento uma da outra, e estão presentes constantemente na história da sociedade. Deve-se considerar que a técnica é um saber fazer que caracteriza a presença humana no mundo (VARGAS, 1994), já a tecnologia é considerada como um conjunto de conhecimentos e informações que são organizadas e provenientes de diversas fontes, obtidas por meio de métodos e utilizações na produção de bens e serviços (CORREIA, 1999).

A técnica descrita pelo filósofo Jacques Ellul (1968) também possui aspectos globais, ou seja, não poderá ser limitada à produção ou a economia, não se dizendo respeito somente às coisas, e também, as pessoas devendo ser considerada universal atingindo todos os domínios da sociedade. É certo mencionar também que, Ellul (1968 *apud* BARRIENTOS-PARRA, 2018) mostra que essa técnica deve ser utilizada como um método de trabalho para atingir determinado fim específico, sem alterar sua natureza, sendo que, o que diferencia uma técnica de outra é a busca incansável pela eficácia do que se é utilizado.

Jacques Ellul (ELLUL, 1968), no segundo capítulo do seu livro “A técnica e o desafio do século”, menciona sobre a afirmação da autonomia da técnica, onde ele demonstra que existem certas características técnicas que estão intrínsecas ao homem, ou seja, estão presentes nos dias atuais, assim como existiam em épocas onde se utilizava as técnicas antigas, apesar de serem utilizadas de maneiras diferentes, tendo em vista que, nas sociedades antigas havia um foco maior na subjetividade e na moral, e nos dias atuais a técnica é utilizada em busca de uma maior objetividade e eficácia para a sociedade.

Nesse sentido, fenômeno técnico é visto em unicidade, ou seja, é apresentado com um todo, sendo possível verificar a situação por meio da percepção das técnicas, garantindo que a técnica não pode ser caracterizada como boa ou má, mas apenas como técnica. É certo mencionar que, por meio da unicidade o mundo técnico está conectado e interligado, e tudo deve ocorrer de maneira que o fenômeno técnico no geral não seja comprometido, principalmente com relação ao seu funcionamento como conjunto. Dessa forma, não existe uma técnica ruim, mas somente o mau uso dela na sociedade, tendo em vista que ela é apenas técnica, tendo uma moral própria.

A técnica deve levar em consideração a eficiência de sua utilização como um meio para o fim de maneira autônoma, ou seja, deve seguir suas próprias leis, sendo que a sociedade

está a dispor da técnica, e não o contrário, como todos pensavam.

O autor Heidegger que também fez uma ampla pesquisa acerca da técnica moderna, em seu livro “a questão técnica” (HEIDEGGER, 1980), fez distinções de conceitos entre a técnica e a essência da técnica, alegando que “a essência da técnica nada é sem a própria técnica”, e com isso, ele não traz para seus leitores, a tradicional concepção de que a técnica por si só é um meio ou uma atividade humana. Para esse autor, o que muda é a essência da técnica, de acordo com a época que está ocorrendo.

Segundo o autor Dubois (DUBOIS, 2004), o desenvolvimento atual da técnica permite dizer que o modo de manter não é mais apenas a objetividade, mas sim, sua disponibilidade de ser consumido e empregado a todo momento, como é o caso dos aplicativos de entrega.

A transformação da ciência e da técnica, com a tecnologia, como a principal forma do motor capitalista, acabou por conduzir uma alienação do trabalho humano, conforme mencionado por Marcuse (MARCUSE, 1969). Esse autor ressalta que, a sociedade técnica, por meio da tecnologia, apresentou uma total modificação na esfera produtiva do trabalho, sendo que as consequências disso se estenderam por toda a sociedade (MARCUSE, 1969).

2 A PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO E SUA RELAÇÃO DIRETA COM A COVID 19

Os impactos da Covid-19 no âmbito econômico brasileiro serão diretamente relacionados a oferta de empregos com carteira assinada, tendo em vista que, a precarização do trabalho será o primeiro efeito imediato desse período de crise. Num período pandêmico, onde ocorreu o fechamento de estabelecimentos, e demissões em massa, houve um grande aumento de pessoas trabalhando com as entregas, em razão da

crise, da utilização em massa da tecnologia, e também da reforma trabalhista (ANTUNES, 2020a).

Em um contexto de crises, as condições de trabalho que já eram mínimas, hoje se tornam cada vez mais precárias, com o aumento da utilização do trabalho terceirizado, da subcontratação, e do emprego temporário, e ainda, com uma ajuda do Estado e da mídia acentuaram ainda mais a utilização de trabalhos precarizados, tendo em vista que, estimulavam o suposto empreendedorismo, com promessas falidas de que os trabalhadores seriam donos de seu próprio trabalho e de seu lucro.

3 OS ENTREGADORES DE APLICATIVO NA PANDEMIA

Com o início da pandemia no Brasil, em pouco tempo, foi percebida a necessidade da utilização do comércio eletrônico e em razão disso, o número de empregados de aplicativos também cresceu, e com ele, a fragilidade das relações informais entre os trabalhadores por aplicativos e suas plataformas digitais (ANTUNES, 2020b).

A Rede de Estudos e Monitoramento da Reforma Trabalhista (REMIR, 2020), elaborou uma pesquisa², em que realizava a análise dos impactos das condições trabalhistas dos entregadores das principais plataformas digitais no Brasil,

² RELATÓRIO TÉCNICO PARCIAL SOBRE AS CONDIÇÕES DE TRABALHO EM EMPRESAS DE PLATAFORMA DIGITAL: OS ENTREGADORES POR APLICATIVO DURANTE A COVID-19. O projeto de pesquisa era relacionado as “Condições de trabalho em empresas de plataforma digital: os entregadores de por aplicativo durante a Covid-19”, da Universidade Federal do Paraná, e foi realizada pelo GT Trabalho Digital/REMIR- Trabalho. A pesquisa foi realizada nacionalmente, principalmente nas grandes cidades brasileiras, entre os dias 13 e 20 de abril, por meio de plataformas online do Google (google forms), onde obtiveram 252 respostas em cidades como São Paulo, Belo Horizonte, Recife e Curitiba.

como o Ifood, rappi, Ubereats e Loggi, durante o período já passado da Covid-19. A pesquisa feita pelo grupo, teve como principal objetivo analisar a mudança nas condições mínimas laborais em que esses trabalhadores se submetiam, analisando principalmente o tempo de trabalho, a variação da remuneração e o fornecimento de proteção mínima para esses tempos pelas plataformas digitais.

Segundo pesquisas, 60,3% dos entrevistados apontaram para uma queda de remuneração quando comparavam o período de pandemia a outro momento, 27,6% relataram que a remuneração se manteve durante esse período, e apenas 10,3% disseram que a renda aumentou. Assim, os pesquisadores afirmaram que “pode ser possível que as empresas estão promovendo uma redução do valor da hora de trabalho dos entregadores em plena pandemia, para majoração de seu ganho às custas do trabalhador”, o que foi negado pelas empresas¹⁰.

Além disso, a pesquisa demonstrou a falta de proteção em que os trabalhadores estão se movimentando, tendo em vista a falta de cuidados das plataformas online. Nesse estudo, 62,3% dos trabalhadores que foram entrevistados, alegaram que não receberam nenhum tipo de apoio de das empresas para evitar contaminação, o que gera um custo adicional para proteção, e conseqüente diminuição do salário mensal do trabalhador.

É certo que com a pandemia, a população brasileira, e também em outros países, perceberam a importância dessas pessoas para nossas vidas, tendo em vista que se constituem como uma forma de serviço essencial para a população no período de isolamento, onde as pessoas não podem sair de casa. Com isso, esses trabalhadores estão cada vez mais expostos ao risco de contágio pela doença, o que deveria intensificar a segurança deles, no entanto, precarizou ainda mais as condições de trabalho que já eram consideradas como preocupantes antes do período em que vivemos.

Com a pandemia, grande parte dos trabalhadores

aumentaram suas jornadas de trabalho, em razão desta ser uma das, ou a única forma de remuneração familiar (UCHOA-DE-OLIVEIRA, 2020). Com isso, trabalhadores passaram a trabalhar longas jornadas de trabalho durante todos os dias da semana, numa tentativa falha de manter a remuneração mesmo durante o período de pandemia, que afetou diretamente diversas famílias brasileiras (MOREIRA E ARTHUR, 2020).

Dentre diversas outras perguntas feitas aos trabalhadores por meios eletrônicos nessa pesquisa, os resultados alcançados demonstraram que existe um crescimento de pessoas que, arriscam sua saúde e suas vidas, entrando nessa forma precarizada de trabalho, o que deixa totalmente legítima qualquer tentativa de possíveis protestos para condições mínimas de trabalho tais como a empresa distribuir itens básicos de proteção como o álcool em gel, luvas e máscaras, durante essa pandemia, assim, os trabalhadores não teriam mais esse gasto retirado de sua renda mensal.

CONCLUSÃO

Cumprе ressaltar que as novas formas de plataforma que, em tese, geram emprego, não podem ser consideradas neutras, apesar de respeitarem alguns pontos específicos das diretrizes comunitárias que fazem para cada país. Essas diretrizes não seguem exatamente a lei, mas apenas estabelecem uma série de compromissos que julgam importantes para a própria plataforma.

Essas novas formas de plataforma online, também criaram uma forma de trabalho, que são reconhecidas no papel das regulamentações importantes somente para plataforma, com isso, acabam prejudicando aqueles que buscam essa forma de trabalho para sobrevivência diária.

Diante de uma onda de demissões causadas pela pandemia de Covid-19, o trabalho informal surge como uma importante questão a ser analisada. Se por um lado trabalham

horas por dia, por outro não tem a certeza do quanto vão receber no final do mês para sobreviverem, e por isso, estão cada vez mais expostos aos riscos de contágio do mundo do trabalho.

A flexibilização dos direitos e a consequente informalidade dos regimes trabalhistas, são resultados de processos históricos complexos e impostos pela forma de produção do modelo capitalista vigente em nossa sociedade, onde, o próprio Estado brasileiro, vêm restringindo, através de reformas, o acesso a direitos trabalhistas básicos.

Os próprios interesses e intervenções estratégicas pelas empresas de aplicativo vem produzindo de maneira gradual, novas formas de visão para essa forma de trabalho, correndo risco inclusive de retirar juridicamente, os poucos direitos básicos que o homem tem que ter durante o seu período de trabalho, independente de ser já determinado por alguma lei, ou não, e com isso, cada vez mais os trabalhadores são colocados em precariedade e não dignidade para manter seu sustento.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **Coronavírus: o trabalho sob fogo cruzado**. São Paulo: Boitempo, 2020a.

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2020b.

BBC BRASIL. **Coronavírus: entregadores de aplicativo trabalham mais e ganham menos na pandemia, diz pesquisa**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-52564246>. Acesso em: 25 jun. 2020.

CARDOSO, Ana Claudia Moreira; ARTHUR, Karen Ludmilla. **Enfim, a classe trabalhadora chegou ao paraíso?** Disponível

em: <https://diplomatie.org.br/enfim-a-classe-trabalhadora-chegou-ao-paraiso/>. Acesso em: 26 jun. 2020.

CORRÊIA, Maíra Baumgarten. Tecnologia. *In*: CATTANI, Antonio D. (Org). **Trabalho e tecnologia**: dicionário crítico. Petrópolis: Vozes, 1999.

DUBOIS, Christian. **Heidegger**: introdução a uma leitura. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.

ELLUL, Jacques. A ambivalência da técnica. trad. Débora Kommer Barrientos e Jorge Barrientos-Parra. *In*: I SEMINÁRIO BRASILEIRO SOBRE PENSAMENTO DE JACQUES ELLUL. **Anais [...]**. [s.l.], 2018.

ELLUL, Jacques. **A técnica e o desafio do século**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1968.

HEIDEGGER, Martin, “La Question de la Technique”. *In*: HEIDEGGER, M. **Essais et Conférences**. Paris: Gallimard, 1980.

MARCUSE, Herbert. **Cultura e sociedade**. Rio de Janeiro: Paz e terra, 1997. v. 1.

MARCUSE, Herbert. **A ideologia da sociedade industrial**. Rio de Janeiro: Zahar, 1969.

REMIR TRABALHO. **Relatório técnico**: condições de trabalho em empresas de plataforma digital: os entregadores de aplicativo durante a COVID-19. Disponível em: https://drive.google.com/file/d/1KCFsMU7Z7_sfB3w_5sJSWIG2aztj17J8/view. Acesso em: 28 jun. 2020.

UCHOA-DE-OLIVEIRA, Flávia Manuella. Saúde do

trabalhador e o aprofundamento da uberização do trabalho em tempos de pandemia. **Rev. bras. saúde ocup.**, São Paulo , v. 45, e22, 2020. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0303-76572020000101501&lng=en&nrm=iso . Acesso em: 15 set 2020.

VARGAS, Milton. **Para uma filosofia da técnica**. São Paulo: Alfa-Omega, 1994.

O DIREITO DE IMAGEM DOS PROFESSORES EM TEMPOS DE PANDEMIA

TEACHERS' RIGHT OF IMAGE IN PANDEMIC TIMES

Lara Rezende Dozono Pereira^{*}

Júlio Dias Taliberti^{**}

Frederico Thales de Araújo Martos^{***}

RESUMO

A pandemia de COVID-19 impactou o mundo do trabalho, impondo a necessidade de adaptação de todos os setores; afetando, inclusive, o âmbito do ensino, obrigando todos os envolvidos a se adaptarem de maneira abrupta para um formato totalmente online em face da necessidade de isolamento social. Importante observar que diversas instituições de ensino não tinham qualquer preparo para essa realidade que se apresentou, exigindo um grande esforço nesse período de mudanças necessárias. Nesse contexto, verifica-se que o contrato de trabalho dos docentes não previa tais métodos e funções, especialmente sendo omissos quanto às implicações e cessão de direito de imagem, que é direito da personalidade protegido tanto pela Constituição Federal quanto pelo Código Civil. No âmbito da sala virtual, existem evidentes repercussões na seara daquele que expõe a sua imagem, contudo, a legislação

* Graduanda em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”. E-mail: larardozono@gmail.com.

** Graduando em Direito pela Faculdade de Direito de Franca. E-mail: juliotaliberti@gmail.com.

*** Doutor em Direito Civil. Professor Titular de Direito das Famílias da Faculdade de Direito de Franca e da Universidade do Estado de Minas Gerais. E-mail: frederico.martos@direitofranca.br.

trabalhista pouco especifica sobre esse complexo assunto. Assim, o presente trabalho objetiva expor e aprofundar o estudo do direito à imagem no caso específico dos professores em tempos de pandemia, de modo a analisar o direito da personalidade, verificar as obrigações no contrato de trabalho visando orientar os empregadores e empregados, bem como demonstrar eventuais implicações e litígios na esfera jurídica. Para tanto, o trabalho optou pelo método dedutivo, utilizando-se da pesquisa bibliográfica e análise e jurisprudencial. Ao final, observou-se a necessidade de um termo de cessão do direito de imagem, específico e delimitado aos tempos de pandemia; em razão disso, pretende-se oferecer instrumentos e ferramentas que proporcionem a devida segurança sobre os direitos de imagem dos professores envolvidos no ambiente da sala virtual.

Palavras-chave: direito de imagem. professores. ensino remoto. pandemia. termo de cessão de direito de imagem.

ABSTRACT

The COVID-19 pandemic affected the work world, imposing the need for adaptation in all sectors; affecting even the education ambit, forcing everyone involved to abruptly adapt to a completely online format due to the need for a social isolation. It is important to note that several educational institutions had no preparation for this reality that presented itself, requiring a great effort in this period of necessary changes. In this context, it appears that the teachers' employment contract did not provide for such methods and functions, especially being silent on the implications and assignments of image rights, which is a personality right protected by the Federal Constitution and the Civil Code. In the virtual classroom ambit, there are evident repercussion for those who expose their image; however, the labor legislation has little specificity on this complex subject. Thus, the present

paper aims to expose and deepen the study of the right to image in the specific case of teachers in pandemic times, in order to analyze the right of the personality, verify the obligations in the employment contract aiming to guide employers and employees, as well as demonstrate any legal implications and litigation. For this, the paper opted for the deductive method, using bibliographic research. In the end, it was observed necessary a term of assignment of the right to image, specific and limited to pandemic times; as a result, it is intended to offer instruments and tools that provide due security over the teachers' image rights involved in the virtual classroom environment.

Keywords: image rights. teachers. remote teaching. pandemic. term of assignment of image rights.

INTRODUÇÃO

Em dezembro de 2019 surge a notícia do primeiro caso confirmado de infecção por Covid-19 (Sars-Cov-2). Pouco tempo após, em 11 de março de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) decretou o status de pandemia global (OPAS, 2020).

Com efeito, o cenário pandêmico impôs diversas mudanças à sociedade brasileira. No que tange ao Direito do Trabalho, apontam Pamplona Filho e Fernandez (2020) que com a Covid-19, inaugurou-se um campo jurídico excepcional, com a articulação de mecanismos e providências não habituais, incogitáveis nos tempos pregressos à pandemia.

Nota-se que o setor educacional foi um dos mais impactados pela pandemia de Covid-19. O distanciamento social, principal medida de segurança orientada pela OMS na prevenção ao contágio pelo vírus, impôs a aderência a modalidades de trabalho pouco convencionais, como o trabalho remoto e as prestações de serviços por meio de tecnologias (FARIA; VALVERDE, 2020).

Assim, para que os profissionais do ramo da educação pudessem desempenhar suas tarefas à distância, foram necessárias profundas adaptações. Um dos recursos ao qual os docentes mais têm recorrido é a utilização de aulas *online*, seja através de vídeos gravados ou de transmissões ao vivo.

Todavia, constata-se que instituições de ensino, tanto privadas quanto públicas, não apresentavam qualquer preparo ou disposições contratuais para esta modalidade de trabalho.

Especificamente quanto ao direito à imagem dos professores, se verifica que a maioria dos contratos de trabalho não previa a cessão do direito de imagem destes profissionais, nem tampouco suas implicações.

O direito à imagem é um direito da personalidade protegido constitucionalmente e também pelo Código Civil. No âmbito da sala virtual, existem evidentes repercussões na seara destes profissionais que ministram suas aulas pelas plataformas digitais, expondo sua imagem. Contudo, a legislação trabalhista pouco especifica sobre esse complexo assunto.

À vista disto, o presente artigo pretende expor e aprofundar o estudo do direito à imagem, com recorte específico no caso dos professores que trabalham na modalidade remota através de aulas *online* neste período da pandemia de Covid-19.

Objetiva-se, assim, analisar o referido direito da personalidade, verificando as obrigações no contrato de trabalho com o fito de orientar os empregadores e empregados, bem como demonstrar eventuais implicações e litígios na esfera jurídica. Para tanto, o trabalho optou pelo método dedutivo, utilizando-se da pesquisa bibliográfica e análise jurisprudencial.

1 O DIREITO À IMAGEM NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

A Magna Carta brasileira garante o direito à imagem

como direito inviolável e assegura o direito à indenização ao dano decorrente de sua violação. Estas determinações constitucionais estão dispostas no art. 5º, incisos V, X e XXVIII, alínea a. Assim, a Carta Constitucional inseriu o direito à imagem dentre os direitos individuais, conexo ao direito à vida, integrando o rol de direitos à privacidade junto dos direitos à vida privada, à honra e à intimidade (GONÇALVES, 2012).

Além da proteção constitucional, o Código Civil também tutela o direito à imagem, o trazendo como um direito da personalidade. Em suma, os direitos da personalidade têm como objeto os atributos, físicos ou morais, da própria pessoa, além de sua projeção no mundo exterior; e sua tutela tem como fim a proteção destes aspectos específicos do indivíduo titular do direito. Assim, conclui Flávio Tartuce (2020, p. 154) que “os direitos da personalidade são aqueles inerentes à pessoa e à sua dignidade (art. 1.º, inc. III, da CF/1988)”.

Neste sentido, o direito à imagem, um direito da personalidade, diz respeito ao direito que cada indivíduo tem de controlar o uso de sua própria imagem, ou seja, a sua exteriorização. Walter Moraes (1972, p. 65) apresentou a definição mais ampla de imagem para o Direito ao conceitua-la como: “toda expressão formal e sensível da personalidade de um homem”.

A imagem em si pode ser classificada de duas formas. A primeira se trata da imagem-retrato, representada pelos aspectos físicos do indivíduo, nada mais é do que a reprodução corpórea de sua exteriorização. Já a segunda classificação, imagem-atributo, é a somatória de todos atributos da pessoa ou a repercussão social de sua exteriorização (DINIZ, 2010).

Aponta Venosa (2017) que uma das principais projeções da personalidade dos indivíduos é sua imagem, que é atributo basilar dos direitos personalíssimos, razão pela qual a utilização indevida deste direito gera constrangimento e danos.

Sendo um direito da personalidade, o direito à imagem

possui as características dispostas no art. 11 do Código Civil. Deste modo, depreende-se que este é um direito intransmissível e irrenunciável (BRASIL, 2002). Além disso, como já visto, é um direito inviolável e indenizável, por força do art. 5º, inciso X, da Constituição Federal.

A indenização pela violação ao direito à imagem tem relação com a estabelecimento de que o uso da imagem, via de regra, exige autorização do seu titular. O Código Civil, em seu art. 20, dispõe sobre a possibilidade de proibição da utilização da imagem pelo seu titular, ressaltando também o cabimento de indenização se configurado ofensa à honra, boa fama e a respeitabilidade do indivíduo ou se houver destinação a fins comerciais.

Não obstante, a jurisprudência pátria¹ consolidou entendimento ainda mais específico, no sentido de que o dano à imagem se configura com seu uso indevido, não sendo necessária a comprovação de prejuízo. Neste sentido, em 2015, na VII Jornada de Direito Civil, foi aprovado o Enunciado nº 587, que dispôs que a configuração do dano à imagem se dá com o uso indevido desse bem jurídico, não dependendo da coexistência de lesão a outro direito da personalidade nem de prova do prejuízo ao lesado ou lucro do ofensor, visto que se trata de dano *in re ipsa*² (AGUIAR JÚNIOR, 2015).

Desta forma, resta evidente a tutela jurídica do direito à imagem, sendo fortemente garantido o direito à indenização em caso de sua violação.

2 CONTRATO DE TRABALHO E PANDEMIA

Para que seja analisado o direito de imagem dos professores diante da crise pandêmica, é preciso, inicialmente,

¹ Neste sentido estão REsp nº 267.529/RJ e AgRg no Ag nº 735.529/RS do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

² Dano moral presumido, bastando para sua configuração o mero ato que pode gerar lesão ao bem jurídico tutelado.

fazer algumas considerações sobre o contrato de trabalho.

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em seu art. 442 define o contrato de trabalho como “o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego” (BRASIL, 1943). Delgado (2019) expõe que a definição legislativa não é a mais adequada, por não apontar os elementos do contrato empregatício e produzir um círculo vicioso, afirmando que contrato é relação de emprego e vice-versa. Para o autor, contrato de trabalho é um pacto de direito privado, passível de alterações e que pode ser acompanhado de outros contratos acessórios.

Ademais, aponta Calvo (2020) que os contratos de trabalhos têm como principais características marcantes o fato de serem bilaterais, consensuais, onerosos, comutativos, sinalagmáticos e de trato sucessivo. Logo, é no contrato de trabalho onde os direitos e obrigações das partes são delimitados.

Tendo em vista a definição e tais características, é imperioso reconhecer que o contrato de trabalho é formado pela ativa participação de ambos os agentes: empregador e empregado. Sob este prisma, tem-se no art. 468 da CLT, que as alterações no contrato de trabalho também devem ocorrer por mútuo consentimento, mesmo que delas não resultem prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade.

Contudo, Gomes e Gottschalk (2007) apontam que, justamente diante da continuidade do contrato de trabalho, ou seja, do trato sucessivo da relação trabalhista, as alterações nele são uma eventualidade decorrente da própria natureza.

Todavia, segundo Delgado (2019), no estudo das alterações contratuais, três princípios mostram-se fundamentais. O primeiro seria o princípio do *Jus Variandi*, que se refere às prerrogativas do empregador de ajustar e alterar circunstâncias e fatores da prestação laborativa, sem, contudo, atingir a ordem normativa ou contratual.

O segundo, princípio da inalterabilidade contratual

lesiva, é importado do Direito Civil e decorre do *pacta sunt servanda*, aduzindo que as convenções firmadas não podem ser unilateralmente modificadas, devendo ser cumpridas pelas partes. No direito do trabalho, conforme Delgado (2019), as alterações contratuais que são favoráveis ao empregado tendem a ser permitidas naturalmente, o que é possível aduzir através de uma interpretação do art. 468 combinado com o art. 444, ambos da CLT. Entretanto, a inalterabilidade dos contratos torna-se rigorosa quando é desfavorável ao trabalhador, o que é vedada pela legislação trabalhista.

Por último, tem-se o princípio do direito de resistência do obreiro, ou *jus resistentiae*, que permite ao trabalhador opor-se às determinações ilícitas feitas pelo empregador. Porém, Delgado (2019), entende que o princípio se torna mitigado na prática, ante o risco do rompimento do contrato de trabalho pelo empregador, o que inibe a posição defensiva do empregado.

A análise destes três princípios se mostra fundamental para examinar as mudanças nos contratos de trabalho que ocorreram com a pandemia de COVID-19, principalmente relacionadas ao objeto de estudo deste trabalho, os contratos dos professores.

3 REFLEXOS DA PANDEMIA DE COVID-19 NO DIREITO DE IMAGEM DOS PROFESSORES

A pandemia de COVID-19 causou grandes impactos no mercado de trabalho, impondo a realização de profundas mudanças. Contudo, como demonstrado, essas mudanças não podem se dar unilateralmente pelo empregador.

Mesmo no contexto da pandemia, com exceção das previsões legais, o contrato de trabalho deve ser mantido e os direitos e obrigações respeitados.

Todavia, fato é que um dos setores mais marcados pela necessidade de adaptação foi o setor educacional. Isto porque

as aulas, antes realizadas presencialmente, tiveram de ser adequadas para o formato digital, face ao isolamento social.

As formas de transmissão do conteúdo foram as mais diversas, algumas instituições optaram por realizar as aulas de forma ao vivo, outras de disponibilizarem em plataformas o material gravado e algumas até enviam os vídeos por aplicativos.

Ocorre que estas mudanças afetaram o direito de imagem dos professores, cujos contratos de trabalho, em muitos casos, nada dispunham sobre tal possibilidade.

Sobre os contratos de trabalho e os reflexos da pandemia, Manus e Gitelman (2020) assinalam que é essencial a cooperação entre empregador e empregado neste período, pois é preciso que a sociedade como um todo atue coletivamente para assegurar a justiça social e a dignidade humana em meio à crise.

Assim, como maneira de conciliar a cooperação entre as partes com a impossibilidade de alterações lesivas ao contrato de trabalho do obreiro, entende-se necessária a formulação de um termo de cessão de direito de imagem, para garantir os direitos e obrigações de ambas as partes.

Mostra-se prudente que o termo de cessão de direito de imagem contenha, ao menos, informações relativas a quatro fatores. O primeiro seria a forma de veiculação. As devem ser disponibilizadas apenas aos alunos quais o professor que firmou o termo de cessão de direito de imagem leciona. Mais ainda, deve a veiculação ser limitada aos momentos de encontros acadêmicos.

O segundo seria a forma de utilização. Deve o termo estabelecer que será apenas para fins pedagógicos, não autorizando o uso para fins de propaganda.

O terceiro é a vigência, um dos principais fatores. Esta deve ser vinculada ao período em que as aulas ocorrem via internet, visto que a as aulas na modalidade remota têm como escopo precípua a substituição temporária das aulas presenciais.

Por fim, é de suma importância que seja previsto expressamente no termo a responsabilidade da instituição de ensino em não desviar do acordado, seja relativo a qualquer fator anteriormente apontado.

Aponta-se o modelo disponibilizado pela Federação dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino no Estado do Rio de Janeiro (FETEERJ), como um exemplo de termo de cessão de direito de imagem de professores completo e bem delimitado para utilização das instituições e profissionais da educação durante o período da pandemia (CONTEE, 2020).

CONCLUSÃO

Face ao exposto, resta evidente que a pandemia causou grandes impactos em todo o mercado de trabalho, bem como nas relações trabalhistas, sendo que um dos setores mais afetados pela necessidade de adaptações foi o educacional, que passou a ter de lidar com aulas remotas e com o recurso das tecnologias digitais.

Logo, de fato há uma interferência no direito de imagem dos professores, que, em geral, não tinham em seus contratos de trabalhos a tutela deste direito nem disposições sobre sua cessão.

Ademais, registrou-se que é no contrato de trabalho onde se estabelecem os direitos e obrigações dos empregados e empregadores, não podendo sofrer alterações que lesem direitos dos trabalhadores.

No entanto, face a necessidade de cooperação das partes durante a pandemia, mostra-se como alternativa a elaboração de um termo de cessão de direito de imagem específico e delimitado ao período de pandemia, contendo, ao menos, informações relativas a forma de veiculação, a forma de utilização, a vigência e sobre a responsabilidade da instituição de ensino em não desviar do acordado, seja relativo a qualquer um dos outros fatores.

Com isto, acredita-se ser possível resguardar os direitos das partes, delimitando suas obrigações quanto ao conteúdo produzido e disponibilizado, de modo a trazer segurança jurídica no exercício das funções durante a pandemia.

REFERÊNCIAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. (Coords). **VII Jornada de Direito Civil**. Enunciado nº 587. Brasília: CJF; 2015.

Disponível em: <https://bit.ly/3n2OO4F>. Acesso em: 5 nov. 2020.

BRASIL. Consolidação das Leis do trabalho. Decreto-lei nº 5.452. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1 maio 1943.

Disponível em: <https://bit.ly/3la232P>. Acesso em: 05 nov. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em: <https://bit.ly/2IjyxJi>. Acesso em: 5 nov. 2020.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o código civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 10 jan. 2002.

Disponível em: <https://bit.ly/357HiPT>. Acesso em: 5 nov. 2020.

CALVO, Adriana. **Manual de direito do trabalho**. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

CONTEE. Feteerj: Orientações sobre direito de imagem dos professores no uso da EaD. **Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino**, 14 de abril de 2020. Disponível em: <https://bit.ly/3eFnnuS>. Acesso em: 5 nov. 2020.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FARIA, Carolina Tupinambá; VALVERDE, Marina Novellino. Um novo normal para o Direito do Trabalho. *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney (Coords). **Direito do Trabalho na crise da Covid-19**. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 773-782. Disponível em: <https://bit.ly/3586hCH>. Acesso em: 5 nov. 2020.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: parte geral. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira; GITELMAN, Suely Ester. Dever fundamental de cooperação em tempos de coronavírus. *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney (Coords). **Direito do Trabalho na crise da Covid-19**. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 177-185.

MORAES, Walter. Direito à própria imagem. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 443, 1972.

OPAS. Organização Pan Americana da Saúde. OMS afirma que COVID-19 é agora caracterizada como pandemia. 11 mar. 2020. Disponível em: <https://bit.ly/2JNqpSj>. Acesso em: 5 nov. 2020.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; FERNANDEZ, Leandro. Panorama das alterações trabalhistas durante a pandemia da Covid-19. *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney (Coords). **Direito do Trabalho**

na crise da Covid-19. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 773-782.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil:** volume único. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil:** parte geral. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1.

O TELETRABALHO E SEU USO NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO ANTE A PANDEMIA DE COVID-19

TELE-WORK AND ITS USE IN THE BRAZILIAN JUDICIAL POWER BEFORE THE COVID-19 PANDEMIC

*Maria Gabriela Silva Moreira**

*Juliane Caravieri Martins***

RESUMO

Introdução: A pesquisa versará sobre o teletrabalho nos dias atuais, seu surgimento e regulamentação na legislação brasileira, enfocando o seu uso pelos órgãos do Poder Judiciário. O mundo do trabalho não será o mesmo pós pandemia, muitas atividades poderão manter os empregados trabalhando à distância, sem a necessidade de estrutura física, reduzindo custos e flexibilizando a jornada de trabalho. Também serão analisados possíveis benefícios e malefícios dessa modalidade de trabalho remoto no Brasil pelo Poder Judiciário que se intensificou ante a pandemia de COVID-19. O

* Mestranda em Direitos e Garantias Fundamentais pela Universidade Federal de Uberlândia. Especializando em Direito na área de Gestão Educacional pelo Damásio. Graduada em Direito pelo UNICERP. Advogada. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9603-0815>. E-mail: mariagabriela_cp@hotmail.com

** Orientadora, Professora Adjunta na graduação e no mestrado da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia. Doutora em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie, Doutora em Ciências da Integração da América Latina pela Universidade de São Paulo e Mestra em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-8784-7914>. E-mail: jcaravieri@ufu.br.

processo judicial eletrônico contribui para que o teletrabalho seja um aliado de ambas as partes, sociedade, servidores e órgãos jurisdicionais. Inclusive, favorecendo com que o processo seja movimentado e cumprido as demandas diárias, dando mais celeridade e transparência para a comunidade em geral, segundo pesquisa do Conselho Nacional de Justiça CNJ, Justiça em Números 2018: ano-base 2017. **Objetivos:** O objetivo é possibilitar o conhecimento sobre o trabalho remoto e sua disciplina no serviço público, mais especificadamente, no Poder Judiciário, com base em pesquisa realizada em 90 tribunais brasileiros. **Método e materiais:** Como metodologia, adotou-se o método dedutivo (lógico-abstrato) e técnica de pesquisa foi a bibliográfico-exploratória, fazendo uso de literatura especializada sobre o tema, jurisprudencial, doutrinária, legislações pátrias e estrangeiras, artigos científicos. **Conclusão parcial:** Com a evolução da sociedade, os contratos de trabalho sofreram mutações, e com a tecnologia e comunicação, o teletrabalho está ganhando maior atuação nos meios laborais, inclusive transbordando sua aplicação nos serviços públicos. Muitos doutrinadores afirmam que o processo judiciário se tornou mais célere e rápido, sendo adequado a novas modernidades e a realidade atual da sociedade. O processo judicial eletrônico trouxe diversas modificações quanto ao modo de vida dos servidores do Poder Judiciário, o que precisa ainda muito ser estudado e discutido, para uma reflexão sobre a flexibilização da jornada de trabalho, tendo em vista o longo tempo diante dos aparelhos tecnológicos, como o computador, tablet e smartphone, pode causar inúmeros prejuízos à saúde dos usuários, aumentando com o isolamento social necessário para na situação pandêmica ora vivenciada no mundo atual.

Palavras-chave: teletrabalho. saúde. processo judicial eletrônico. Conselho Nacional de Justiça.

ABSTRACT

Introduction: The research will deal with teleworking today, its emergence and regulation in Brazilian legislation, focusing on its use by the organs of the Judiciary. The world of work will not be the same after the pandemic, many activities will keep employees working remotely, without the need for physical structure, reducing costs and making working hours more flexible. Possible benefits and harms of this type of remote work in Brazil will also be analyzed by the Judiciary, which intensified in the face of the COVID-19 pandemic. The electronic judicial process contributes to telework being an ally of both parties, society, civil servants and jurisdictional bodies. Including, favoring that the process be moved and fulfilled the daily demands, giving more speed and transparency to the community in general, according to a survey of the National Council of Justice CNJ, Justice in Numbers 2018: base year 2017. **Objectives:** The objective is enable knowledge about remote work and its discipline in the public service, more specifically, in the Judiciary, based on research conducted in 90 Brazilian courts. **Method and materials:** As a methodology, the deductive method (logical-abstract) was adopted and the research technique was bibliographic-exploratory, making use of specialized literature on the subject, jurisprudential, doctrinal, national and foreign legislation, scientific articles. **Partial conclusion:** With the evolution of society, labor contracts have undergone changes, and with technology and communication, teleworking is gaining greater performance in the workplace, including overflowing its application in public services. Many scholars say that the judicial process has become faster and faster, being adapted to new modernities and the current reality of society. The electronic judicial process brought several changes regarding the way of life of the Judiciary servers, which still needs to be studied and discussed, for a reflection on the flexibility of the workday, considering

the long time in front of technological devices, as the computer, tablet and smartphone, it can cause innumerable damages to the health of the users, increasing with the social isolation necessary for the pandemic situation now experienced in the current world.

Keywords: teleworking. health. electronic judicial process. National Council of Justice.

INTRODUÇÃO

As relações de emprego têm se alterado nas últimas décadas incentivadas pelos novos modos de organização de produção, pelas novas tecnologias de informação, comunicação e pelos novos métodos de gestão e gerenciamento das empresas, que influenciam novas modalidades de trabalho.

Com a evolução dos meios de comunicação e informatização, o teletrabalho torna-se um modelo ou padrão de emprego da sociedade globalizada, impondo alterações legislativas a fim de trazer mais segurança para as partes.

A legislação trabalhista, alterada pela reforma trabalhista - Lei nº 13.467/2017 - impactou em diversos dispositivos legais além da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em especial o Capítulo II-A que regulamentou o teletrabalho.

Antes da reforma trabalhista, o teletrabalho estava previsto, de forma ampla, no art. 6º, alterado pela Lei 12.551/2011, trazendo outros olhares para esse novo mundo, com várias oportunidades, que não distingue o trabalho realizado no estabelecimento do empregador daquele exercido em qualquer outro local, estando previstos os requisitos da relação de emprego.

A tecnologia e seus frutos, como por exemplo, os robôs, a internet, os computadores, os softwares e os celulares, mudaram significativamente, nas últimas décadas, as relações laborais e sociais, especialmente, os meios de produção de bens

e serviços.

O teletrabalho tem sido bastante utilizado pelas empresas públicas e privadas para diminuir os custos fixos; por seu turno, os empregados têm aderido à essa modalidade de modo que as atividades, antes realizadas somente no local de trabalho, podem ser realizadas de casa ou qualquer outro local com acesso à internet, utilizando recursos tecnológicos.

Em 2018, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) divulgou dados de noventa tribunais brasileiros, apontando a intensificação no uso do teletrabalho no Poder Judiciário brasileiro, sendo o objeto deste estudo. Por fim, será analisado como está a movimentação nos processos com o uso do teletrabalho na Justiça brasileira diante da atual pandemia do COVID-19.

1 O TELETRABALHO

O art. 6º da CLT, com redação dada pela Lei nº 12.551, de 15 de dezembro de 2011, previu a despeito do teletrabalho:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio. (BRASIL, 1943).

Houve a equiparação dos efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados àquela exercida de modo pessoal e direto, embora ainda existam muitas questões obscuras e sem solução a respeito do tema.

Recentemente, a Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017

alterou profundamente a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Dentre as alterações, destaca-se a disciplina do teletrabalho no Capítulo II-A inserido no texto celetista. O art. 75-B da CLT passou a considerar como teletrabalho “a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo”.

O salário do teletrabalhador pode ser equiparado ao salário por unidade de obra, conforme explana Delgado (2017):

O salário por unidade de obra tende a ser adotado em situações contratuais em que o empregador não tenha controle efetivo sobre o desenvolvimento da duração do trabalho do empregado, situações sem controle real sobre a jornada laborativa obreira. É o que se passa, por exemplo, no trabalho empregatício no domicílio obreiro ou à distância ou em regime de teletrabalho (todos tratados no art. 6º da CLT), normalmente enquadrados como trabalho externo, sem controle de jornada (art. 62, I, CLT).

O teletrabalhador precisa desenvolver uma autodisciplina bem rigorosa, rotina de trabalho sem excessos, mas com total foco e concentração nos momentos destinados ao desenvolvimento das atividades laborais, inclusive, evitando dispersões constantes no ambiente familiar, o que poderia gerar a queda de produtividade, mas deveria também evitar longas jornadas ininterruptas, o que muitas vezes não acontece.

Para que a implementação do teletrabalho seja bem sucedida, é de suma importância que haja o interesse recíproco, tanto do empregador quanto do trabalhador, sendo fixadas todas as condições no contrato de trabalho.

2 O PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO, O TELETRABALHO E O COVID-19

O século XXI trouxe inúmeras vantagens com a tecnologia, favorecendo o Poder Judiciário brasileiro no uso desse instrumental para o ajuizamento e processamentos das ações, atingindo a sociedade e os servidores em geral.

O PJE – processo judicial eletrônico surgiu com o objetivo de conceder maior transparência, eficiência e agilidade às ações judiciais a fim de facilitar a comunicação, os atos processuais e todo o procedimento que o circunda.

A morosidade jurisdicional há tempos vinha sendo debatida e discutida no âmbito do Poder Judiciário brasileiro, sobretudo em razão dos enormes prejuízos causados aos cidadãos que precisam e necessitam de uma solução rápida para seu conflito, pois é notório o grande lapso temporal entre a interposição da ação e a entrega do bem da vida pelo magistrado.

A Emenda Constitucional nº 45/2004, inseriu no art. 5º da Constituição Federal o LXXVIII com a seguinte redação: “a todos no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade da sua tramitação”. Ademais, o inciso XXXV do art. 5º já preconizava que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito”. Nessa esteira, o processo virtual se coaduna ao princípio da razoável duração do processo, assegurando, entretanto, a toda sociedade a prestação jurisdicional mais célere e efetiva (BRASIL, 1988).

Em 2006, a Lei nº 11.419, de 19 de dezembro, trouxe a regulamentação do PJE, estipulando regras a serem observadas pelos órgãos com o maior objetivo de desafogar o Poder Judiciário, trazendo maior celeridade na prestação da tutela jurisdicional. Com a promulgação desta lei, os processos cíveis, trabalhistas e de competência dos juizados especiais passaram a adotar a tecnologia e a informatização em seus processos

judiciais.

Nesse viés, Contijo (2015) destaca:

Buscando desafogar o Judiciário e eliminar os entraves burocráticos havidos nos cartórios, surgiu a necessidade de implantar o procedimento eletrônico por ser mais rápido e eficaz, contribuindo de forma significativa ao efetivo desenvolvimento do acesso à justiça, somado ao fato da melhora na comunicação de atos, maior publicidade, menos tempo no cumprimento dos processos pelos servidores, dentre outros. O direito de acesso à justiça é um direito fundamental que estrutura o Estado democrático de direito e classifica como um princípio constitucional sensível, possuindo aplicação imediata.

O processo judicial eletrônico transformou a forma como a justiça era prestada tradicionalmente, utilizando as ferramentas da informática para o desenvolvimento das tarefas básicas e diuturnamente produzidas.

Muitos doutrinadores afirmam que o processo judiciário tornou-se mais célere e rápido com a adoção do PJE, sendo adequado aos anseios atuais da sociedade.

Dados estatísticos do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) mostram que, em 2018, o Poder Judiciário brasileiro recebeu nos últimos nove anos cerca de 88,4 milhões de ações novas em formato eletrônico, correspondente 79,7% de casos novos, tendo a Justiça trabalhista o maior índice de processos eletrônicos, sendo distribuídos 100% de casos novos neste formato virtual. Destarte, em 2017, ingressaram 29,1 milhões de processos, sendo finalizados 31 milhões (CNJ, 2018).

Assim, é notória a curva de crescimento do percentual de novas demandas distribuídas eletronicamente no território brasileiro. Em 2017, o incremento foi de 9,6 pontos percentuais, e a adesão já atingiu 79,7%. Todavia, apenas 20,3% do total de processos novos ingressaram fisicamente, por conseguinte, em apenas um ano entraram 20,7 milhões de casos

novos eletrônicos. Insta destacar que nem todos esses processos tramitam no PJe, pois a Resolução CNJ nº 185/2013, que instituiu o PJe, abriu a possibilidade de utilização de outros sistemas de tramitação eletrônica que poderiam ser aprovados via requerimento do tribunal (CNJ, 2018).

Ademais, cinco tribunais se distinguem positivamente por terem alcançado 100% de processos eletrônicos nos dois graus de jurisdição, quais sejam: TJAL; TJAM; TJMS, TJTO e TRT9 (CNJ, 2018).

O Relatório *Justiça em Números* do Conselho Nacional de Justiça sintetiza os principais resultados do Poder Judiciário e possibilita a identificação de avanços, como o aumento do volume de processos decididos (baixados) e a redução do estoque processual na fase de conhecimento. Dos 5.570 municípios brasileiros, 2.697 (48,4%) são sedes de comarca na Justiça Estadual, por conseguinte, magistrados, servidores e demais trabalhadores do Judiciário atuam em noventa tribunais, disseminados em 15.398 unidades judiciárias de primeiro grau instaladas em todo o território nacional (CNJ, 2018).

No primeiro grau de jurisdição concentra-se o maior volume processual, com 94,1% de casos pendentes; 85,5% de casos novos; 83,8% de servidores da área judiciária e 86,1% de magistrados. A taxa de congestionamento do 1º grau permanece, no geral, superando a do 2º grau, com diferença de vinte pontos percentuais, ou seja, 73,7% no 1º grau e 53,9% no 2º grau (CNJ, 2018).

Destarte, a taxa de congestionamento do Poder Judiciário se manteve acima de 70% em 2017, entretanto, houve redução nas variações anuais. Ao longo de oito anos, a taxa de congestionamento variou em apenas 1,5 pontos percentuais. É importante destacar que a taxa de congestionamento líquida é calculada excluindo-se os processos suspensos, sobrestados ou em arquivo provisório (CNJ, 2018).

Este relatório do CNJ tem, como principal objetivo,

informar e divulgar a atuação jurisdicional no Brasil, prestando informação ao cidadão e jurisdicionado sobre os dados vitais do Poder Judiciário e sua atuação.

Em 2020, o cenário de pandemia causada pelo coronavírus (COVID-19) irá impulsionar a prestação jurisdicional através dos meios eletrônicos, pois, para a prevenção contra este vírus invisível em todo o mundo, foi necessário realizar o isolamento social por orientação da Organização Mundial de Saúde (OMS) e das autoridades públicas no Brasil.

Algumas profissões permitem que as pessoas trabalhem em suas casas com auxílio dos recursos tecnológicos, como foi o caso dos servidores públicos do Poder Judiciário brasileiro, podendo movimentar os processos através da plataforma eletrônica, utilizando o computador com acesso à internet.

Como o processo judicial eletrônico já estava presente na maioria dos tribunais do país, facilitou-se o trabalho dos servidores forenses de suas casas, utilizando o teletrabalho, algo inimaginável há décadas atrás.

Como a tecnologia não vê fronteiras geográficas, o teletrabalho permite muitos transbordamentos (municipais, regionais, nacionais) e isto leva ao repensar dos modelos contratuais e ao alerta para a necessidade de entidades internacionais fortes e representativas, que garantam a efetividade e eficácia das avenças e dos mínimos existenciais. (STURMER; FINCATO, 2020).

Assim, o teletrabalho se tornou importante instrumento no trabalho dos servidores do Poder Judiciário, mas ainda é preciso estudos para sua adequação, tanto em termos físicos, quanto psicológicos, para não sobrecarregar os servidores no exercício de suas funções.

O modelo, no entanto, teve que ser adaptado às

necessidades do período de calamidade pública decorrente do Covid-19, onde o tempo é escasso e tudo deve ser realizado com maior brevidade, sob pena de perder-se a efetividade e, com ela, empregos e vidas. (STURMER; FINCATO, 2020).

Portanto, com estudos minuciosos ao longo do tempo, espera-se que o uso do teletrabalho, pelos servidores do Poder Judiciário, seja utilizado com parcimônia a fim de não os sobrecarregar no exercício de suas funções, sendo reconhecidos os mesmos direitos e obrigações em relação aos funcionários que trabalham nas dependências físicas dos tribunais.

CONCLUSÃO

O teletrabalho é a forma de trabalho realizada a partir de um lugar distante da empresa através de recursos tecnológicos, havendo a separação física entre o local de produção ou de execução da prestação de trabalho e o estabelecimento da empresa.

O processo judicial eletrônico trouxe diversas modificações quanto ao modo de vida dos servidores do Poder Judiciário, o que precisa ainda ser estudado e discutido, sobretudo porque implica na flexibilização da jornada de trabalho, tendo em vista o longo tempo utilizando o computador, tablete ou *smartphone* que poderá ocasionar prejuízos à saúde dos usuários.

Com a pandemia do COVID-19, os servidores foram obrigados a trabalhar de suas casas para evitar o contágio e a disseminação do vírus, inclusive sendo forma de prevenção da doença, visto que não é possível a aglomeração de pessoas. Assim, o uso do teletrabalho foi impulsionado nos tribunais brasileiros.

Por fim, as novas formas de trabalho como o teletrabalho, fruto das transformações tecnológicas na sociedade atual, possibilitam a empresas públicas e privadas,

assim como ao Poder Judiciário a prestação de serviços fora do ambiente laboral em sentido estrito através do uso de equipamentos tecnológicos e da internet, mas não se pode desconsiderar a necessária preocupação com a qualidade de vida e de saúde dos trabalhadores, inclusive dos servidores públicos, que exercem esta modalidade laboral.

REFERÊNCIAS

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça em Números 2018: ano-base 2017. Brasília, 2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f63de40c32167.pdf>. Acesso em: 02 jul. 2020.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do trabalho**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo, Método, 2017.

CONTIJO, Danielly Cristina Araújo. **O direito fundamental de acesso à justiça**. São Paulo: LTr, 2015.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

STURMER, Gilberto; FINCATO, Denise. Teletrabalho em tempos de calamidade por COVID-19. *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney. **O direito do trabalho na crise da COVID-19**. Salvador: JusPodivm, 2020.

O USO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO ESTRATÉGIA DE ACELERAÇÃO NO JULGAMENTO DE DEMANDAS

THE USE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE AS A STRATEGY TO SPEEDS UP TRIALS

*Maria Júlia Paschoal Minto**

*Eliana dos Santos Alves Nogueira***

RESUMO

Este trabalho objetivou avaliar as possibilidades do uso da Inteligência Artificial no campo jurídico, auferindo, por meio da revisão bibliográfica, se sua aplicação no Direito pode servir como estratégia de aceleração no julgamento de demandas do judiciário. Para tanto, pesquisou-se na plataforma BDTD (Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações) as palavras-chave a) inteligência artificial e direito, b) inteligência artificial e julgamento, c) inteligência artificial e judiciário, a fim de selecionar teses recentes que abordassem a temática. Compuseram a amostra três pesquisas e todas apresentaram o uso da Inteligência Artificial como estratégia de aceleração no julgamento de demandas, seja funcionando como “assistente virtual” dos operadores do Direito, seja por meio da automatização de decisões judiciais.

Palavras-chave: inteligência artificial. direito. decisões judiciais.

* Graduanda em Direito pela UNESP (Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho). E-mail: maria.minto@unesp.br.

** Mestre em Direito pela UNESP, Doutora em Direito do Trabalho pela Università Sapienza. E-mail: eliana.nogueira@unesp.br.

ABSTRACT

This work intends to analyse, through bibliography research, if Artificial Intelligence is a strategy to speeds up law procedures and trials. To achieve this goal, we researched the key words a) artificial intelligence and law b) artificial intelligence and trials c) artificial intelligence and judiciary at the platform BDTD (Brazilian's Digital Library for Theses and Dissertations). From the results, we selected three recent theses that studies the use of the Artificial Intelligence on the judiciary, all of them presenting the techniques as a way to speeds up law procedures, either by its use as virtual assistance to law operators, or by the implementation of electronic decisions made by machines.

Keywords: artificial intelligence. law. judiciary decisions.

INTRODUÇÃO

Atualmente, estamos inseridos na quarta revolução industrial, protagonizada pela inovação tecnológica. Se em um primeiro momento as máquinas foram utilizadas para substituir trabalhos manuais, antes ocupados pela mão de obra humana, hoje são pensadas técnicas de Inteligência Artificial (IA)¹ para que as máquinas possam ocupar trabalhos intelectuais.

Segundo Silva (2018, p. 66):

A IA, também chamada de computação cognitiva, é o segmento da ciência computação que se refere às tecnologias e sistemas que, *in*

¹ “Não há consenso sobre uma definição de IA. Diferentes abordagens assumem diferentes conceitos de IA: há abordagens que enfatizam a performance, o melhor resultado possível, a coisa certa a ser feita, dado o que se sabe; outras abordagens enfatizam um comportamento mais humano, seja em termos de raciocínio, seja em termos de ação” (OLIVEIRA, 2019, p. 18).

tese, tornam as máquinas capazes de processar informações em experiências anteriores, sejam aptas a tomar decisões. (SILVA, 2018, p. 66)

Uma das finalidades da IA é a programação dos computadores para que operem de forma inteligente, imitando algumas das capacidades do ser humano, principalmente as atividades voltadas para tarefas repetitivas ou que exijam a análise de grande quantidade de dados ao mesmo tempo (SILVA, 2018, p. 67). Operar de forma inteligente significa, basicamente, “ter a capacidade de articular fatores, unir dados, interpretá-los, e ao final deduzir fatos que não estão explícitos (SILVA, 2018, p. 67).

O desenvolvimento dessas tecnologias impacta as dinâmicas sociais e as relações trabalhistas (VALENTINI, 2018), isto porque, em um contexto de desemprego estrutural, a substituição da mão de obra humana, agora não somente nos trabalhos manuais, mas também nas funções intelectuais, implica na perda de diversas modalidades de emprego. No âmbito jurídico, por exemplo, se pensarmos que aplicação da Inteligência Artificial funciona como um assistente judiciário virtual, podemos questionar a necessidade de analistas jurídicos.

Este trabalho foi elaborado para estudar a aplicação da Inteligência Artificial no âmbito jurídico e a consequente otimização da prestação jurisdicional. De fato, a partir da revisão bibliográfica, concluímos que o uso das técnicas de IA aceleram o julgamento de demandas, contudo não podemos deixar de destacar que a utilização dessa tecnologia não pode ser pensada de forma descolada das implicações dela no mundo atual e nas relações de trabalho.

Fazemos essas considerações, pois o uso da IA pelos tribunais e alguns setores jurídicos ainda é incipiente, sendo assim a utilização dela ainda não impactou profundamente as dinâmicas econômicas e trabalhistas. Precisamos nos atentar

que o uso das técnicas de Inteligência Artificial pode ser benéfico para o julgamento de demandas, mas também catastrófico se não forem pensadas medidas para acomodar os impactos decorrentes dessas mudanças no âmbito econômico-trabalhista.

Essa observação é mais do que necessária se pensarmos que dois dos três trabalhos selecionados para a confecção desse artigo sequer mencionaram impactos do uso da IA sem que sejam repensadas as relações econômicas e trabalhistas atuais, tal como pontou Valentini (2018). Não obstante, Silva (2018) destacou que a Inteligência Artificial não pode substituir de forma autônoma os operadores do Direito, enquanto Oliveira (2019) defendeu a automatização das demandas repetitivas e simples do Direito brasileiro, em especial as assistidas pelo Código de Defesa do Consumidor.

1 CONSIDERAÇÕES METODOLÓGICAS

Para realizar este estudo, escolhemos a Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações (BDTD) como plataforma de pesquisa, em razão da qualidade dos trabalhos e grau de abrangência deles. Buscamos as seguintes palavras no repositório: a) inteligência artificial e direito, b) inteligência artificial e julgamento, c) inteligência artificial e judiciário. Como resultado da pesquisa, a primeira palavra-chave ofereceu 66 (sessenta e seis) resultados, enquanto nas demais encontramos 9 (nove) trabalhos para cada uma.

Após a realização dessa primeira etapa, filtramos os trabalhos mais interessantes para o tema que nos propomos a explicar, atendendo ao critério cronológico (excluímos da amostra trabalhos publicados antes de 2018, pois este artigo trata de tecnologias que estão em constante aperfeiçoamento), e ao critério de conveniência, optando pelas pesquisas que abordassem o uso da inteligência artificial como estratégia de aceleração no julgamento de demandas judiciais.

Ao final, selecionamos as principais questões levantadas sobre o uso da inteligência artificial como estratégia de aceleração no julgamento de demandas em três teses anexadas à BDTD, sendo elas: a) “Processo judicial eletrônico e a informática jurídica: um olhar para o uso da inteligência artificial como ferramenta de eficiência na prestação jurisdicional”, (SILVA, 2018), b) “Direito, lógica e inteligência artificial : por quê, como e em que medida automatizar a solução judicial de conflitos no Brasil”, (OLIVEIRA, 2019), c) “Julgamento por computadores?: as novas possibilidades da juscibernética no século XXI e suas implicações para o futuro do Direito e do trabalho dos juristas” (VALENTINI, 2018).

2 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Na pesquisa “Processo judicial eletrônico e a informática jurídica: um olhar para o uso da inteligência artificial como ferramenta de eficiência na prestação jurisdicional”, Silva (2018) inicia descrevendo o judiciário brasileiro como congestionado e dispendioso ao Estado. Em contraposição, o autor menciona que nosso ordenamento jurídico consagrou a celeridade e a eficiência na prestação jurisdicional, o que se explicita na Emenda constitucional 45 de 2004 (SILVA, 2018, p.15).

Uma das implementações que trouxe celeridade à tramitação foi a adoção do processo eletrônico, evitando os “tempos mortos” do processo. Silva (2018, p. 29) elenca que essa modificação flexibilizou o descolamento dos autos e facilitou o peticionamento em razão do horário estendido para protocolos. Ademais, pensando em critérios objetivos da materialização da eficiência, a adoção do processo eletrônico reduziu o tempo médio na tramitação deles (SILVA, 2018, p. 46).

Contudo, a adoção do sistema eletrônico, até o momento, apenas possibilitou que tarefas simples fossem feitas

por computadores (SILVA, 2018, p. 58), promovendo a “informatização da ineficiência”. Isto porque os operadores do Direito continuam dedicando tempo excessivo na elaboração de peças e sentenças (maiores gargalos da eficiência no âmbito do processo eletrônico), tarefas que poderiam ser otimizadas pelo uso das técnicas de Inteligência Artificial (IA) (SILVA, 2018, p. 46).

Nesse sentido, o autor defende que a IA pode auxiliar os magistrados em decisões repetidas, ou que demandem análise de grande quantidade de informações a partir da busca em bancos de dados bem abastecidos (SILVA, 2018, p. 68/69). A utilização da Inteligência Artificial possibilitaria uma leitura prévia do processo e apresentação das informações que podem ou não serem utilizadas para o processo decisório, como provas e defesa (SILVA, 2018, p. 71).

Na visão de Silva (2018, p. 91), a IA deve funcionar como um assistente virtual aos juízes e de forma alguma pode substituí-lo nas decisões. Interessante observar que existem entendimentos contrários, defendendo a implementação de um sistema completamente autônomo, ao argumento de que isso acabaria com os problemas de interpretação da lei e possibilitaria a subsunção concreta do fato a norma (SILVA, 2018, p. 90).

Este entendimento parece ignorar os avanços dos estudos de hermenêutica que desnaturalizam a lógica jurídica, ao questionar o processo de subsunção do fato à norma. A subsunção não é perfeita, como também envolve a interpretação do enunciado normativo, seus limites e alcances. Como bem elucida Alf Ross (2003) em *Tû-Tû*, o Direito cria conceitos que não se articulam em um único significado.

Outro questionamento possível se relaciona com a utilização da IA autônoma no modelo de RBC², o qual pressupõe a análise dos precedentes. Ao submeter a decisão

² Constitui-se pelo raciocínio baseado em casos. (SILVA, 2018, p. 73)

judicial a um sistema de IA autônomo estaríamos arriscando estabelecer um entendimento valorativo hegemônico, ignorando entendimentos diversos, e obstaculizando o processo criativo e subjetivo do juiz.

Conforme Lídia Prado (2008) expõe em sua obra “O juiz e a emoção: aspectos da lógica da decisão judicial”, o julgador não está imune da influência de seu subconsciente, porém um juiz que “alcance uma certa fluidez de sentimento e de criatividade no ato de julgar, terá maiores condições de outorgar a todos [...] uma adequada prestação jurisdicional” (SANSON; CORSEUIL, 2016 *apud* PRADO, 2008, p. 119), isto porque essas qualidades permitem que o magistrado considere o impacto de sua decisão como fator relevante no julgamento de demandas.

Silva (2018), considerando o juiz como protagonista da decisão judicial, vislumbra a IA como uma técnica que pode auxiliá-lo na prestação jurisdicional eficiente, porém jamais substituindo a figura do magistrado. Nesse sentido, pontua:

Na prática forense, a IA vai fazer o que se chama de *machine learning*, no qual os computadores aprendem com as buscas e decisões anteriores de maneira a "refinar" cada vez mais as futuras buscas, sempre assistidas pelos operadores humanos que analisam os méritos dos resultados. [...]. A inteligência artificial pode ser empregada ainda no *legal research*, que é a busca de legislação correlata aos temas centrais do processo lido pelo sistema. (SILVA, 2018, p. 117)

Para o autor, portanto, a IA possibilitaria a busca de decisões e a partir dos resultados, ao se submeter ao crivo humano, a máquina aprenderia a moldar sua pesquisa conforme os próprios valores daquele que a analisa. Essa técnica é interessante, pois facilita que os operadores do Direito tenham acesso aos precedentes que sejam compatíveis com a tese que procuram defender. O uso da IA também possibilita a busca

pelas legislações que podem ser aplicadas ao caso concreto.

Por sua vez, Oliveira (2019), ao contrário de Silva (2018), na tese “Direito, lógica e inteligência artificial: por quê, como e em que medida automatizar a solução judicial de conflitos no Brasil”, não restringiu o uso da Inteligência Artificial como assistente virtual dos operadores do Direito, mas defendeu a automatização judicial de decisões de demandas simples e repetitivas. Ele exemplifica citando a Justiça do Trabalho, na qual as decisões possuem altas taxas de previsibilidade (OLIVEIRA, 2019, p. 37).

Para o autor, a automatização dessas demandas funcionaria de forma semelhante ao Incidente de Demandas Repetitivas, porém com a vantagem de, ao em vez de olhar para os casos de forma uniforme (o incidente de demandas repetitivas uniria os casos repetidos em um único julgamento), seriam levadas em consideração as particularidades para a tomada de decisão, mesmo que esta seja previsível (OLIVEIRA, 2019, p. 35).

Ademais, a automatização dessas decisões, se justifica, segundo o autor, em razão da morosidade, falta de celeridade da justiça brasileira, decisões desuniformes dos magistrados, e para combater o ativismo judicial, pratica que segundo OLIVEIRA (2019, p. 35) é negativa e repudiada pela comunidade jurídica (OLIVEIRA, 2019, p. 35).

Em que pese a opinião de Oliveira (2019), há uma gama de pesquisadores que defendem o ativismo, principalmente em contextos específicos que tratem de direitos humanos. Também é contraditório que o autor critique os magistrados por não concordarem unanimemente com a vinculação aos precedentes, quando ele próprio admite que há decisões previsíveis no Direito brasileiro, em especial na Justiça do Trabalho.

Em contrapartida, outro argumento trazido por Oliveira (2019) a respeito da necessidade de automatização das decisões se relaciona com a utilização estratégica da morosidade da

justiça por grandes empresas, objetivando a recuperação do parcelamento de encargos trabalhistas (OLIVEIRA, 2019, p.37/38). Nesse sentido, o emprego de técnicas de Inteligência Artificial poderia ser uma saída para trazer celeridade ao judiciário, avaliando asserções, argumentos e as provas documentais e possibilitando o acesso adequado à justiça da parte mais vulnerável do processo (OLIVEIRA, 2019, p. 43).

Oliveira (2019) também elenca as características do Direito que confrontam com lógica da Inteligência Artificial, como a deficiência semântica das normas, a ambiguidade dos enunciados normativos, as situações que escaparam ao Direito na elaboração da norma, as exceções resolvidas com a aplicação dos princípios e a divergência na interpretação dos enunciados normativos.

Em suma, Oliveira (2019) retrata a aplicação da Inteligência Artificial no Direito como uma importante e imprescindível mecanismo de aceleração do julgamento das demandas, possibilitando um acesso a justiça adequado. Ele também defende a autonomização das decisões de demandas simples (que tenham pouco valor econômico) e repetitivas, principalmente as que são abarcadas pelo Código de Defesa do Consumidor. Contudo, o próprio autor reconhece que o campo jurídico possui especificidades que não se adequam perfeitamente as técnicas de Inteligência Artificial.

Na dissertação “Julgamento por computadores?: as novas possibilidades da juscibernética no século XXI e suas implicações para o futuro do Direito e do trabalho dos juristas”, Valentini (2018) avalia que “no cenário tecnológico atual, já existe a possibilidade e viabilidade técnica de automação das tarefas necessárias para a produção de peças jurídicas, inclusive de decisões judiciais”, porém “é necessário compreender como essa potencialidade pode impactar o trabalho dos juristas e a prestação jurisdicional destinada à sociedade” (VALENTINI, 2018, p. 27).

O autor explana que na automação das decisões do

judiciário não há como garantir que um algoritmo encontrará uma única decisão correta para o caso em questão, em razão da dimensão hermenêutica do Direito. Porém, o algoritmo pode formular uma decisão tecnicamente válida e aceitável para o caso analisado, após consultar uma base de dados que contenha decisões análogas proferidas por julgadores humanos (VALENTINI, 2018, p. 120).

Assim, o fato de haver outras decisões possíveis para o caso, não deslegitimaria o uso da Inteligência Artificial para julgá-lo, até porque os critérios utilizados partiriam de decisões pretéritas formuladas por julgadores humanos. A vantagem do uso da Inteligência Artificial também seria a transparência e imparcialidade das decisões, pois os critérios que a embasaram seriam transparentes e avaliariam uma gama mais completa de precedentes e possibilidades, na medida em que o algoritmo pesquisaria rapidamente casos análogos numa base de dados bem abastecida (VALENTINI, 2018, 106/107).

As considerações de Valentini (2018) sobre o uso da Inteligência Artificial como estratégia para tomar decisões mais imparciais e transparentes do que as do magistrado, nos fazem questionar se os algoritmos, na prática, seriam “neutros” e “democráticos”, isentos de criar aberrações jurídicas. Silva (2019) elenca, em sua pesquisa “Visão Computacional e Vieses Racializados: branquitude como padrão no aprendizado de máquina”, um caso no qual o recurso de etiquetagem automática de fotos do aplicativo Google Photos marcou a tag “gorilas” nas fotografias de pessoas negras. Isto demonstra que os algoritmos podem reproduzir um viés preconceituoso e hegemônico a partir da busca nas bases de dados.

De qualquer forma Valentini (2018) deu um passo a mais na sua pesquisa, discutindo, após apresentar a aplicação da Inteligência Artificial como estratégia de aceleração no julgamento de demandas, os possíveis impactos de seu uso no âmbito trabalhista (VALENTINI, 2018, p. 25).

Para evitar a precarização dos trabalhos realizados

pelos operadores do Direito, o autor propõe que o foco da prestação jurisdicional deve se deslocar da produtividade numérica e celeridade processual, passando a valorizar a instrução processual. Ademais, seria necessário, para valorizar os trabalhos dos operadores do Direito, dar destaque à conciliação das partes e às discussões de questões controversas e relevantes para o âmbito jurídico, como criação de novas teses jurídicas e releitura das antigas para construir um Direito mais justo (VALENTINI, 2018, p. 134).

CONCLUSÃO

Pudemos perceber, ao longo da pesquisa, que o uso da Inteligência Artificial pode promover a aceleração do julgamento de demandas no judiciário, seja por sua utilização como “assistente virtual”, seja pela automatização de decisões. Contudo, em razão das particularidades do Direito, sua dimensão valorativa e hermenêutica, bem como da capacidade criativa dos magistrados, não vemos a automatização como uma solução adequada para a prestação jurisdicional. Talvez, nos casos de demandas repetitivas, considerando que já seriam julgadas como um caso único, poderia se admitir a automatização judicial, porém sempre sujeita ao olhar revisional de um magistrado humano.

Ademais, apesar das técnicas de IA acelerarem os julgamentos de demandas do judiciário, precisamos pensar como a utilização dela em grande escala impactaria o trabalho dos operadores do Direito para evitar a precarização de seus serviços. Valentini (2018) propõe que, enquanto o foco das máquinas seria a celeridade processual, a mão de obra humana deve ocupar outros espaços do Direito, principalmente no que tange a sua teorização e aplicação prática, bem como aos mecanismos de solução consensual de conflito, pois são campos nos quais o pensamento humano é essencial.

REFERÊNCIAS

OLIVEIRA, Ítalo José da Silva. **Direito, lógica e inteligência artificial: por quê, como e em que medida automatizar a solução judicial de conflitos no Brasil.** 2019. 107 f. Dissertação (Doutorado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2019.

PRADO, L. R. D. A. **O juiz e a emoção: aspectos da lógica da decisão judicial.** 4. ed. Campinas: Millennium, 2008.

ROSS, Alf. **Tû-Tû.** São Paulo: Quartier Latin, 2003.

SANSON, J. S. J; CORSEUIL, F. F. D. A. PRADO, LÍDIA REIS DE ALMEIDA. **O juiz e a emoção: aspectos da lógica da decisão judicial.** 4. ed. Campinas: Millennium, 2008. 211p.

SILVA, Antonio Donizete Ferreira. **Processo judicial eletrônico e a informática jurídica: um olhar para o uso da inteligência artificial como ferramenta de eficiência na prestação jurisdicional.** 2018. 133 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Nove de Julho, São Paulo, 2018.

SILVA, Tarcízio. **Visão computacional e vieses racializados: branquitude como padrão no aprendizado de máquina.** 2019. *In:* 2º Congresso de pesquisadores/as negros/as do Nordeste, II, João Pessoa. **Anais [...]** João Pessoa: UFPB, 2019.

VALENTINI, Rômulo Soares. **Julgamento por Computadores? As novas possibilidades da Juscibernética no século XXI e suas implicações para o futuro do Direito e do trabalho dos juristas.** 2017. 150 f. Dissertação (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito, Belo Horizonte, 2018.

**A ESCRAVIDÃO MODERNA DOS
TRABALHADORES POR APLICATIVOS:
DERRUBANDO O MITO DO FARDO DO HOMEM
BRANCO**

***THE MODERN SLAVERY OF DIGITAL PLATFORMS
WORKERS: BREAK DOWN THE "WHITE MAN'S
BURDEN"'S MYTH***

*Raianne Liberal Coutinho**

RESUMO

No século XIX, Rudyard Kipling escreveu um poema intitulado “O fardo do homem branco”. No poema, os europeus (“homem branco”) tinham o “fardo”, a missão, de levar a civilização aos povos não-brancos, considerados bárbaros. Essa colonização, segundo os europeus, era vista uma bênção aos povos “bárbaros”, o que escondia uma realidade de escravidão e exploração. Atualmente, vive-se ainda no contexto de uma escravidão moderna, dessa vez imposta aos trabalhadores por aplicativos. Esses trabalhadores são considerados, pelas plataformas digitais, microempresários, de modo que não têm garantias trabalhistas mínimas, como limitação de jornada, remuneração mínima, etc. As plataformas digitais alegam que fornecem às pessoas formas flexíveis de complementar a renda, uma espécie de salvação em tempos de crise econômica e desemprego. O argumento é que os trabalhadores deveriam ser gratos por terem uma alguma forma de renda, ainda que precária, principalmente em meio à crise socioeconômica perpetrada pela pandemia do novo coronavírus. As plataformas afirmam ainda que se baseiam em tecnologias disruptivas, de

* Advogada. Pesquisadora do grupo Trabalho, Constituição e Cidadania, da Universidade de Brasília (UnB) E-mail: raianne.lc@hotmail.com.

modo que não poderiam suportar o fardo de uma regulação estatal trabalhista, sob pena de não conseguirem manter seus negócios. Com vistas a evitar a nova escravidão moderna, é necessário derrubar o mito do “fardo do homem branco”, para compreender que as plataformas digitais não estão levando salvação aos trabalhadores; ao contrário, elas estão tendo lucros colossais enquanto submetem trabalhadores a condições precárias de trabalho, sem direitos trabalhistas fundamentais. É necessário, portanto, garantir um sistema de proteção constitucional trabalhista aos trabalhadores por aplicativos, de modo que eles possam alcançar, por meio do trabalho, a dignidade humana.

Palavras-chave: trabalhadores por aplicativo. plataformas digitais. pandemia do coronavírus. escravidão moderna.

ABSTRACT

In the 19th century, Rudyard Kipling wrote a poem titled "The White Man's Burden". In the poem, the Europeans ("White Man") had the "burden", the mission, of bringing civilization to the non-white people, considered savages. This colonization, according to the Europeans, was seen as a blessing to the "savage" people, which hid the reality of slavery and exploitation. Today we still live in the context of modern slavery, this time imposed on digital platform workers. These workers are considered by the platforms as microentrepreneurs, so that they have no minimum labor guarantees, such as limitations on working hours, minimum wages, etc. Digital platforms claim that they provide people with flexible ways to supplement income, a kind of salvation in times of economic crisis, and unemployment. The argument is that workers should be grateful for some form of income, albeit precarious, especially in the midst of the socio-economic crisis perpetrated by the new COVID-19 pandemic. The platforms also claim to be based on disruptive technologies, so that they could not bear

the burden of State Labor Regulation, otherwise, they would not be able to maintain their businesses. In order to avoid this new modern slavery, it's necessary to break down the "White Man's burden"'s myth to understand that digital platforms are not bringing salvation to workers; on the contrary, they are making colossal profits while subjecting workers to precarious working conditions, without any fundamental labor rights. It is necessary, therefore, to guarantee a system of constitutional labor protection to digital platform workers, so that they can achieve, through work, human dignity

Keywords: digital platform workers. digital platforms. COVID-19 Pandemic. modern slavery.

INTRODUÇÃO

No final do século XIX, o autor Rudyard Kipling escreveu um dos seus mais famosos poemas, chamado “O fardo do homem branco”. O poema tem como base a colonização com a qual o Império Britânico subjugou as nações não-europeias, visando extrair suas riquezas, tais como marfim e borracha. O texto, no entanto, traz um ponto de vista bastante peculiar para descrever a relação entre o imperialista, o “homem branco”, e os povos colonizados, tidos como selvagens.¹

Para o autor, os europeus (“homem branco”) tinham o “fardo” de levar a civilização aos povos não-brancos. Esses

¹ Convém trazer uma estrofe do pequeno poema para ilustrar: “Tomai o fardo do Homem Branco / As guerras selvagens pela paz / Enchei a boca dos famintos, / E proclamai o cessar das doenças E quando o vosso objetivo estiver próximo (O fim que todos procuram) / Assisti a indolência e loucura pagã / Levai toda sua esperança ao nada.” Para mais informações sobre o imperialismo britânico e o poema “O fardo do homem branco”, cf: ENSINAR História. “O fardo do Homem Branco”: exaltação do imperialismo. Publicado em: 6 ago 2020. Disponível em: <https://ensinarhistoriajoelza.com.br/imperialismo/>. Acesso em: 5 out 2020.

povos eram considerados bárbaros, ignorantes e supersticiosos, de modo que os europeus tinham uma missão quase divina de salvá-los da bestialidade por meio da conversão ao cristianismo e da alfabetização na cultura ocidental.

A realidade, no entanto, era bem diferente do que o poema relatava. O “fardo do homem branco”, na verdade, mascarava uma cultura de opressão e exploração dos povos não europeus, que se viam retirados de suas terras ou expropriados de seus próprios recursos naturais. Uma vez que esses supostos selvagens não eram vistos como seres humanos, podiam ser explorados e subjugados. Eram, assim, destituídos da dignidade inerente a todo ser humano, de modo que deveriam se sentir gratas pelo “homem branco” estar dispondo do seu tempo para lhes levar à civilização. A exploração, segundo os europeus, lhes era uma bênção.

Apesar de se terem passados séculos dessa época e de diversos instrumentos nacionais e internacionais terem afirmado a dignidade da pessoa humana, a exploração das pessoas continua acontecendo, ainda que de modo mais velado do que ocorria antigamente. Trata-se de uma forma de escravidão moderna.

1 A ESCRAVIDÃO MODERNA DOS TRABALHADORES POR APLICATIVO

Infelizmente, apesar dos avanços protetivos conquistados nos últimos anos, atualmente ainda há várias formas de escravidão na qual o trabalhador está sujeito. Esta pesquisa dá destaque à realidade dos trabalhadores por aplicativo – o que inclui os entregadores, os motoristas que realizam transporte privado de passageiros e qualquer outro profissional que preste serviço por meio de uma plataforma digital.

Por que esses trabalhadores fazem parte de uma forma de “escravidão moderna”? Os trabalhadores por aplicativo não

têm quaisquer direitos trabalhistas, nem mesmo os previstos na Constituição Federal. Eles são considerados, pela plataforma e pela jurisprudência majoritária, “microempresários”, ou seja, completamente autônomos para prestarem a sua atividade.

Em junho de 2020, o Brasil tinha quase 13 milhões de desempregados, número que vem aumentando em decorrência da crise econômica agravada pela pandemia do novo coronavírus. (G1, 2020) O desemprego e a necessidade de sobrevivência fazem com que as pessoas, cada vez mais, busquem refúgio do mercado informal conquistarem alguma renda.

Neste cenário, têm se proliferado as atividades relacionadas à *Gig Economy*, ou Economia do Bico, tais como no trabalho por aplicativos. Esse tipo de trabalho oferece uma entrada relativamente fácil no mercado, uma vez que, a priori, não há limite de vagas. Quando acontecem, os processos seletivos não exigem qualificação ou experiência profissional, o que parece ser uma bênção para quem procura uma fonte de renda, principal ou complementar.

Percebe-se, neste momento de elevação as taxas de desemprego e precarização dos postos de trabalho, um crescimento do número de entregados por aplicativo. A iFood, por exemplo, noticiou que houve um aumento de 17% dos entregadores cadastrados entre fevereiro e março de 2020. Além disso, 26 mil trabalhadores voltaram a acessar o aplicativo depois de meses ausentes. A Rappi, também uma plataforma digital de entregas, registrou um aumento de 300% no número de entregadores cadastrados. (EXAME, 2020)

Na Economia do Bico, os trabalhadores fazem a sua “graninha”: uma remuneração que costuma ser pequena, variável e imprevisível, sendo batalhada dia após dia. Ouve-se, corriqueiramente, que, para esses trabalhadores, é melhor ter uma renda baixa, desprovida de direitos, do que não ter renda nenhuma. Nota-se como esse argumento é reforçado em meio à crise econômica agravada pelo novo coronavírus.

Quando confrontada sobre a precariedade da remuneração paga aos trabalhadores por aplicativo, as plataformas digitais e os seus defensores alegam desse tipo de trabalho poderia encarecer esse serviço aos usuários, o que diminuiria a demanda e, por consequência a oferta de vagas de trabalho. Assim, a garantia de direitos trabalhistas supostamente prejudicaria os próprios trabalhadores, que deveriam ser os maiores beneficiários dessa regulação.

O que está se ignorando, nessa falácia, é que as plataformas digitais se beneficiam de um mercado desregulado. Nesse sentido, Klaus Schwab (2016, p. 54), teórico da Revolução 4.0, aponta que, uma vez que as plataformas digitais classificam os trabalhadores como prestadores autônomos, então elas estão desobrigadas de pagar salários mínimos, tributos e benefícios sociais.

As plataformas digitais acumulam valores bilionários. Cita-se a Uber, de transporte privado de passageiros. A empresa retém uma taxa de 25% a 30% sobre o valor das corridas realizadas, sem ter que arcar com custos e riscos da atividade econômica, como manutenção do carro e flutuações de demanda. Em maio de 2019, a empresa abriu suas ações na Bolsa de Valores, com valor de mercado de quase US\$ 83 bilhões de dólares, em um dia marcado por paralisações dos motoristas, pedindo por melhores condições de trabalho. (EL PAÍS, 2019)

Em contraposição a essas grandes empresas, há os trabalhadores, que não têm direito a uma remuneração razoável, férias ou aposentadoria. Trabalhadores que não se encontram em um trabalho que os dignifique, tornando-se, enfim, “escravos modernos”.

Na escravidão moderna, a sedução é pela liberdade. Supostamente, as plataformas digitais trariam aos trabalhadores mais flexibilidade e mobilidade no trabalho. As pessoas poderiam ser mais autônomas ao não ter um chefe definido, podendo trabalhar a hora que quiserem, por quanto tempo

quiserem e até, pasmem, escolher não trabalhar.

Ao contrário do que as plataformas digitais afirmam, a liberdade que tanto atrai os trabalhadores acaba sendo uma ilusão. As plataformas exercem formas de controle indireto sobre os trabalhadores, por meio de comandos. Ademais, normalmente a tarifa é fixada em valor baixo pelo algoritmo, de modo que eles devem permanecer conectados durante longas jornadas para alcançar uma renda razoável. Em igual sentido, os trabalhadores por aplicativos não podem escolher sua clientela, porque muitas plataformas limitam a quantidade de cancelamento e recusa de viagens, tal como a Uber. (OITAVEN, CARELLI & CASAGRANDE, 2018, p. 35-39)

O preço dessa liberdade ilusória é alto, mas sutil. Acreditando que são donos do seu próprio negócio, os trabalhadores não percebem que estão sendo privados de direitos fundamentais trabalhistas, como salário mínimo, limitação de jornada e aposentadoria. Enquanto isso, as empresas se apropriam desses direitos não pagos e enriquecem sobre o trabalho de desesperados.

2 O MITO DO FARDO DO HOMEM BRANCO

O “fardo do homem branco”, no século XXI, assume uma nova feição, incorporando os trabalhadores por aplicativos nessa escravidão moderna. Disfarçada por elementos da Quarta Revolução Industrial e por expressões como “tecnologia disruptiva”, as plataformas digitais replicam lógicas do imperialismo do século XIX.

Atualmente, o “homem branco” são as empresas que controlam os aplicativos, que se afirmam, para fugir da regulação trabalhista, como empresas de tecnologia. Os “bárbaros” são os trabalhadores desesperados pela sua sobrevivência e da sua família. A “bênção da civilização” viria por meio da ideia de que as empresas de aplicativo estariam concedendo uma benesse aos trabalhadores, uma fonte de renda

mínima que seria melhor do que a total ausência de ocupação, ainda mais em tempos de crise. A bênção do trabalho representaria um suposto fardo para essas empresas, algo tão pesado que o Estado se abster de regular a atividade, sob pena de as empresas se sentirem desestimuladas de existirem. Por trás dessa lógica dita disruptiva, uma exploração do trabalho humano, tão inovadora quanto antiga, reproduzindo táticas de dois séculos atrás.

A regalia oferecida pelo homem branco no século XXI é o próprio trabalho. Na escravidão moderna, o trabalho passa a ser um privilégio, o privilégio de ser explorado. Ricardo Antunes (2018, p. 19.21) aponta que, ao contrário de as novas tecnologias eliminarem tarefas penosas e degradantes, o que se vê é a intensificação da exploração do trabalhador, com a precarização e flexibilização das relações de trabalho. A lógica do imperialismo do século XIX continua atualmente: países do Norte explorando os trabalhadores do Sul, ao enviar suas indústrias para Estados cuja mão-de-obra seja mais barata.²

No privilégio da servidão, a ferramenta para controle dos trabalhadores é a insegurança. A ameaça constante do desemprego aliada ao medo de não ter como se sustentar faz com que homens e mulheres se submetam cada vez mais a trabalhos informais, flexíveis e precarizados. Têm-se, assim, os novos escravos digitais, uberizados, pejetizados, a espera de um trabalho sem direitos, a ser realizado em condições incertas, que é uma dádiva ante à possibilidade de se morrer de fome. (ANTUNES, 2018, p. 23.25.34)

A escravidão moderna pouco tem de disruptiva. Apesar de ela ser intermediada por um *smartphone* – o que não existia há dois séculos, o que prevalece é uma relação de exploração das desigualdades sociais, uma colonização de povos “bárbaros”, que nada mais são do que mulheres e homens

² ANTUNES, Ricardo. O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital. São Paulo: Boitempo, 2018. p. 19.21

desesperados.

Essa escravidão moderna é construída sobre ideais de flexibilidade, como se fosse mais uma benesse que o homem branco estaria concedendo aos povos bárbaros – e, por consequência, mais um fardo que deveria ser carregado. No entanto, as empresas são as maiores beneficiadas desse regime, uma vez que, normalmente, um trabalho flexível significa sem jornada definida, sem remuneração fixa, com metas com aumento constantes.

Em resumo, a história se repete. As empresas que controlam os aplicativos – os novos “homens brancos” - levam a “dáviva do trabalho” para pessoas que, se não são vistas como bárbaros, tampouco são entendidas como humanas. Pessoas que não são respeitadas como um fim em si mesmas, que são sacrificadas em nome de um ideal de desenvolvimento econômico – ou, para usar a terminologia do Imperialismo, de um ideal de “civilização”. Tornam-se apenas engrenagens utilizadas para promover o desenvolvimento do capital, que são úteis enquanto geram valor para as empresas, podendo ser descartados depois.

Enquanto pessoas se digladiam em busca do privilégio da servidão, felizes em se tornarem voluntariamente “escravos digitais”, empresas carregam o “fardo” do empreendedorismo: aumentam seus lucros sem qualquer responsabilização social. Poemas como “O fardo do homem branco” mostram que, historicamente, sempre houve um grupo de homens que, por alguma razão, sentiram-se superiores a ponto de explorar outro grupo de homens e mulheres. A escravidão moderna reproduz lógica semelhante, utilizando-se de argumentos hodiernos, como “disruptivo” ou “tecnológico”.

3 LIBERTANDO OS TRABALHADORES DO FARDO DO HOMEM BRANCO

É possível libertar os trabalhadores do “fardo do

homem branco”? Sem dúvida. Não se pode pensar que esse abuso é inevitável, sob o risco de se normalizar a condição à qual os trabalhadores estão sujeitos. É importante refletir acerca de uma realidade melhor, em que as pessoas possam, realmente, alcançar uma dignidade efetiva.

Para tanto, é necessário desconstruir os passos dados no Imperialismo, para considerar os trabalhadores como sujeitos de direitos, a quem deve ser garantido uma possibilidade de vivência por meio do exercício da dignidade humana. Nesse sentido, Gabriela Delgado (2015, p. 178-180) lembra que o ser humano é a finalidade precípua do Estado, não o contrário. Da mesma forma, as pessoas, seus interesses e suas necessidades, devem ser o principal objetivo de quaisquer inovações tecnológicas ou possibilidades econômicas. É necessário, conforme comentado por Alain Supiot (2014, p. 19-23), inverter a lógica de exploração atual para trazer o foco na justiça social, não na livre circulação de mercadorias, resgatando, assim, o espírito da Declaração de Filadélfia de 1944. As pessoas, de quaisquer classes sociais, precisam ser alçadas ao protagonismo de qualquer projeto de sociedade.

O caminho para que as pessoas alcancem sua liberdade plena passa, contraditoriamente, pelo que hoje faz com que elas sejam exploradas: o trabalho. É pelo trabalho que as pessoas garantem sua fonte de renda, sua capacidade de consumo e fortalecem sua identidade.

Contudo, não é qualquer forma de trabalho que promove a emancipação coletiva do trabalhador. Deve-se buscar, portanto, aquele que é exercido em condições dignas, ou seja, aquele que representativo do fundamento da dignidade humana, tal como estabelecido na Constituição Federal, como também ensina Gabriela Delgado (2015, p. 183).

Não é o que ocorre com os trabalhadores por aplicativos, que vivem sob uma lógica moderna de escravidão, por vezes sutil, mas ainda assim poderosa. Sob a ótica do direito fundamental ao trabalho digno, a adoção do argumento

“é melhor ter alguma renda do que nenhuma” é incompatível com o modelo de sociedade que se quer construir, justa, livre e solidária. É necessário, portanto, libertar esses trabalhadores da exploração disfarçada de bênção, garantindo a eles uma existência digna, e não apenas uma sobrevivência precária

CONCLUSÃO

O trabalho por aplicativos, tal como está desenhado hoje, com a total ausência de direitos, se assemelha a uma forma de escravidão moderna, que remete aos períodos imperialistas de exploração de um povo para enriquecimento de outro. É premente, portanto, que eles sejam abrangidos por direitos fundamentais trabalhistas, como limitação de jornada, salário mínimo e proteção à saúde.

Além disso, a lógica do “fardo do homem branco” precisa ser quebrada, para escancarar o fato de que essas empresas não estão suportando um ônus para levar a bênção do trabalho a trabalhadores. Muito pelo contrário, elas se aproveitam de pessoas vulneráveis para promover uma atividade de exploração muito lucrativa ao capital.

Qual futuro se quer alcançar? Certamente não um em que a realidade seja composta por milhões de trabalhadores desesperados, que lutam pela parca sobrevivência por meio de postos de trabalho precários. No projeto da Constituição Cidadã, de valorização do trabalho humano, não há espaço para situações de escravidão moderna.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. São Paulo: Boitempo, 2018.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao**

trabalho digno. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015.

EL PAÍS. Uber estreia na Bolsa com valor de mercado de 82,4 bilhões de dólares. Madri, 10 maio 2019. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/09/economia/1557399108_045920.html. Acesso em: 5 out. 2020.

EXAME. iFood e Rappi: mais entregadores (e mais cobrança por apoio) na pandemia. Publicado em 18 de abril de 2020. Disponível em: <https://exame.com/negocios/coronavirus-leva-mais-entregadores-e-gorjetas-aos-apps-de-delivery/>. Acesso em: 5 out. 2020.

G1. Desemprego sobe para 13,3% em junho e país tem nova queda recorde no número de ocupados. [s.l.], 6 ago. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/08/06/desemprego-sobe-para-133percent-em-junho-diz-ibge.ghtml>. Acesso em: 5 out. 2020.

OITAVEN, Juliana Carreiro Corbal; CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CASAGRANDE, Cássio Luís. **Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego:** um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2018.

SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial.** São Paulo: Edipro, 2016.

SUPIOT, Alain. **O espírito de Filadélfia:** a justiça social diante do mercado total. Porto Alegre: Sulina, 2014.

OS IMPACTOS DA PANDEMIA COVID-19 NAS RELAÇÕES DE TRABALHO POR MEIO DE APLICATIVOS

THE IMPACTS OF THE COVID-19 PANDEMIC ON WORK RELATIONSHIPS THROUGH ONLINE APPS

Rayra Alves de Faria *
Victor Hugo de Almeida **

RESUMO

O presente artigo analisa, a partir das novas formas de trabalho por meio de plataformas digitais, a relação do trabalhador que se utiliza de aplicativos virtuais para desempenhar sua atividade laboral. Questiona-se, se nesta forma de trabalho, há requisitos mínimos para a caracterização da relação de emprego. Da mesma forma, investiga-se, quantitativa e qualitativamente, a influência da pandemia COVID-19 nos aplicativos utilizados e as consequências dessa modalidade de prestação laboral na exploração do trabalhador. Por fim, procura-se discutir o desenvolvimento do Direito do Trabalho perante as contemporâneas formas de contratação, as quais englobam as novas possibilidades de aplicação dos requisitos da relação de

* Graduada em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (FCHS/Unesp). E-mail: rayra.faria@gmail.com

** Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - Largo São Francisco (FADUSP). Mestre pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FFCLRP/USP). Docente de Direito do Trabalho (Graduação e Pós-Graduação) da UNESP - Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Campus de Franca (FCHS/UNESP). Líder do Grupo de Pesquisa (CNPq) “Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico RETRAB: (Re)pensando o Trabalho”, da FCHS/UNESP. E-mail: vh.almeida@unesp.br.

emprego. Nesta pesquisa, adota-se, como método de procedimento, a técnica de pesquisa bibliográfica em materiais publicados (por exemplo, legislação, doutrinas, monografias, dissertações e conteúdos disponibilizados em sítios eletrônicos), assumindo-se o procedimento exploratório. Adota-se, também, o método de abordagem dedutivo, a partir da análise dos institutos da pessoalidade, onerosidade, não-eventualidade, subordinação e alteridade, a fim de se analisar se tais trabalhadores se encontram em relações clássicas de emprego ou se tal prestação ocorre por meio de trabalho autônomo. Depreende-se, pois, à luz da pesquisa, como resultados parciais, o aumento na utilização dos aplicativos e a diminuição da renda desses trabalhadores, durante o isolamento social. Dessa forma, entende-se existirem novas formas práticas caracterizadoras dos institutos da relação de emprego, como, a saber, a subordinação por algoritmos, sendo uma nova ótica para a verificação desse requisito. Não obstante, resta, ainda, a adequação prática do Direito do Trabalho quando se trata da evolução econômica (a qual ocorre rapidamente), uma vez que as consequências jurídicas para o empregado e o empregador precisam ser observadas, principalmente em tempos de pandemia.

Palavras-chave: aplicativos. autonomia. flexibilização. pandemia. relação de trabalho.

ABSTRACT

This article analyzes, from the new ways of working through digital platforms, the relationship of the worker who uses virtual apps to carry out his work activity. It is asked if there are minimum requirements for the characterization of the work relationship, in this form of work. In addition, the influence of the COVID-19 pandemic on the apps used and the consequences of this alternative on the exploitation of workers in a quantitative and qualitative way are analyzed. Finally, it is

discussed the evolution of Labor Law in relation to contemporary forms of hiring, which encompass the new possibilities for applying the requirements of the employment relationship. In this research, as a method of procedure, the technique of bibliographic research in published materials (for example, legislation, doctrines, monographs, dissertations and content available on electronic sites) is adopted, assuming the exploratory procedure. The deductive approach method is also adopted, based on the analysis of the institutes of personality, onerosity, non-eventuality, subordination and otherness, to analyze whether workers are in classic employment relationships or if such provision occurs through self-employment. Therefore, as partial results, there is an increase in the use of apps and a decrease in the salary of these workers, during social isolation. In this way, it is understood that there are new practical forms that characterize the labor relations institutes, such as, in particular, the subordination by algorithms, being a new perspective of verification of this requirement. However, there is still a lack of practical adaptation of Labor Law with regard to economic evolution (which occurs rapidly), since the legal consequences for the worker and the employer need to be observed, especially in times of pandemic.

Keywords: apps. autonomy. flexibilization. pandemic. work relationship.

INTRODUÇÃO

O trabalho, antes visto como forma de punição, exploração, meio de subsistência, reclamou incansáveis lutas sociais para o estabelecimento da proteção ao obreiro, emergindo, assim, o Direito do Trabalho.

Hodiernamente, alguns requisitos materiais para a caracterização do emprego estão sendo relativizados sob a nova ótica das plataformas digitais. A competitividade das empresas

deu um salto após a chamada “Quarta Revolução Industrial” (SCHWAB, 2016) e tal desejo para adequar-se às novas tecnologias e majorar os lucros posiciona o trabalhador à margem da finalidade da atividade econômica, optando o empregador pela fuga dos direitos trabalhistas.

Em razão da situação pandêmica COVID-19, a humanidade enfrenta uma nova forma de se relacionar, o isolamento social, afetando, principalmente, o universo do trabalho. Dessa forma, a partir da alta demanda de entregadores de aplicativos, tal serviço passa a ser classificado como atividade essencial, com a finalidade de enfrentamento da disseminação do vírus (art. 3º, inciso XII, do Decreto nº 10.282/2020).

Diante do exposto, o presente artigo busca analisar, a partir das novas formas de trabalho por meio de plataformas digitais, a relação do trabalhador que se utiliza de aplicativos virtuais para desempenhar sua atividade laboral. Questiona-se, se nesta forma de trabalho, há requisitos mínimos para a caracterização da relação de emprego. Da mesma forma, investiga-se, quantitativa e qualitativamente, a influência da pandemia COVID-19 nos aplicativos utilizados e as consequências dessa modalidade de prestação laboral na exploração do trabalhador. Por fim, procura-se discutir o desenvolvimento do Direito do Trabalho perante as contemporâneas formas de contratação, as quais englobam as novas possibilidades de aplicação dos requisitos da relação de emprego.

Adota-se, como método de procedimento, a técnica de pesquisa bibliográfica em materiais publicados, assumindo-se o procedimento exploratório. Também, utiliza-se o método de abordagem dedutivo, a fim de se analisar se tais trabalhadores se encontram em relações clássicas de emprego ou se tal prestação ocorre por meio de trabalho autônomo.

1 A RELAÇÃO DE EMPREGO NA QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL E OS IMPACTOS NO MUNDO DO TRABALHO

A Quarta Revolução Industrial trouxe alguns conceitos necessários de serem entendidos: o *crowdwork*, o qual permite a realização de tarefas através de plataformas online, e o trabalho *on-demand*, o qual relaciona aplicativos com tarefas laborais tradicionais.

O Direito, por sua vez, tenta vagarosamente adequar a inovação dentro de sua lógica jurídica. Com isso, atualmente, as empresas buscam um lucro desenfreado e utilizam um discurso de “economia colaborativa” (SLEE, 2018). Com a apropriação de uma linguagem de empreendedorismo, as novas empresas utilizam as plataformas tecnológicas para alavancar e facilitar o compartilhamento, transformando a relação entre empresas, trabalho, pessoas e consumo (CHASE, 2015).

Assim, com o trabalhador de aplicativos entendendo que é o dono de seu tempo, e até mesmo de seu negócio, passa a arcar com todas as consequências, reclamações, riscos inerentes ao seu trabalho, desviando a atenção da empresa para o prestador de serviços. Um exemplo disso é a seleção do motorista da empresa Uber, em que há o fornecimento de dados pessoais do trabalhador, o controle de qualidade pela avaliação do consumidor mediante “estrelas” e o preço fixado pela empresa.

2 REQUISITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO: PESSOALIDADE, ONEROSIDADE, NÃO-EVENTUALIDADE, SUBORDINAÇÃO E ALTERIDADE SOB A NOVA ÓTICA DAS PLATAFORMAS DIGITAIS

É necessário, primordialmente, apresentar a diferença entre relação de emprego e relação de trabalho. Relação de trabalho constitui o gênero da prestação de serviços e dela se

originam várias espécies, como o trabalho autônomo, eventual, avulso, entre outros, sendo, portanto, um conceito mais amplo que engloba a relação de emprego (CAIRO JÚNIOR, 2012). Já a relação de emprego diz respeito ao trabalho subordinado prestado por um empregado a um empregador (MARTINS, 2002).

Dessa forma, é possível reconhecer os requisitos caracterizadores de uma relação de emprego: pessoa física, pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação; e, ainda, a alteridade, indicado por parte da doutrina pátria.

A pessoalidade parte do pressuposto de que o contrato de trabalho é infungível, um contrato *intuitu personae*, ou seja, personalíssimo (CAIRO JÚNIOR, 2012). Tal requisito faz presumir que o pretendido não é apenas o resultado do serviço, mas sim o trabalho de uma pessoa específica, não podendo ser substituída por terceiros; a pessoa contratada é a mesma que exercerá a atividade.

Já a onerosidade importa na ideia de contraprestação, a necessidade de o trabalho ser remunerado. De um lado, um indivíduo emprega considerável parte de seu dia, de sua força, visando à contraprestação pelo serviço.

Por conseguinte, a não eventualidade impõe que a relação de emprego deve ser contínua, de trato sucessivo, perdurando-se no tempo e aspirando a eternidade.

No que tange aos trabalhadores de aplicativos, quando um indivíduo se cadastra para realizar serviços para a empresa-plataforma, no momento de vinculação já é especificado que ele não pode ser substituído por outra pessoa. Exemplifica-se a Uber, que permite aos usuários denunciar caso o motorista não seja quem está cadastrado, o que também ocorre no iFood, demonstrando a infungibilidade.

Além disso, verifica-se a contraprestação pelo serviço prestado, a onerosidade, quando a plataforma repassa os valores pagos pelos consumidores ao prestador de serviços; e a não eventualidade, pois se o indivíduo deixa realizar atividades para

o aplicativo, se sujeita à exclusão da plataforma.

Já a subordinação remete à ideia de submissão às ordens de terceiro; uma relação de dependência laboral em que o empregador detém poderes de direção, coordenação e fiscalização da prestação laboral do empregado, ou seja, o poder de direção do empregador (CAIRO JUNIOR, 2012).

Por fim, o requisito da alteridade está relacionado à assunção dos riscos pelo empregador na prestação de serviço de seu empregado, ou seja, os riscos decorrentes do estabelecimento, do contrato de trabalho, da atividade econômica, da sua execução e da empresa são auferidos pelo empregador, não podendo repassar eventuais prejuízos ao empregado.

No âmbito da nova ótica das plataformas digitais, faz-se necessária uma nova perspectiva para tratar da subordinação e da alteridade. Isto porque o Direito, mesmo andando a passos mais lentos que a economia, já conseguiu abarcar o trabalho realizado a distância e entender pela existência de novas formas de controle e fiscalização laboral na própria CLT (art. 6º).

Alessandro Gandini (2018) entende haver novidades em relação à subordinação destes trabalhadores, uma vez que existe conexão ao aplicativo e, portanto, estão sujeitos a uma autoridade que organiza a demanda dos consumidores. Por isso, um novo tipo de subordinação “sutil”, a subordinação por algoritmos, é apresentada ao mundo hodierno (DELGADO, 2018).

Tanto no *crowdork*, quanto no trabalho *on-demand* aplicam-se essa nova perspectiva da lógica dos algoritmos. Por outro lado, quem de fato arca com todos os ônus inerentes e incidentes ao contrato de trabalho são os entregadores de comida, os motoristas, os fornecedores, todos os prestadores de serviços por aplicativos ou plataformas online, não existindo nessa relação o efeito da alteridade.

3 TRABALHADOR POR APLICATIVOS: EMPREGADO OU AUTÔNOMO?

Observa-se que a relação jurídica do trabalhador por plataformas digitais aparece de forma mitigada, dificultando sua observação. Por isso, aumentar a autonomia do indivíduo não significa, de imediato, dar-lhe total independência. A manipulação desta palavra ocorre cotidianamente pelas empresas de *crowdwork* e no trabalho *on-demand*, dando a permissão às empresas “plataformas” de usarem seu nome apenas como uma marca.

O trabalhador autônomo, por sua vez, seria o indivíduo que trabalha por conta própria, assumindo os riscos de seu negócio, sem se colocar sob a dependência de outra pessoa ou empresa (CUNHA, 1996). Ao contrário, é o que ocorre aos trabalhadores por aplicativos, evidenciando-se a utilização de tal artimanha para contornar direitos sociais.

Negar ao trabalhador por aplicativos o vínculo de emprego seria negar-lhe direitos.

4 OS IMPACTOS DA PANDEMIA COVID-19 NAS RELAÇÕES DE TRABALHO POR MEIO DE APLICATIVOS

A pandemia de COVID-19 alterou significativamente a maneira de se trabalhar no Brasil e no mundo, vez que de um lado é instituído o *home office*, já do outro, milhares de demissões e, com isso, o aumento de trabalhadores informais. Dados do iFood revelam que, já no início da pandemia, a média diária de entregas era de um milhão (EXAME, 2020).

Revelou-se, por meio de um estudo feito por pesquisadores da Unicamp, do Ministério Público do Trabalho e da Universidade Federal do Paraná, que houve um aumento expressivo, no setor de entregas, de demandas para empresas detentoras de plataformas digitais. Além disso, identificaram-se

maiores jornadas de trabalho durante a pandemia, aumentando de 57% para 62% o número de trabalhadores que afirmam trabalhar acima de nove horas diárias; e quedas nos rendimentos de 58,9% dos entrevistados (ABÍLIO; ALMEIDA; AMORIM; CARDOSO; FONSECA; KALIL; MACHADO, 2020). Ou seja, existe uma relação inversa entre as dimensões de tempo de trabalho e remuneração; as jornadas aumentaram e houve uma migração dos trabalhadores das maiores faixas remuneratórias para as faixas menores e a redução de períodos com tarifas dinâmicas e redução de oferta de prêmios. Não obstante, a pesquisa mostra que 83,2% dos entrevistados relataram ter medo de serem contaminados pela COVID-19 durante a prestação de serviços, revelando forte tensão e ansiedade geradas pelo trabalho.

4.1 Engajamento Social

Hodiernamente, o falso discurso de “trabalho autônomo” dos que trabalham por meio de aplicativos é clarificado para a sociedade que percebe, por meio das mídias, a precarização desse tipo de labor. A primeira paralisação dos entregadores ocorreu no país em 1º de julho de 2020, conhecida como “#BrequeDosApps”, e a segunda paralisação nacional, em 25 de julho de 2020.

As reivindicações dos trabalhadores buscaram o aumento das taxas mínimas por quilômetro, o fim de bloqueios indevidos e demanda de auxílios ou licenças de saúde, acidente, auxílio de equipamentos de proteção individual, etc.

Ao buscarem esses trabalhadores melhores condições de trabalho, resta explícita a falsa ideia de parceria com as empresas-aplicativo (ABÍLIO, 2020), reforçando a necessidade de o Direito do Trabalho olhar para a situação. Por conta disso, surgiu o Projeto de Lei nº 1665/2020, cuja proposta dispõe sobre direitos dos entregadores que prestam serviços por meio de aplicativos durante esse período. Ainda, segundo a proposta,

o art. 4º se sobressai ao assegurar aos entregadores afastados assistência financeira durante o período de afastamento necessário, não apenas em razão de contaminação, mas também em caso de acidente.

CONCLUSÃO

Verificam-se, em síntese, os impactos das plataformas digitais no mundo do trabalho, aprofundados pela pandemia de COVID-19, com o isolamento social.

Em um primeiro momento, evidencia-se a presença dos cinco requisitos fático-jurídicos da relação de emprego, quais sejam: serviço prestado por pessoa física, com onerosidade, subordinação, não eventualidade e pessoalidade. A dificuldade de se aplicar certos requisitos a novas formas de trabalho não se traduz em inexistência de vínculo empregatício inexistente, mas sim desperta a necessidade de atualização do Direito do Trabalho.

Dessa forma, o enquadramento jurídico a essas novas formas de prestação de serviços torna-se primordial, uma vez que qualquer interpretação contrária importa em retrocesso social, além da não aplicação de direitos mínimos garantidos. Com o reconhecimento do vínculo de emprego, os direitos trabalhistas são efetivados para que o trabalhador não fique à margem e a empresa não apareça apenas como uma marca, mas sim, de fato, como empresa (ABÍLIO, 2020).

A pandemia de COVID-19 lança luzes a esta pauta mais recorrente no país, gerando engajamento social e acentuando a ausência de direitos aos trabalhadores de aplicativos. Com maiores jornadas e menor retorno monetário, a classe ainda é assolada pelo medo de trabalhar em meio à circulação do vírus.

Por fim, imperioso destacar que o Direito deve adequar-se à rapidez a qual a economia caminha. Dessa forma, o discurso da “autonomia” do trabalhador de plataformas

digitais precisa ser revisto, para que a consequência jurídica de tal ato não seja a da precarização do trabalho.

REFERÊNCIAS

ABÍLIO, Ludmila C. Plataformas digitais e uberização: globalização de um Sul administrado? **Revista Contracampo**, Niterói, v. 39, n. 1, abr./jul. de 2020.

ABÍLIO, Ludmila Costhek; ALMEIDA, Paulo Freitas; AMORIM, Henrique; CARDOSO, Ana Claudia Moreira; FONSECA, Vanessa Patriota da; KALIL, Renan Bernardi; MACHADO, Sidnei. Condições de trabalho de entregadores via plataforma digital durante a Covid-19. **Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano**, Campinas, Edição Especial – Dossiê COVID-19, p. 1-21, 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 1º maio 1943. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=B7931BE23089095A82576E4956A4EA94.proposicoesWebExterno2?codteor=1874917&filename=PL+1665/2020. Acesso em: 23 ago. 2020.

BRASIL. Projeto de Lei nº 1.665/20. **Agência Câmara de Notícias**, Brasília, DF, 2020. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=B7931BE23089095A82576E4956A4EA94.proposicoesWebExterno2?codteor=1874917&filename=PL+1665/2020. Acesso em: 23 ago. 2020.

CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

CHASE, Robin. **Economia compartilhada:** como pessoas e plataformas da Peers Inc. estão reinventando o capitalismo. São Paulo: HSM do Brasil, 2015.

CUNHA, Maria Inês M. S. Alves da. **Direito do Trabalho.** São Paulo: Saraiva, 1995.

DE STEFANO; EUROFOUND; MASELI, Ilaria; FABO, Brian. Digital workers by design? An example from the on-demand economy. **CEPS**, Bruxelas, 19 out. 2015. Disponível em:
<https://www.ceps.eu/system/files/WD414%20IM%20and%20BF%20Interior%20Designer.pdf>. Acesso em 29 de abr. 2020

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** São Paulo: LTr, 2018.

ESTIGARRIBIA, Juliana; SALOMÃO, Karin. iFood faz um milhão de entregas por dia durante a pandemia. **Exame**, São Paulo, 21 maio 2020. Disponível em:
<https://exame.com/revista-exame/um-milhao-de-entregas/>. Acesso em: 10 set. 2020.

GANDINI, Alessandro. **Labour process theory and the gig economy.** Human Relations, 2018.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho.** 15. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

SCHWAB, Klaus. **The fourth industrial revolution.** Davos: World Economic Forum, 2016.

SLEE, Tom. **Uberização:** a nova onda do trabalho precarizado. Tradução de João Peres. São Paulo: Elefante, 2018.

TRABALHO REMOTO E SEGURANÇA DE DADOS

REMOTE WORK AND DATA SECURITY

*Renan Segantini da Silva Mello**

RESUMO

A necessidade de distanciamento social decorrente da Pandemia de COVID-19, levou a um número crescente de trabalhadores a mudar sua rotina de trabalho, muitas empresas adotaram o trabalho remoto para evitar o aumento do contágio da doença. Mas, parte das empresas trabalham com dados sigilosos de seus clientes ou dos próprios colaboradores, que podem causar prejuízo caso sejam expostos para terceiros. Com os sistemas remotos de trabalho, a atuação de hackers que invadem a segurança dos dados sigilosos é facilitada. Diversos casos de ataques maliciosos a banco de dados já aconteceram. As tecnologias já existentes serão adaptadas para uma nova realidade que está sendo construída, para proteger os clientes e os colaboradores das empresas. Uma delas é a blockchain e suas diversas possibilidades de utilização. O método utilizado é o dedutivo, trazendo experiências de sistemas em estudos e implementados em outros países.

Palavras-chave: *Blockchain*. COVID-19. segurança de dados. trabalho remoto.

ABSTRACT

The need for social distance resulting from the COVID-19 Pandemic, has led to an increasing number of workers to

* Advogado, Bacharel em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, graduando em Administração pela Universidade de São Paulo, e-mail: renanssmello@usp.br.

change their work routine, many companies have adopted remote work to prevent the spread of the disease. However, part of the companies work with confidential data from their customers or employees themselves, which can cause damage if exposed to third parties. With remote work systems, hackers can invade the security of sensitive data. Several cases of malicious database attacks have already occurred. Existing technologies will be adapted to a new reality, to protect customers and employees of companies. One of them is blockchain and its various possibilities of use. The method used is the deductive, bringing experiences of systems in studies and implemented in other countries.

Keywords: Blockchain. COVID-19. data security. remote work.

INTRODUÇÃO

O trabalho remoto já era utilizado ao redor do globo, mas com o advento de uma nova crise em decorrência da Pandemia de COVID-19, houve o aumento da necessidade das empresas de adotarem o trabalho remoto, visando evitar o contato entre os colaboradores e o contágio da doença. Obviamente em muitos casos não há a possibilidade de aplicação do trabalho remoto, nem a conversão do trabalho para o trabalho remoto.

Parte das empresas apresenta em seu banco de dados uma diversidade de dados sigilosos de seus clientes ou mesmo dos próprios colaboradores. Alguns exemplos de setores que trabalham com dados sensíveis são o setor de seguros, o setor bancário e o setor de saúde. Mesmo após a pandemia, é cabível propor que parte das vagas de trabalho remoto serão mantidas, então é necessário pensar em maneiras de garantir a segurança de dados, evitando possíveis prejuízos tanto para empresas e empregados quanto clientes. A segurança de dados em sistemas remotos de trabalho não é a mesma que uma sede que tem uma

rede própria, com diversos mecanismos de segurança.

Um computador pessoal de um colaborador que o utiliza para o trabalho remoto é um alvo mais fácil para hackers invadirem dados sigilosos de companhias, já que esses possuem menos segurança do que aqueles interligados em uma rede própria. Os ataques maliciosos aos computadores pessoais através do uso de "malwares", vírus ou outros tipos de programas maliciosos já aconteciam antes da pandemia e do aumento do trabalho remoto. Por isso, é necessário propor melhorias na segurança de dados para a utilização do trabalho remoto no Brasil, como por exemplo o uso de blockchain.

A blockchain é comumente associada às criptomoedas, mas seus usos vão além do escopo financeiro. A blockchain funciona como um órgão de fiscalização descentralizado. Ela mostra a confiança de determinada informação ou documento virtual, enquanto mantém o sigilo para alterar tais informações ou documentos. Com cada um dos computadores (também chamados de nós) ligados à blockchain, funcionando para manter as informações criptografadas.

1 PRIVACIDADE E A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, preconiza o caráter essencial do direito à privacidade:

Artigo 12º Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito a proteção da lei.

A Constituição Brasileira de 1988 também comenta sobre o direito da privacidade em seu artigo 5º, inciso X: “X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo

dano material ou moral decorrente de sua violação; ”.

A nova Lei Geral de Proteção de Dados, de 2018, trata da questão da privacidade, em seu artigo 2º, inciso I, assim a busca o controle no compartilhamento de dados. Baseada no Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (GDPR) na União Europeia, a lei busca segurança no uso de dados e respeito à privacidade. Os dados protegidos por tal lei são variados: números de documentos pessoais, o nome, endereço residencial, endereço de IP, correio eletrônico, fotos e até o perfil de consumo. Essa lei apresenta reflexos nas atividades econômicas e nas relações laborais, sendo que os dados coletados pelas empresas de seus colaboradores passam a ser tratados de forma distinta pela lei. Sendo que o empregador precisa levar em conta a forma de como armazenar tais dados e principalmente a maneira que os utiliza, pois podem existir reflexos nocivos pela falta de cuidado com tais dados.

Algumas empresas trabalham especialmente com dados pessoais sensíveis do público e dos empregados, por isso a importância da segurança de dados. A Lei Geral de Proteção de Dados, de 2018, define em seu artigo 5º, inciso II, o que pode ser considerado como dados sensíveis:

II - dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural; [...].

2 BLOCKCHAIN E A SEGURANÇA DE DADOS

A blockchain é comumente associada às criptomoedas, mas seus usos vão além do escopo financeiro. A blockchain funciona como um órgão de fiscalização descentralizado. Ela mostra a confiança de determinada informação ou documento virtual, enquanto mantém o sigilo para alterar tais informações

ou documentos. Com cada um dos computadores (também chamados de nós) ligados à blockchain, funcionando para manter as informações criptografadas.

Através da criptografia, a tecnologia inovadora da blockchain permite a transação confiável mesmo que entre participantes inconfiáveis. O início de tal tecnologia ocorreu em 2008, com o desenvolvimento da criptomoeda Bitcoin, por Satoshi Nakamoto. Mas, novas plataformas se utilizaram do método blockchain, para como um sistema de validação eletrônica sem a necessidade de um órgão regulador, num sistema verdadeiramente confiável e “peer-to-peer” (TAYLOR *et al.*, 2018, p.1).

Para inserir novas informações na blockchain, é necessário que os computadores dessa rede as avaliem, garantindo sua autenticidade. Por ser um sistema descentralizado, apresenta uma confiança maior nas informações compartilhadas, ou seja, seria quase impossível para um terceiro adulterar as informações expostas pela blockchain. Para isso, seria necessário alterar dados através de diversos computadores da rede blockchain. Dessa forma, todos os processos que ocorrem são muito mais seguros e transparentes, validados pelo protocolo específico daquela blockchain, sendo essa tecnologia perfeitamente aplicável para um sistema de verificação de identidade.

O foco da blockchain não é somente as criptomoedas, mas a possibilidade de aplicações diversas que até então necessitavam de uma autoridade superior para regular e validar as operações. É uma ferramenta, que pode ser usada com infraestrutura de segurança em ambientes conectados pela rede de computadores. Por isso, é importante frisar a relação entre a própria blockchain e a segurança cibernética (TAYLOR *et al.*, 2018, p. 1).

Com a possibilidade de criação de diversos tipos de sistema que usam o blockchain como ferramenta. A segurança de dados em um ambiente de trabalho remoto poderia ser total,

já que a regulação feita de maneira descentralizada favorece a proteção por dificultar a ação de hackers. Uma vez que, já são estudadas aplicações do blockchain em diversos segmentos, como em contratos, logística e administrativa.

3 REFLEXOS DA PANDEMIA: O FUTURO DO TRABALHO REMOTO E O MONITORAMENTO DE DADOS

A pandemia colocou em colisão dois direitos fundamentais, o direito a saúde e o direito à privacidade, comentado anteriormente. Sendo que o governo de diversos países, incluindo o Brasil, usou dados obtidos pelo sistema de telefonia celular para monitorar os cidadãos, mesmo sem a permissão expressa desses para utilizar esses dados. Como é uma situação de uma grave crise de saúde global, é levantado questões acerca da legitimidade do governo de acessar tais dados sensíveis, como são descritos na Lei Geral de Proteção de Dados.

A utilização desses dados por um ente público, mesmo que de forma contrária à vontade individual de um cidadão é possível. Pois, trate-se de um direito que não é absoluto, ou seja, o direito à privacidade em uma situação de uma calamidade pública, não pode ser tido como superior ao direito a saúde e a vida de outras pessoas. Cabe ao poder pública agir de maneira moderada e utilizando critérios de proporcionalidade, para agir de maneira adequada, bem como deve-se agir com resguardo ao selecionar a tecnologia que será empregada no monitoramento, levando em conta as características da doença, nesse caso (PALHARES *et al.*, 2020, p.2).

As consequências da pandemia de COVID- 19 são uma crise de proporções históricas e modificações profundas na própria sociedade, especialmente no que se refere ao mercado de trabalho, sendo a maior crise sanitária do século XXI. As

mudanças geradas pelo uso massivo do trabalho remoto, também geram preocupação sobre a forma com que os dados serão armazenados em ambientes externos as empresas. Parte significativa dos empregados terão que se adaptar ao trabalho remoto de forma definitiva, ou seja, a necessidade da proteção de dados só irá aumentar. Bem como a possibilidade de tentativas de fraudes, se utilizando de dados obtidos de forma ilegal.

Mesmo com o fim da pandemia, o trabalho remoto fará parte de uma nova realidade econômica. Isso significa uma transformação inclusive no ambiente doméstico. A tecnologia se mostrou extremamente necessária em um ambiente de incertezas, podendo garantir a manutenção de parte dos trabalhos. Mas, ainda é preciso considerar os reflexos para a população dessa modificação no uso do trabalho remoto. Principalmente, pelo fato da informalidade ser muito presente no Brasil, sendo que o trabalho remoto pode gerar um aumento desproporcional da jornada de trabalho e prejuízos para os direitos dos trabalhadores (JORDÃO, 2020).

CONCLUSÃO

O problema da segurança de dados, na verdade se trata também de um problema de verificação de identidade, ou seja, o usuário que está tentando se utilizar dos dados precisa estar devidamente identificado e autorizado a consultar esses dados. Países como a Estônia, país da Europa Setentrional, investiram na tecnologia de identificação nos anos 2000. O que se mostrou uma decisão correta. Se num primeiro momento as implementações dessas novas tecnologias podem ser onerosas, após o período de adaptação para um modelo digitalizado, torna diversas atividades mais céleres, economizando recursos. Mais de 98% da população apresenta uma identificação digital (e-ID). Esse documento virtual é empregado para diversos propósitos, em áreas como segurança pública, educação, saúde,

transporte, escrituras de propriedades e eleições. Por exemplo, um médico, que utilizando a identificação digital de um paciente, tem acesso a todos os exames já realizados por ele, contidos no sistema unificado de dados desse país.

A gravidade de não ter um sistema robusto de proteção de dados, como é o caso do blockchain, pode ser percebido por diversos ataques cibernéticos, que ocorrem em todo o mundo. Um exemplo em especial, foi o ataque ao sistema do Superior Tribunal de Justiça, no dia 03 de novembro de 2020, que impediu o acesso aos processos em andamento no tribunal, ocasionando uma paralisação total nos trabalhos do órgão. Toda tramitação dos processos foi afetada. Até mesmo os e-mails do servidor interno da corte ficaram inacessíveis. Pela importância que o órgão representa no nível nacional, seria esperado uma segurança menos precária do que a apresentada.

Os trabalhadores e as empresas do Brasil poderiam se beneficiar imensamente com a utilização de tecnologias como a da blockchain, para evitar fraudes e desvios de informações sigilosas dentro do seu banco de dados. Com a utilização de uma identificação digital, protegida por um sistema de blockchain, seria possível garantir que informações contidas em computadores pessoais de colaboradores não sejam invadidas em busca de informações sigilosas de empresas, uma vez que tais computadores não estão presentes em uma única rede central de dados. As aplicações da blockchain são diversas.

A blockchain não resolverá todos os problemas relacionados à falta segurança de dados e fraudes nas empresas brasileiras, porém, trata-se de um sistema extremamente seguro, muito mais do que o atualmente aplicado pela maioria das empresas. A fraude da blockchain não é impossível, mas é tão improvável que é preciso ser considerada a aplicação desse novo modelo como sendo um padrão, tanto em empresas que trabalham com dados sensíveis como em órgãos públicos.

A capacidade criativa se mostrou como um diferencial importante para as empresas nesse momento de crise. Assim, é

importante que ao considerar a implementação e o uso continuado do trabalho remoto, a empresa entenda que os dados que elas possuem são de grande relevância, por isso o dever de proteger tais dados. Ainda que o sistema de blockchain não seja utilizado, com criatividade e inovação, as empresas podem bloquear eventuais ataques cibernéticos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 1 nov. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 14 ago. 2018. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 1 nov. 2020.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS.

Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948.

Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 1 nov. 2020.

JORDÃO, R. Os impactos da crise e o crescente protagonismo do trabalho remoto no mundo pós-coronavírus. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região**, Brasília, v. 24, n. 1, p. 197-206, 18 ago. 2020.

ORSI, Renata; PEREIRA, Leone; SCALERCIO, Marcos. **CLT Organizada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PALHARES, GABRIELA CAPOBIANCO *et al.* A privacidade

em tempos de pandemia e a escada de monitoramento e rastreio. **Estud. av.**, São Paulo, v. 34, n. 99, p. 175-190, ago. 2020. Disponível em:

http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142020000200175&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 1 nov. 2020.

TAYLOR, P. J. *et. al.* A systematic literature review of blockchain cyber security. **Digital Communications and Network**, Chongqing, China, v. 1, n. 6, p. 147-156, fev. /2019. Disponível em:

<https://reader.elsevier.com/reader/sd/pii/S2352864818301536?token=2BB0AC787CD0EC46D71096FA9FFF20F0C7A3160F5BFFC15361E2533A933EA778D0F93B05A954F99C94E198C963BB0BC6>. Acesso em: 1 nov. 2020.