

Revista do Tribunal Superior do Trabalho

vol. 87 n° 1 jan/mar 2021



EDIÇÃO ESPECIAL

J80
anos
JUSTIÇA DO TRABALHO

Revista do Tribunal Superior do Trabalho



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Revista do Tribunal Superior do Trabalho

Conselho Editorial
Ministro Mauricio Godinho Delgado (*Presidente*)
Ministro José Roberto Freire Pimenta
Ministro Douglas Alencar Rodrigues
Ministro Emmanoel Pereira (*Suplente*)
Comissão de Documentação

Ano 87 – nº 1 – jan. a mar. – 2021

LEX MAGISTER

PRODUTOS JURÍDICOS

Rua da Consolação, 222 – 2º andar – Sala 209 – CEP 01302-000 – São Paulo-SP
comercial@lex.com.br – www.lex.com.br

Revista do Tribunal Superior do Trabalho / Tribunal Superior do Trabalho. – Vol. 21, n. 1 (set./dez. 1946) – Rio de Janeiro : Imprensa Nacional, 1947-.

v.

Trimestral.

Irregular, 1946-1968; suspensa, 1996-1998; trimestral, out. 1999-jun. 2002; semestral, jul. 2002-dez. 2004; quadrimestral, maio 2005-dez. 2006.

Continuação de: Revista do Conselho Nacional do Trabalho, 1925-1940 (maio/ago.).

Coordenada pelo: Serviço de Jurisprudência e Revista, 1977-1993; pela: Comissão de Documentação, 1994-.

Editores: 1946-1947, Imprensa Nacional; 1948-1974, Tribunal Superior do Trabalho; 1975-1995, LTr; out. 1999-mar. 2007, Síntese; abr. 2007- jun. 2010, Magister; jul. 2010-, Lex.

ISSN 0103-7978

1. Direito do Trabalho. 2. Processo Trabalhista. 3. Justiça do Trabalho – Brasil. 4. Jurisprudência Trabalhista – Brasil. I. Brasil. Tribunal Superior do Trabalho.

CDU 347.998.72(81)(05)

Coordenação Editorial e Científica: Comissão de Documentação e Memória – Presidente: Ministro Mauricio Godinho Delgado; Membros: Ministro José Roberto Freire Pimenta e Ministro Douglas Alencar Rodrigues; Membro suplente: Ministro Emmanoel Pereira

Organização e Supervisão: Renyr Figuerêdo Corrêa – Coordenadora de Documentação

Revisão: José Geraldo Pereira Baião – Coordenadoria de Documentação

Revisão em língua inglesa dos títulos, abstracts e keywords: Cristiane Rosa Pitombo – Coordenadoria de Formação (Enamat)

Capa: Ivan Salles de Rezende (sobre foto de Marta Crisóstomo)

Editoração Eletrônica: LexMagister

Tiragem: 700 exemplares

Os artigos publicados nesta Revista não traduzem necessariamente a opinião institucional do Tribunal Superior do Trabalho. A publicação dos textos obedece ao propósito de estimular o debate sobre questões jurídicas relevantes para sociedade brasileira e de refletir as várias tendências do pensamento jurídico contemporâneo. A seleção de artigos ocorre a cada trimestre por meio de edital convocatório elaborado pela Comissão de Documentação do TST e publicado no endereço eletrônico: <http://www.tst.jus.br/web/biblioteca/revista-do-tst>.

Tribunal Superior do Trabalho

Sector de Administração Federal Sul

Quadra 8, lote 1, bloco “B”, mezanino

70070-600 – Brasília – DF

Fone: (61) 3043-3056

E-mail: revista@tst.jus.br

Internet: www.tst.jus.br

Lex Editora S.A.

Rua da Consolação, 222 – 2º andar – Sala 209

01302-000 – São Paulo-SP

Fone: (11) 3019-0070

Assinaturas:

comercial@lex.com.br

www.lex.com.br

**Composição do
Tribunal Superior do Trabalho**

Tribunal Pleno

Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Presidente do Tribunal
Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Vice-Presidente do Tribunal
Ministro Aloysio Silva Corrêa da Veiga, Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho
Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho
Ministro João Batista Brito Pereira
Ministro Renato de Lacerda Paiva
Ministro Emmanoel Pereira
Ministro Lelio Bentes Corrêa
Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira
Ministra Dora Maria da Costa
Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos
Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro
Ministro Walmir Oliveira da Costa
Ministro Mauricio Godinho Delgado
Ministra Kátia Magalhães Arruda
Ministro Augusto César Leite de Carvalho
Ministro José Roberto Freire Pimenta
Ministra Delaíde Alves Miranda Arantes
Ministro Hugo Carlos Scheuermann
Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte
Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão
Ministro Douglas Alencar Rodrigues
Ministra Maria Helena Mallmann
Ministro Breno Medeiros
Ministro Alexandre Luiz Ramos
Ministro Luiz José Dezena da Silva
Ministro Evandro Pereira Valadão Lopes

Órgão Especial

Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Presidente do Tribunal
Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Vice-Presidente do Tribunal
Ministro Aloysio Silva Corrêa da Veiga, Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho
Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho
Ministro João Batista Brito Pereira
Ministro Renato de Lacerda Paiva

Ministro Emmanoel Pereira
Ministro Lelio Bentes Corrêa
Ministro José Roberto Freire Pimenta
Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão
Ministro Douglas Alencar Rodrigues
Ministro Breno Medeiros
Ministro Alexandre Luiz Ramos
Ministro Luiz José Dezena da Silva

Seção Especializada em Dissídios Coletivos

Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Presidente do Tribunal
Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Vice-Presidente do Tribunal
Ministro Aloysio Silva Corrêa da Veiga, Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho
Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho
Ministro Emmanoel Pereira
Ministra Dora Maria da Costa
Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos
Ministro Mauricio Godinho Delgado
Ministra Kátia Magalhães Arruda

Subseção I da Seção Especializada em Dissídios Individuais

Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Presidente do Tribunal
Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Vice-Presidente do Tribunal
Ministro Aloysio Silva Corrêa da Veiga, Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho
Ministro João Batista Brito Pereira
Ministro Lelio Bentes Corrêa
Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira
Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro
Ministro Walmir Oliveira da Costa
Ministro Augusto César Leite de Carvalho
Ministro José Roberto Freire Pimenta
Ministro Hugo Carlos Scheuermann
Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão
Ministro Breno Medeiros
Ministro Alexandre Luiz Ramos

Subseção II da Seção Especializada em Dissídios Individuais

Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Presidente do Tribunal

Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Vice-Presidente do Tribunal

Ministro Aloysio Silva Corrêa da Veiga, Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho

Ministro Renato de Lacerda Paiva

Ministra Delaíde Alves Miranda Arantes

Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte

Ministro Douglas Alencar Rodrigues

Ministra Maria Helena Mallmann

Ministro Luiz José Dezena da Silva

Ministro Evandro Pereira Valadão Lopes

Primeira Turma

Ministro Walmir Oliveira da Costa, Presidente

Ministro Hugo Carlos Scheuermann

Ministro Luiz José Dezena da Silva

Segunda Turma

Ministro José Roberto Freire Pimenta, Presidente

Ministra Delaíde Alves Miranda Arantes

Ministra Maria Helena Mallmann

Terceira Turma

Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Presidente

Ministro Mauricio Godinho Delgado

Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte

Quarta Turma

Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho, Presidente

Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos

Ministro Alexandre Luiz Ramos

Quinta Turma

Ministro Emmanoel Pereira (Afastado temporariamente por integrar o CNJ)

Ministro Douglas Alencar Rodrigues, Presidente

Ministro Breno Medeiros

Desembargador João Pedro Silvestrin (Convocado)

Sexta Turma

Ministro Lelio Bentes Corrêa

Ministra Kátia Magalhães Arruda

Ministro Augusto César Leite de Carvalho, Presidente

Sétima Turma

Ministro Renato de Lacerda Paiva

Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, Presidente

Ministro Evandro Pereira Valadão Lopes

Oitava Turma

Ministro João Batista Brito Pereira

Ministra Dora Maria da Costa

Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, Presidente

Ministros do Tribunal Superior do Trabalho



Maria Cristina Peduzzi (Presidente)



Vieira de Mello Filho (Vice-Presidente)



Aloysio Corrêa da Veiga (Corregedor-Geral)



Ives Gandra da Silva Martins Filho



João Batista Brito Pereira



Renato de Lacerda Paiva



Emmanoel Pereira



Lelio Bentes Corrêa



Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira



Dora Maria da Costa



Guilherme Augusto Caputo Bastos



Márcio Eurico Vitral Amaro



Walmir Oliveira da Costa



Maurício Godinho Delgado



Kátia Magalhães Arruda



Augusto César Leite de Carvalho



José Roberto Freire Pimenta



Delaíde Alves Miranda Arantes



Hugo Carlos Scheuermann



Alexandre de Souza Agra Belmonte



Cláudio Mascarenhas Brandão



Douglas Alencar Rodrigues



Maria Helena Mallmann



Breno Medeiros



Alexandre Luiz Ramos



Luiz José Dezena da Silva



Evandro Pereira Valadão Lopes

Sumário

Edição especial comemorativa dos 80 anos da Justiça do Trabalho

Prefácio	15
Apresentação	19
JUSTIÇA DO TRABALHO: 80 anos de justiça social	
1. Direito do Trabalho, cidadania e democracia <i>Labor Law, citizenship and democracy</i> <i>Valéria Marques Lobo</i>	25
2. Preservação da memória da Justiça do Trabalho: dificuldades, avanços e perspectivas <i>Preservation of the Labor Justice memory: difficulties, advances and perspectives</i> <i>Anita Job Lübbe, Diego Airoso da Motta e Maurício Oliveira Agliardi</i>	41
3. Justiça do Trabalho: 80 anos de legados e dilemas <i>Labor Justice: 80 years of legacies and dilemmas</i> <i>Guilherme Guimarães Feliciano e Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino</i>	61
4. História e memória do trabalho: apontamentos clássicos e desafios pós-pandemia da Covid-19 <i>History and memory of work: classical notes and challenges after COVID-19 pandemic</i> <i>Andréa Casa Nova Maia</i>	76
5. Desmaterialização das relações de trabalho: continuidade e ruptura <i>Dematerialization of work relations: continuity and rupture</i> <i>Rosane Gauriau</i>	90
6. A tutela constitucional do trabalhador imigrante e a nacionalização do trabalho prevista na Consolidação das Leis Trabalhistas <i>The constitutional protection of the immigrant worker in face of the nationalization of labor predicted by the Brazilian Labor Law</i> <i>Fernanda Almeida Marcon, Giovana Rossi, Gabriela Almeida Marcon Nora e Denise Teresinha Almeida Marcon</i>	110
7. A modernização da Justiça do Trabalho nos seus 80 anos: do papel à nuvem <i>Modernizing Labor Justice in its 80 years: from paper to cloud</i> <i>Bruna de Sá Araújo, Juliana Mendonça e Silva e Luciana Lara Sena Lima</i>	132
8. Necessidade de proteção social aos trabalhadores da <i>gig economy</i> <i>The need for social protection for gig economy workers</i> <i>Marcelo Nogueira de Almeida Costa e Marcella Pagani</i>	150
9. Reformas trabalhistas e o direito fundamental ao trabalho: entre o progresso e o retrocesso social <i>Labor reforms and the fundamental right to work: between progress and social retrocess</i> <i>Gabriela Costa e Silva</i>	164

10. Trabalho sustentável: um repensar lúdimo de condutas <i>Sustainable work: a rethinking legal conduct</i> <i>Wagson Lindolfo José Filho</i>	180
11. A importância da Justiça do Trabalho para o Estado Democrático de Direito <i>The importance of Labor Justice for the Democratic State of Law</i> <i>Alan Martinez Kozyreff e Mariana Ferrucci Bega</i>	198

TEMAS DE DIREITO DO TRABALHO

12. A cessão de crédito no Processo do Trabalho: admissibilidade superveniente ao CPC de 2015 <i>Credit assignment at labor procedure: supervenient admissibility after the Civil Procedure Code from 2015</i> <i>Antonio José de Barros Levenhagen e Marília Nascimento Minicucci</i>	213
13. Ausência de comum acordo nos dissídios coletivos de natureza econômica à luz das recentes decisões do Supremo Tribunal Federal <i>Absence of mutual agreement in collective labour suits of an economic nature in view of the Federal Supreme Court recent decisions</i> <i>Rogério Rodriguez Fernandez Filho</i>	228
14. Direito do empregado à desconexão <i>Employee's right to disconnect</i> <i>Tânia Regina Silva Reckziegel e Wesley Roberto Mariano da Silva</i>	237
15. Ações afirmativas nas empresas: uma análise constitucional <i>Affirmative actions in business: a constitutional analysis</i> <i>Rosângela Rodrigues Dias de Lacerda e Silvia Teixeira do Vale</i>	252
16. Violência doméstica e trabalho na crise sanitária: apontamentos sobre os aspectos trabalhistas da Lei Maria da Penha <i>Domestic violence and work in the sanitary crisis: notes about the labor aspects of the Maria da Penha Law</i> <i>Thamiris Evaristo Molitor</i>	266

NOTAS E COMENTÁRIOS

Revista do TST: acesso público, aberto e gratuito	281
Ações comemorativas dos 80 anos de existência da Justiça do Trabalho.....	281
Marca comemorativa dos 80 anos da Justiça do Trabalho.....	285

Prefácio

Esta edição da *Revista do Tribunal Superior do Trabalho* tem importância histórica por reunir artigos que tratam do percurso e dos feitos da Justiça do Trabalho em seus 80 anos de existência. Revisitar o passado é fundamental para compreender a história, interpretar o contexto e planejar o futuro. Esse foi o princípio enunciado pelo historiador grego Heródoto no século V antes de Cristo: “Pensar o passado para compreender o presente e idealizar o futuro”.

Além disso, é olhando para o passado que se conseguirá tomar consciência de tudo que foi realizado e construído ao longo da história e não foi percebido quando ainda se vivia o tempo como presente. Somente com o decorrer do tempo que a percepção dos feitos pode se consolidar na mente humana, decantar e se concentrar para uma adequada compreensão de tudo que foi realizado.

Do ponto de vista pessoal, essa tomada de consciência vem acompanhada de emoções que não foram percebidas quando o tempo era presente. Nesse sentido, Virgínia Woolf afirmou que:

“O passado é belo porque ninguém se dá conta de uma emoção no momento. Ela cresce depois, e assim não sentimos emoções completas a respeito do presente, apenas do passado.”

O presente é muito intenso no momento em que é vivido. Por isso, é necessário tempo para que a visão turva se defina e foque nos grandes acontecimentos que marcaram a trajetória de um ser humano, um povo, uma instituição, um país.

Nesses 80 anos de percurso, a Justiça do Trabalho cumpriu papel fundamental na construção de justiça social, pacificando conflitos e garantindo segurança jurídica às relações de trabalho. Sua instituição não começou como ramo especializado do Poder Judiciário, mas dentro do Poder Executivo. Com o passar do tempo, ajustes foram manejados para enquadrá-la no Poder da República mais compatível com sua função social de garantir justiça.

Alguns estudiosos da memória apontam que os Tribunais Rurais criados em 1922 foram os precursores do que viria a ser a Justiça do Trabalho, na me-

PREFÁCIO

dida em que aplicavam o Direito Civil para regular as relações entre donos de terras e seus respectivos locatários, que em regra eram imigrantes europeus¹. No ano seguinte (1923), foi instituído o Conselho Nacional do Trabalho para auxiliar o governo com orientações trabalhistas e previdenciárias de âmbito federal, em um contexto de maior liberdade privada e menor intervencionismo estatal nas relações de trabalho².

Arnaldo Süssekind relata a instituição das Juntas de Conciliação e Julgamento pelo Decreto Legislativo nº 22.132/1932 e a constitucionalização da Justiça do Trabalho, ainda como parte do Poder Executivo, na Carta de 1934³. Essa posição dentre os Poderes da República foi mantida pela Constituição de 1937⁴.

Somente em 1º de maio de 1941, o Presidente da República, Getúlio Vargas, atribuiu à Justiça do Trabalho o aposto de “nova magistratura”⁵ e em 1946 a Constituição da República positivou a inclusão da Justiça do Trabalho ao Poder Judiciário brasileiro⁶.

A partir da Constituição de 1946, os Conselhos Regionais do Trabalho passaram a ser denominados Tribunais Regionais do Trabalho e o Conselho Nacional do Trabalho a ser designado como Tribunal Superior do Trabalho⁷. Nesse momento histórico, a Justiça do Trabalho, em todas as suas instâncias, era composta de forma paritária por juízes togados e juízes classistas (os quais se dividiam entre juízes representantes dos empregados e juízes representantes dos empregadores)⁸.

Nos anos que se seguiram, de 1946 a 1988, a Justiça do Trabalho cresceu e se consolidou como ramo do Poder Judiciário, através da criação de novas

1 GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Apud* DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Estruturação e desenvolvimento da Justiça do Trabalho no Brasil. *Revista de Direito do Trabalho – RDT*, n. 147, p. 251-265, 2012, p. 252-253.

2 DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Estruturação e desenvolvimento da Justiça do Trabalho no Brasil. *Revista de Direito do Trabalho – RDT*, n. 147, p. 251-265, 2012, p. 253.

3 SÜSSEKIND, Arnaldo. História e perspectivas da Justiça do Trabalho. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 67, n. 4, p. 15-27, out./dez. 2001, p. 15-16.

4 DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Estruturação e desenvolvimento da Justiça do Trabalho no Brasil. *Op. cit.*, p. 253.

5 SÜSSEKIND, Arnaldo. História e perspectivas da Justiça do Trabalho. *Op. cit.*, p. 18.

6 *Idem*, p. 19.

7 DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Estruturação e desenvolvimento da Justiça do Trabalho no Brasil. *Op. cit.*, p. 255.

8 *Idem*, p. 256.

PREFÁCIO

Varas e Tribunais Regionais do Trabalho, permitindo que mais brasileiras e brasileiros tivessem acesso à prestação jurisdicional em lides envolvendo as relações de trabalho⁹.

Avançando no tempo histórico, a Constituição da República de 1988 trouxe desde o texto original a Justiça do Trabalho no Capítulo III, referente ao Poder Judiciário, e fixou de forma definitiva o ingresso na carreira da magistratura trabalhista através de concurso público, extinguindo a antiga divisão entre juízes togados e juízes classistas.

Em 2016, a Emenda Constitucional nº 92 incluiu o Tribunal Superior do Trabalho como órgão do Poder Judiciário, constitucionalizou a composição da Corte e definiu sua competência originária para julgar reclamações que visam a preservar a autoridade de suas decisões.

Todo esse percurso histórico encontrará registro mais detalhado nos artigos que seguem nesta edição da *Revista do TST*, que foi cuidadosamente organizada e editorada pela Comissão Permanente de Documentação e Memória do TST em conjunto com o Comitê Gestor das Ações em Comemoração aos 80 Anos da Justiça do Trabalho.

Em especial, cumprimento pelo primoroso trabalho o Presidente e os demais membros da Comissão Permanente de Documentação e Memória: Ministro Mauricio Godinho Delgado, Ministro José Roberto Freire Pimenta e Ministro Douglas Alencar Rodrigues; bem como os servidores do Tribunal Superior do Trabalho que trabalharam com excepcional empenho para o êxito desta edição, destaco Renyr Figuerêdo Corrêa, Kassandra Trindade Clatworthy, José Geraldo Pereira Baião e Valéria de Oliveira Dias.

Com igual importância, parabeno todo o Comitê Gestor das Ações em Comemoração aos 80 Anos da Justiça do Trabalho, na pessoa do Ministro Ives Gandra Martins Filho, pelos esforços envidados para o desenvolvimento desta edição especial.

É com muita alegria e orgulho que prefacio esta obra, que muito contribui para a construção da memória da Justiça do Trabalho, enfatizando seus feitos nos últimos 80 anos de existência para a consolidação da justiça social e da segurança jurídica em nosso país.

9 *Idem*, p. 256-259.

PREFÁCIO

Desejo a todos que percorrerem as páginas desta edição especial da *Revista do TST* momentos de deleite e aprendizado através dos artigos cuidadosamente selecionados nesta composição. Que através da leitura a história esteja sempre presente na memória para que os grandes feitos da Justiça do Trabalho jamais sejam silenciados da biografia do Poder Judiciário brasileiro.

Maria Cristina Irigoyen Peduzzi

Ministra Presidente do Tribunal Superior do Trabalho
e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho

Apresentação

A edição especial da *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, em seu vol. 87, n. 1, relativa ao trimestre de janeiro a março de 2021, dedica-se à celebração dos 80 anos da Justiça do Trabalho.

Instituída oficialmente no país em 1º maio de 1941, a Justiça do Trabalho passou por três grandes momentos históricos.

O primeiro momento histórico desta Justiça Especializada refere-se exatamente ao período de 1941, ano de sua própria estruturação e inauguração, a 1945. Embora ainda vinculada ao Poder Executivo, sua instalação no país, em caráter federal e republicano, já denotava que a Justiça do Trabalho fazia parte de um conjunto de políticas públicas destinadas à transformação da sociedade e do Estado brasileiros por meio da pacificação das relações de trabalho.

O segundo momento foi marcado por sua afirmação e consolidação. De 1945 a 1985, a Justiça do Trabalho, integrada ao Poder Judiciário desde a Constituição de 1946, consolidou-se como instituição voltada para a inclusão social, econômica e institucional de trabalhadores na nova sociedade e economia recém-urbanizadas e industrializadas.

O terceiro momento histórico, deflagrado pela Constituição de 1988, consagra o papel inclusivo e democrático da Justiça do Trabalho no sistema institucional brasileiro. Expandindo-se para grande parte dos municípios brasileiros e alcançando as regiões onde vicejavam as relações de trabalho, esta Justiça Especializada, em 2021, aos 80 anos de sua inauguração, demonstra capilaridade junto ao território e população brasileira, o que a torna extremamente importante para a busca da efetividade do Direito do Trabalho na economia e sociedade brasileiras e a consagra como lúdimo segmento concretizador da justiça social no campo do Poder Judiciário.

A reflexão dialógica com a história da Justiça do Trabalho, sua evolução, desafios, legados, modernização na era digital, entre outros aspectos, fazem parte da temática desta edição especial. Um dos objetivos propostos neste momento de celebração é propiciar uma reflexão do presente e uma visão prospectiva a partir do olhar sobre a evolução do Poder Judiciário trabalhista e da sociedade brasileira ao longo destes 80 anos de existência voltados para justiça social.

APRESENTAÇÃO

Assim, esta edição especial, além do Prefácio de autoria da Exm^a Presidente do TST e do CSJT, Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, conta com 11 artigos temáticos relativos aos 80 anos da Justiça do Trabalho e cinco artigos que abordam temas de Direito do Trabalho. Trata-se de artigos científicos, inéditos e originais, selecionados pela Comissão Permanente de Documentação e Memória, atualmente integrada pelos Ministros Mauricio Godinho Delgado (presidente), José Roberto Freire Pimenta e Douglas Alencar Rodrigues (membros titulares).

Os trabalhos publicados nesta edição contam com as reflexões de acadêmicos, historiadores, professores, juristas, pesquisadores e profissionais, entre as quais se destaca a honrosa contribuição do Exm^o Ministro aposentado Antonio José de Barros Levenhagen, que se dedicou por mais de 36 anos à magistratura trabalhista, tendo sido presidente do TST e do CSJT no biênio de 2014/2016.

Assim, o presente número do periódico jurídico e científico do TST divide-se em dois grandes eixos: “DOCTRINA”, com dois capítulos temáticos; e “NOTAS E COMENTÁRIOS”.

No eixo “DOCTRINA”, o primeiro capítulo conta com 11 artigos voltados à Justiça do Trabalho e seus 80 anos de Justiça Social. A abordagem perpassa por temas de grande relevância como aqueles relacionados à inter-relação entre Direito do Trabalho, cidadania e democracia; à preservação da história e da memória da Justiça do Trabalho; e aos desafios relativos ao trabalho e à proteção social de trabalhadores na era digital e no contexto da pandemia da Covid-19. A desmaterialização das relações de trabalho, a tutela constitucional do trabalhador imigrante, o trabalho sustentável, bem como a importância do trabalho e da Justiça do Trabalho para o Estado Democrático de Direito também são objeto de análise neste primeiro capítulo temático.

O segundo capítulo dedica-se aos temas de Direito do Trabalho e é composto por cinco artigos. As reflexões propostas, instigantes e plurais, perpassam pela cessão de crédito no Processo do Trabalho, ausência de comum acordo à luz das decisões do STF, direito à desconexão, ações afirmativas na perspectiva constitucional e aspectos trabalhistas da Lei Maria da Penha.

Finda a parte específica da “DOCTRINA”, o periódico jurídico e científico apresenta o eixo dedicado a “NOTAS E COMENTÁRIOS”.

Neste segundo eixo, registram-se três importantes notícias. A primeira delas é que a *Revista do TST*, a partir desta edição especial, torna-se de acesso público, aberto e gratuito, a partir de sua publicação. A novidade decorre do aperfeiçoamento do modelo de gestão da comunicação científica na área

APRESENTAÇÃO

justrabalista. O objetivo desta iniciativa é proporcionar ao público amplo e imediato acesso a artigos científicos inéditos com qualidade reconhecida pelos Exmos. Ministros integrantes da Comissão de Documentação e Memória do TST, coordenadores editoriais do periódico.

A segunda notícia de grande relevo refere-se às ações comemorativas dos 80 anos da Justiça do Trabalho a serem realizadas pela Exm^a Presidente do TST e do CSJT, Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, com apoio do Comitê coordenado pelo Ministro Ives Gandra Martins Filho e da Comissão de Documentação e Memória do TST.

Entre as distintas atividades relacionadas ao resgate da memória desta Justiça Especializada, bem como do próprio *trabalho*, além do lançamento desta edição especial comemorativa da *Revista do TST*, haverá o lançamento do Memorial Virtual da Justiça do Trabalho, da Visita Virtual ao Memorial do TST, do livro “Composições, Biografias e Linha Sucessória dos Ministros do Tribunal Superior do Trabalho” e da exposição virtual “80 Anos da Justiça do Trabalho”.

A terceira notícia trata da marca comemorativa dos 80 anos da Justiça do Trabalho. Lançada pela Exm^a Presidente do TST e do CSJT, Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, a marca será utilizada nas comunicações oficiais desta Justiça Especializada e ilustrará os portais do TST, do CSJT e dos 24 Tribunais Regionais do Trabalho.

Por fim, com esta sintética APRESENTAÇÃO, deseja-se que esta edição especial comemorativa dos 80 anos da Justiça do Trabalho da *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, mais do que apresentar um panorama histórico e discussões doutrinárias, contribua para a consolidação da identidade desta Justiça Especializada, cuja competência, segundo a Constituição Federal de 1988, dirige-se à efetividade do Direito do Trabalho constitucionalizado e de seu compromisso com a afirmação da dignidade humana no e pelo trabalho no Estado Democrático de Direito.

Boa leitura!

Mauricio Godinho Delgado

Ministro Presidente da Comissão de Documentação e Memória do TST

Justiça do Trabalho: 80 anos de justiça social

DIREITO DO TRABALHO, CIDADANIA E DEMOCRACIA

LABOR LAW, CITIZENSHIP AND DEMOCRACY

Valéria Marques Lobo*

RESUMO: Neste momento em que a Justiça do Trabalho completa 80 anos, o artigo analisa, de uma perspectiva histórica e sociológica, as conexões entre Direito do Trabalho, políticas sociais, cidadania e democracia. Destaca-se que no Brasil o Direito do Trabalho tem desempenhado papel histórico no sentido de reduzir as desigualdades sociais e de poder entre empregadores e empregados. Em sua regulação, diminui o caráter de mercadoria que o sistema econômico tende a impor ao trabalho. Por fim, aponta que, nos últimos anos, mudanças na legislação trabalhista e o aumento do desemprego têm aprofundado o processo de mercantilização do trabalho, com prejuízos para o conjunto da sociedade.

PALAVRAS-CHAVE: Direito do Trabalho. Desmercantilização do Trabalho. Cidadania. Democracia.

ABSTRACT: At this moment in which Labor Justice celebrates its 80th anniversary, the article analyzes, from a historical and sociological perspective, the connections between Labor Law, social policies, citizenship and democracy. It is noteworthy that in Brazil, Labor Law has played a historical role in reducing social and power inequalities between employers and employees. In its regulation, the commodity character that the economic system tends to impose on labor diminishes. Finally, it points out that, in recent years, changes in labor legislation and the increase in unemployment have deepened the process of commodification of labor, with losses for society as a whole.

KEYWORDS: Labor Law. Decommodification of Labor. Citizenship. Democracy.

1 – Introdução

O processo de construção da cidadania no Brasil, compreendido em seus aspectos sociais, teve no Direito do Trabalho seu alicerce. A legislação trabalhista, sistematizada entre as décadas de 1930 e 1940, assegurou aos trabalhadores inseridos no mercado formal de trabalho proteção individual e possibilidade de organização e ação coletiva. A despeito das motivações políticas e de controle que informaram o legislador, o arranjo proporcionou, ao cabo, condições para que a disputa entre Capital e Trabalho ocorresse nos marcos de

* *Graduada em História pela Universidade Federal de Juiz de Fora; mestre em Ciência Política pela Universidade Federal de Minas Gerais; doutora em Ciências Humanas (Ciência Política e Sociologia) pelo IUPERJ (Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro) (2005), atual IESP; professora-associada do Departamento de História da Universidade Federal de Juiz de Fora.*

um padrão civilizatório em direção ao qual diversas sociedades ocidentais se orientaram, sobretudo, durante os chamados “30 anos gloriosos”.

Nesse padrão, o peso do mercado na definição das condições em que se estabelecem as relações de trabalho é reduzido, bem como o desequilíbrio nas relações entre capital e trabalho. Isso se deve às políticas sociais em geral e muito particularmente aos dispositivos que inibem as demissões e às medidas de proteção aos que, por alguma razão, se encontram fora do mercado de trabalho. Onde esses não dispõem de qualquer tipo de amparo estatal, sua presença contribui para acentuar o desequilíbrio de forças entre capital e trabalho, aumentando os custos de participação na ação coletiva e, por conseguinte, a conquista e a garantia de direitos. Esses direitos, muitas vezes, se traduzem em uma renda indireta, com benefícios não apenas para os trabalhadores afetados, mas para o conjunto da sociedade, já que desoneram parte dos salários, que pode ser destinada ao consumo, movimentando a economia nacional.

No que se refere às relações de trabalho, a historiografia tem demonstrado que os trabalhadores organizados tendem a atuar em duas frentes: de um lado, a ação coletiva dos trabalhadores orienta-se pela perspectiva de estabelecimento de condições favoráveis à *venda* da força de trabalho, impedindo que seu preço seja determinado pelo intercâmbio entre os capitalistas e os trabalhadores individuais exclusivamente através do mercado; de outro, busca-se fixar limites à conversão plena da própria força de trabalho em mercadoria. Nesse caso, o que se postula é a *desmercantilização* do trabalho, por meio de políticas regulatórias, compensatórias, preventivas e redistributivas, tal como classificou Wanderlei Guilherme dos Santos (1979, p. 58 e ss.) no clássico *Cidadania e Justiça*, obra em que o cientista político brasileiro cunhou a expressão *cidadania regulada* para definir uma situação na qual os direitos estão condicionados ao trabalho com registro em carteira expedida pelo Ministério do Trabalho.

A fixação de tais políticas impõe certos limites ao poder de que dispõe o empregador sobre o uso da força de trabalho, ao retirar da esfera do mercado aspectos diversos da reprodução dessa mesma força de trabalho, incluídos os que afetam as condições de existência das diversas modalidades de *superpopulação relativa* que acompanham as diferentes trajetórias de desenvolvimento capitalista (LOBO, 2009; 2010).

O objetivo deste artigo é refletir sobre a trajetória de formação das políticas sociais tal como apresentada pela literatura pertinente, dimensionando a importância da organização dos trabalhadores na fixação de tais políticas, bem como a relevância dessas políticas para a desmercantilização da força de trabalho, processo considerado no âmbito desta reflexão como pressuposto da

conquista da cidadania em sociedades democráticas. Visto por outro ângulo, o que se sugere aqui é que medidas orientadas para remercantilização do trabalho tendem a produzir impacto sobre a estabilidade da democracia, sobretudo em cenários fortemente marcados pelo desemprego e pela deterioração das relações de trabalho. Neste momento em que a Justiça do Trabalho completa 80 anos, é pertinente refletir, de uma perspectiva histórica e sociológica, acerca dessas conexões entre Direito do Trabalho, políticas sociais, cidadania e democracia, tal como se propõe na presente abordagem.

2 – Direitos sociais, ação coletiva e desmercantilização

Ao analisar o caso inglês, o sociólogo britânico Thomas Humphrey Marshall (1967) sugeriu que o processo de construção da cidadania supõe uma trajetória que passa pela conquista dos direitos civis, em um primeiro momento, seguida pela conquista dos direitos políticos e, por fim, pela fixação dos direitos sociais. Nos termos de Marshall, as políticas sociais constituem, portanto, o corolário do processo de construção da cidadania.

Nesse sentido, as políticas sociais podem ser tomadas como pressuposto da democracia e, em certos casos, revelaram-se um requisito fundamental para a estabilidade democrática. Nesse ponto, cumpre advertir que não se trata de ignorar a validade de proposições que destacam situações de estabilidade política em contextos autoritários, a exemplo dos estudos do cientista político estadunidense Samuel Huntington (1975). Trata-se aqui de enfatizar que em meio ao processo de instalação dos regimes democráticos a ampliação da participação política tende a suscitar entre as camadas menos favorecidas da sociedade expectativas de que isso vai se refletir em termos materiais. Nesse sentido, é essencial a presença de uma contrapartida institucional capaz de sistematizar tais expectativas e canalizá-las para o sistema político. Do contrário, tende a estabelecer-se um quadro de instabilidade, em função da ausência de resposta institucional às expectativas de bem-estar engendradas pelo processo de ampliação da participação política, tal como sugeriu Santos (1983). Noutros termos, a ausência de políticas sociais amplamente aplicadas dificulta a formação do consenso em torno da democracia, introduzindo desafios importantes para a consolidação do regime democrático. Essa relação entre bem-estar social, democracia e estabilidade política foi analisada com propriedade por autores como o cientista político e sociólogo polonês Adam Przeworski (1989).

No que diz respeito especificamente aos trabalhadores, as políticas sociais, para além de promover padrões mínimos de bem-estar material, são essenciais também no sentido de promover a desmercantilização da força de

trabalho. Nessa medida, elas representaram uma inflexão na trajetória das sociedades capitalistas. Nos momentos iniciais do processo de construção das economias capitalistas, verifica-se uma tendência no sentido de atribuir ao mercado o poder de definir os termos de contratação da mão de obra, ou seja, há uma tendência inerente ao capitalismo no sentido de induzir à mercantilização do trabalho, de sorte que a sobrevivência e o bem-estar das pessoas passam a depender progressivamente de relações monetárias¹. A organização dos trabalhadores cumpriu um papel crucial na formulação de demandas direcionadas à fixação de políticas sociais e, por conseguinte, à desmercantilização da força de trabalho, num processo que culminou com a afirmação do Estado de Bem-Estar em países da Europa Ocidental no pós-Segunda Guerra (LOBO, 2009; 2010).

Em formulação que se tornaria clássica, o sociólogo e historiador vienezense Karl Polanyi (1980) destacava a natureza fictícia do mercado de força de trabalho, o caráter utópico do Liberalismo e a reação social suscitada pela transformação do trabalho em mercadoria. Historicamente, a utopia liberal seria superada com o advento e desenvolvimento das políticas sociais, e o subsequente afrouxamento do caráter de exclusiva mercadoria que o desenvolvimento capitalista, em bases liberais, conferira à força de trabalho. Considerado um dos principais expoentes da *abordagem institucional*, Polanyi não atribuía centralidade ao papel desempenhado pelos agentes sociais no desencadeamento das políticas sociais e do *Welfare State*.

No entanto, estudiosos de diferentes matizes enfatizaram a presença da organização dos trabalhadores no processo de formação do Estado de Bem-Estar Social, seja porque esses foram capazes de pressionar o poder público em direção à implementação de tais políticas, seja porque o Estado, em antecipação a uma suposta radicalização da ação ideologicamente enraizada dos trabalhadores, assegurou-lhes direitos sociais, a fim de inibir uma mobilização que pudesse pôr em risco as bases do desenvolvimento capitalista, tal como se verifica, por exemplo, em relação ao Estado Social bismarckiano (LOBO, 2009).

Atestando a importância dos trabalhadores na instituição de políticas sociais, Przeworski (1989) indica que a montagem do *Welfare State* na Europa Ocidental deveu-se à orquestração de um *compromisso* entre assalariados e empresários, no qual os primeiros renunciavam à pretensão de subverter os fundamentos da economia capitalista – e mesmo à perspectiva de ganhos imediatos –,

1 É provável que jamais a força de trabalho tenha assumido integralmente a condição de mercadoria, uma vez que mesmo no apogeu do liberalismo verificam-se traços de relações de proteção pré-capitalistas, ao mesmo tempo em que formas modernas de proteção começavam a se desenvolver (ESPING-ANDERSEN, 1990, p. 37).

DOCTRINA

de modo a garantir a continuidade da expansão econômica. Os empresários, por seu turno, admitem a instalação de uma ampla rede de benefícios e serviços sociais assegurados pelo Estado, desde que garantida a intocabilidade da propriedade capitalista e a preservação de ganhos adequados à manutenção de um ritmo de investimento elevado.

O cientista político Marcus André Melo (1991, p. 265) lembra que, fundado no princípio da seguridade social, da proteção ao trabalho e da redistribuição, o *Welfare State* aparece como corolário do processo de desmercantilização. Nos termos do autor,

“a emergência do *WS* é indissociável da constituição histórica de atores coletivos como burocracias públicas, e trabalhadores mobilizados em formas organizacionais específicas como sindicatos e partidos – e sua subsequente incorporação à vida política. Estes atores realizaram escolhas estratégicas que tiveram fortes implicações sobre a formação dos *WS*.”

De sua parte, o sociólogo dinamarquês Gosta Esping-Andersen (1990) ressalta a importância da atuação dos trabalhadores não apenas no desencadeamento das políticas sociais, mas na formatação dos diferentes modelos de Estado de Bem-Estar Social, que nos termos do autor condicionam-se, entre outros fatores, ao grau de desmercantilização do trabalho que são capazes de promover.

Por seu turno, analisando especificamente o cenário brasileiro, Santos destaca que, ao organizar-se e reivindicar direitos sociais, os trabalhadores denunciam o caráter mercantil do capitalismo e “falacioso do contratualismo liberal, determinando o desmascaramento de sua expressão mercantil e jurídica e revelando o seu conteúdo de exploração” (SANTOS, 1979, p. 23).

A implementação de políticas sociais e a desmercantilização do Trabalho caminharam, pois, lado a lado na construção do *Welfare State*, a despeito da forma que este tenha adquirido.

De todo modo, a fixação de políticas sociais produz o efeito, nem sempre desejado, de reduzir a dependência do trabalhador em relação ao empregador, e termina por transformar-se em fonte potencial de poder (HEIMANN *apud* ANDERSEN, 1990, p. 89), desencadeando um círculo virtuoso que tende a alimentar o processo de construção da cidadania baseada em direitos sociais e na desmercantilização da força de trabalho (LOBO, 2009). Noutros termos, a desmercantilização fortalece o trabalhador e enfraquece a autoridade absoluta do empregador. Os direitos sociais, a igualdade e a erradicação da pobreza que um Estado de Bem-Estar universalista busca constituem pré-requisitos

importantes para a força e a unidade necessárias à mobilização coletiva de poder (ESPING-ANDERSEN, 1990, p. 95).

Na presença de mecanismos de proteção referentes ao conjunto da sociedade, tais como seguro-desemprego, velhice, doença, acidente, etc., trabalhadores emancipados em relação ao mercado habilitam-se com mais facilidade à ação coletiva, fortalecendo a *solidariedade de classe* e ampliando as chances para o estabelecimento de uma sociedade menos desigual.

Ao contrário, quando os trabalhadores encontram-se em situação de inteira dependência em relação ao mercado, o custo da adesão à ação coletiva eleva-se, inibindo o potencial mobilizador das organizações do Trabalho. Nos termos de Esping-Andersen (1990, p. 103), uma vez que os recursos dos trabalhadores espelham as desigualdades do mercado, surgem divisões entre os *de dentro* e os *de fora*, dificultando a constituição de movimentos reivindicatórios. Os trabalhadores constituem, nessa perspectiva, por mais de uma razão, a força mais interessada na implementação de políticas sociais universalistas e na desmercantilização do trabalho por elas induzida.

Portanto, as políticas sociais operam não só como instrumentos redistributivos, mas, do ponto de vista dos trabalhadores, asseguram também a *solidariedade de classe* necessária à preservação de uma forte presença política deste ator.

De sua parte, a ação estatal na regulação das relações de trabalho, dos processos de dispensa, bem como na proteção àqueles que se encontram fora do mercado de trabalho, por meio da legislação trabalhista e securitária, é, pois, fundamental no sentido de aumentar a segurança do trabalhador, o poder sindical e, assim, desonerar a participação na ação coletiva. Consideremos um instituto como o *seguro-desemprego*. Ao garantir condições de sobrevivência àqueles trabalhadores que são expelidos do mercado em suas variações cíclicas – ou mesmo como retaliação patronal pela participação em ações coletivas, ou, ainda, como estratégia para o rebaixamento dos salários –, ele dificulta que operem os elementos de desagregação na solidariedade dos trabalhadores provocados pela presença do que Karl Marx designou pela noção de *exército industrial de reserva*, constituído a partir das inovações tecnológicas verificadas com o esgotamento da *acumulação extensiva do capital*. Em sua clássica formulação, Marx (1975, p. 733) sugere que a *população excedente* constitui um *exército industrial de reserva* que “pertence ao capital de maneira tão absoluta como se fosse criado e mantido por ele”. No entanto, se a presença de um excedente de força de trabalho permanece indispensável para a continuidade do investimento capitalista, sua capacidade de afetar negativamente o comportamento dos

salários é mitigada, diante da redução da pressão que o desempregado exerce na disputa por vagas no mercado de trabalho.

O mesmo poder-se-ia dizer de outros benefícios sociais promovidos pelo Estado e assegurados universalmente àqueles que, por alguma razão – doença, acidente, velhice, invalidez para o trabalho, carência de vagas –, encontram-se fora do mercado de trabalho. A presença de vastos contingentes fora do mercado e sem proteção assegurada por políticas sociais aumenta a insegurança dos *de dentro*, tornando-os mais susceptíveis às imposições do Capital, cuja lógica tende a pautar-se pelas condições do mercado. *Grosso modo*, pode-se dizer que, quanto maior for a abrangência das políticas sociais e da legislação trabalhista, menos mercantilizada será a força de trabalho. Noutros termos, a desmercantilização ocorre quando a prestação de serviços é concebida como um direito social, ou seja, quando tais serviços não precisam ser adquiridos no mercado; isto é, quando a sobrevivência e o bem-estar das pessoas não estão condicionados à venda de sua força de trabalho no mercado (LOBO, 2009).

Por outro lado, a realização de um Estado de Bem-Estar supõe um vasto contingente inserido no mercado de trabalho, tanto para reforçar um mercado interno de consumidores como para assegurar um volume de contribuições – a despeito do formato que essas venham a assumir – capaz de proporcionar a oferta de serviços de boa qualidade.

Sobretudo, um mercado de trabalho amplo e inclusivo fortalece a ação coletiva direcionada à obtenção de benefícios universais, o que tende a contribuir para a redução de manifestações corporativistas e individualistas. Ao contrário, quando a massa de desempregados atinge um volume *crítico*, acentua-se a pressão do *exército de reserva* sobre os trabalhadores em atividade, fragilizando a proteção a esses setores, com impacto sobre a maneira de defender-se dos assalariados. A parcela *protegida* do mercado de trabalho tende a desestabilizar-se na presença de um vasto contingente de desempregados, gerando, nos termos da economista francesa Suzanne de Brunhoff (1991, p. 93), atitudes de “*salve-se-quem-puder*”, que atentam contra as formas coletivas de organização e ação.

Desse modo, políticas de geração de empregos configuram uma contrapartida importante das políticas sociais no plano da economia, contribuindo para aumentar a *disposição para agir* dos trabalhadores e para a obtenção de novas conquistas sociais. Em boa medida, políticas de pleno emprego e compensações pelo funcionamento inadequado do mercado, assegurando níveis elevados de solidariedade entre os trabalhadores, revelaram-se instrumentos cruciais nos arranjos que possibilitaram a compatibilização entre expansão industrial e

ampliação da rede de proteção social nos países de economia central. Entre Capitalismo e Democracia, portanto (LOBO, 2009).

3 – Notas em torno do caso brasileiro

Tomando por base as considerações acima, cumpre indagar em que medida essa situação é diversa quando têm peso na estrutura social contingentes de pessoas que se ligam *marginalmente* ao mercado de trabalho, pressionando os trabalhadores nele ocupados, sem que sua presença resulte da exaustão da acumulação extensiva do capital, isto é, sem que apareçam como um fenômeno cíclico da operação do mercado capitalista.

Tal indagação revela-se crucial na reflexão acerca das relações estabelecidas entre o movimento sindical e as políticas sociais em países como o Brasil, que possuem um histórico de industrialização retardatária e periférica, onde os processos de inovação tecnológica guardam pouca relação com o esgotamento da *reserva de força de trabalho*, antes efetuando-se pela aquisição de equipamentos no mercado mundial.

No Brasil, a transição rural-urbana, pelo menos em suas fases iniciais, realizou-se constituindo amplos contingentes ocupados em pequenos serviços, na medida em que o crescimento de postos de trabalho gerados no mercado formal não era capaz de absorver tais segmentos da população.

No início dos anos 1980, o sociólogo Francisco de Oliveira (1981, p. 31) indagava acerca da relação de causalidade estabelecida entre a incapacidade de retenção da mão de obra pelo setor primário, de absorção dessa pelo setor secundário e o *inchaço* do terciário. O autor sugeriu que o crescimento do terciário no Brasil é inerente à forma como se processou a acumulação capitalista no país. Não se tratava, pois, nos termos do autor, “de nenhuma ‘inchaço’, nem de nenhum segmento ‘marginal’ da economia”. O crescimento do setor de serviços não seria contraditório com a forma de acumulação nem com a expansão global da economia, já que “os serviços realizados à base de pura força de trabalho, em geral remunerada a níveis muito baixos, transferem permanentemente para as atividades econômicas de corte capitalista uma fração de seu valor” (OLIVEIRA, 1981, p. 33). No mesmo período, o cientista político Lucio Kowarick (1981) sugeriu que a transição rural-urbana brasileira constituiu amplos contingentes ocupados em pequenos serviços, já que o crescimento de postos de trabalho gerados direta ou indiretamente na indústria não era suficiente para absorver tais segmentos da população. Tais contingentes apresentam volume superior ao necessário para que o exército industrial de

DOCTRINA

reserva cumpra seu papel de reprodução do capital, criando-se um segmento populacional permanentemente marginalizado.

De um modo ou de outro, o que cumpre ressaltar é que, a despeito do papel que desempenham no desenvolvimento capitalista nas condições brasileiras, esses segmentos ocupados em pequenos serviços historicamente situavam-se à margem da cidadania, uma vez que, associados a um setor tipicamente informal, não tinham acesso à política social, atribuída no Brasil até os anos 1980 apenas aos trabalhadores formais, configurando um *Estado de bem-estar ocupacional* (SPOSATI, 1995).

Em um contexto de acelerada transição demográfica, configurou-se um quadro dicotômico no qual um restrito mercado formal contrastava com um volumoso mercado informal; o trabalho organizado, protegido e estável contrastava com o desorganizado, desprotegido e instável. Nesse quadro, políticas compensatórias, como o seguro-desemprego, podem revelar-se insuficientes para assegurar a desmercantilização do trabalho, porque dizem respeito apenas àquelas pessoas que se encontram temporariamente fora do mercado formal.

Na presença de um vasto contingente de pessoas que se liga marginalmente ao mercado de trabalho, é fundamental que se estabeleçam medidas regulatórias e preventivas, que sejam capazes de ampliar o acesso ao mercado formal e, por conseguinte, à proteção social vinculada à formalização do trabalho. A efetivação de políticas dessa natureza, além de beneficiar os trabalhadores diretamente envolvidos, tende a produzir impacto positivo também para os trabalhadores já inseridos no mercado formal, aumentando a segurança no emprego, o poder de barganha, a conquista de direitos, num círculo virtuoso que, conforme indicado acima, produz efeitos positivos sobre o conjunto da sociedade e da economia nacional.

No entanto, por diversas vezes, o que se observa no Brasil é uma tendência que aponta na direção oposta a isso. A ampliação do mercado formal, a geração de empregos formais, a formalização de determinadas atividades passam, no âmbito de determinadas proposições, pelo rebaixamento de direitos. Tal postura, associada à parcela significativa do empresariado que atua no país, em determinados momentos se reflete nas ações governamentais. É o que se observa tanto nos anos 1990 como no período mais recente, desde 2017, quando foi aprovada a reforma trabalhista.

Nesse ponto, cumpre ressaltar que os anos 1990, de certa forma, marcam uma inflexão na tendência que vinha se desenvolvendo, com avanços e recuos,

desde a década de 1930, e que nos anos 1980 encontra seu ponto máximo, apontando para a universalização da cidadania.

No período anterior, sobretudo entre as décadas de 1940 e 1960, verificam-se conquistas sociais expressivas, mas elas diziam respeito, sobretudo, aos trabalhadores formais. O elenco de direitos assegurados pela Previdência Social a esse contingente era amplo, ao passo que a presença de um mercado de trabalho em expansão e a operação de institutos como a estabilidade no emprego ofereciam um caráter, por assim dizer, civilizatório aos processos de contratação e demissão. Tais dispositivos, contudo, não alcançavam a parcela da população situada à margem do mercado formal de trabalho.

Nos anos 1980, o país parecia reunir condições *ótimas* para o alcance de formas avançadas de desmercantilização da força de trabalho e expansão da cidadania. Era expressivo o contingente de trabalhadores no mercado formal de trabalho; o avanço do capitalismo no campo contribuía para fomentar a organização dos trabalhadores rurais; ganhavam relevo diferenciadas expressões políticas da população urbana; emergia o sindicalismo dos assalariados de classe média; apareciam as centrais sindicais, favorecendo o desenvolvimento de uma percepção ampla dos dilemas do mundo do trabalho. Irrompiam na cena nacional identidades políticas que interpelavam os trabalhadores como classe, ao passo que o ambiente de transição política sugere que o Brasil se encontrava em um momento de *refundação*, o que estimulava a disposição de inscrever na ordem institucional dispositivos que amenizassem os efeitos da trajetória de desigualdade que marcou não apenas o desenvolvimento capitalista no país, mas a própria formação social brasileira.

A Constituição de 1988 é o desaguadouro da imensa corrente de participação política que marcou a década de 1980. Embora elaborada por um Congresso majoritariamente conservador – que chegou a mitigar diversos dispositivos sociais aprovados –, a Constituição incorporou um elenco considerável de medidas que apontavam para a desmercantilização da força de trabalho no país e para a superação da segmentação entre os *de dentro* e os *de fora*, ao dissociar o acesso aos direitos sociais da participação no mercado formal de trabalho, apontando, pois, para universalização da política social, que viria a alargar o escopo da cidadania no país.

Entre as conquistas do período, pode-se destacar, por exemplo, a universalização do acesso à saúde; a redução da jornada de trabalho, que poderia ampliar a capacidade de absorção do mercado de força de trabalho; e a regulamentação do seguro-desemprego, meses antes da instalação da Constituinte, que protegeria o trabalhador expulso do mercado em suas variações cíclicas.

No entanto, o cenário que se descortina a partir daí revela as dificuldades para a implantação plena dos dispositivos constitucionais, que não encontraram, ademais, nos diversos governos que se instalaram sob a égide da nova Carta, a sintonia e a disposição necessárias para torná-la efetiva. O caso da política de saúde é paradigmático. A despeito dos avanços reais representados pela universalização da saúde enquanto prerrogativa, o que acabou por se materializar foi uma estrutura dual, no âmbito da qual o sistema público atende fundamentalmente – e de forma precária – aos pobres, ao passo que os estratos médios e superiores da pirâmide social buscam serviços privados. Por seu turno, a redução da jornada de trabalho teve seus efeitos sobre o mercado de trabalho mitigados, em face da opção empresarial pelo recurso ao trabalho extraordinário em vez de efetivar novas contratações.

Na direção oposta às expectativas engendradas nos anos 1980, a década de 1990 notabiliza-se pelo processo de abertura, de certa forma, desordenada da economia, abertura financeira e também comercial, seguida pela elevação dos indicadores de desemprego, que naquele contexto adquire os contornos de um fenômeno de caráter estrutural e de longa duração. A saída apontada por parcela significativa do empresariado passava pela supressão de direitos, compreendida como pressuposto da geração de empregos. Apoiada pelo Estado, tal perspectiva informou a formulação de diversas proposições e a implementação de certas medidas, embora não existissem estudos que demonstrassem a associação entre a supressão de direitos vinculados à folha de salários e a geração de um volume significativo de vagas no mercado formal de trabalho, de modo a produzir impacto sobre o conjunto da economia.

De sua parte, o sindicalismo foi levado a adotar uma postura, de certa forma, defensiva. Por um lado, a contínua presença na pauta sindical de propostas orientadas para a redução da jornada de trabalho revela a perda de confiança no papel exclusivo do crescimento econômico para a geração de empregos e a permanência da disposição de lutar pela inclusão social por meio de uma medida que aponta para a desmercantilização²; por outro, o giro que se verifica no período em direção à qualificação profissional revela como a realidade avassaladora da “década neoliberal” se impunha, orientando o movimento sindical para as tarefas de preparação dos indivíduos, não mais por meio da ação coletiva, para a disputa das escassas vagas criadas pelo desenvolvimento capitalista na era do desemprego estrutural.

2 Em 1988, a jornada de trabalho foi reduzida de 48 para 44 horas semanais. Nos anos 1990, a Central Única dos Trabalhadores e a Força Sindical empreenderam uma luta conjunta pela redução para 40 horas semanais (LOBO, 2005).

No entanto, em que pese a presença de um cenário adverso, parte do movimento sindical resistiu à supressão de direitos, compreendida na esfera do discurso empresarial e governamental como flexibilização das relações de trabalho. O episódio que talvez melhor ilustre tal resistência coincide com a tramitação no Congresso Nacional do Projeto de Lei nº 5.483, de autoria do Executivo³, que alterava o art. 618 da CLT. Enviado ao Congresso em novembro de 2001, o projeto suscitou acalorados debates dentro e fora do Parlamento, contrariando as expectativas do governo, que havia pedido urgência na votação da matéria. Nos meios sindicais, enquanto a Força Sindical mostrava-se favorável, a CUT apresentou forte rejeição ao projeto, mobilizando suas bases para pressionar os parlamentares a votar contra a “Reforma da CLT”. O argumento era de que a aprovação do projeto permitiria que determinados direitos, ao se tornarem objeto de negociação direta entre patronato e empregados, poderia resultar em prejuízos para o trabalhador, parte já bastante fragilizada naquele ambiente de elevado desemprego e redução da ação coletiva. A proposta foi aprovada na Câmara dos Deputados, mas teve sua votação adiada no Senado Federal, mediante a retirada do pedido de urgência suscitada pela forte polêmica em torno do projeto, o qual terminou por ser, posteriormente, arquivado.

Desde então, proposições direcionadas a promover alterações na legislação trabalhista em direção à sua flexibilização arrefeceram, para retornar com força à ordem do dia em meados da década de 2010. O cenário de crise política que se descortina em 2013 se aprofunda nas eleições de 2014 e desemboca no *impeachment* da presidente Dilma Rousseff, do Partido dos Trabalhadores, e na ascensão do então vice-presidente Michel Temer, do PMDB, à Presidência, cria um ambiente propício à aprovação de importantes mudanças da legislação trabalhista. Desenvolve-se entre o empresariado uma forte expectativa de que o novo governo pudesse impulsionar reformas orientadas para o mercado. Com efeito, em dezembro de 2016, foi apresentada uma espécie de anteprojeto (PL nº 6.787/2016) alterando sete artigos da CLT e reformulando a legislação referente ao trabalho temporário. Em fevereiro de 2017, foi instalada a Comissão Especial da Reforma, que apresentou o relatório final em abril do mesmo ano, propondo a alteração de 200 dispositivos da CLT (MAIOR, 2017).

Aprovado em tempo recorde nas casas legislativas, o projeto, por um lado, exprime claramente os interesses do empresariado, de uma forma até mais acentuada que o projeto da “Reforma da CLT” que fora apresentado em 2001. Por outro, inteiramente descolado de qualquer política industrial ou de desenvol-

3 Segundo matéria na *Folha de S. Paulo* (29.11.01, B1), “em conversas reservadas, FHC revelou o motivo de sua insistência na votação do projeto: não quer ser mais cobrado por empresários por não ter proposto mudanças na lei trabalhista. A partir de agora, a cobrança teria de ser feita ao Congresso”.

vimento, assim como o PL nº 5.483, a nova lei reflete e reforça o predomínio de um ambiente econômico fundado na prestação de serviços, com trabalhadores cada vez mais atomizados e empregadores orientados exclusivamente para a redução do custo do trabalho.

Nesse sentido, um dos pontos que mais chamam a atenção em relação à referida Reforma é o trabalho intermitente. Esse dispositivo gera um tipo de relação trabalhista na qual a mercantilização do trabalho é potencializada. Nesse formato, o empregado não possui jornada definida, permanecendo à disposição do empregador (ou dos empregadores, já que ele pode vincular-se a mais de um) por período que pode ser superior ao remunerado. Tendo em vista que a remuneração e os direitos vinculam-se ao tempo que o trabalhador executou efetivamente alguma tarefa, e não ao tempo em que ele permaneceu à disposição do empregador, essa modalidade de contrato gera uma insegurança permanente no trabalhador, diante da imprevisibilidade em relação ao rendimento a que fará jus a cada mês.

Utilizando os mesmos argumentos dos defensores do projeto de Reforma da CLT de 2001, também aqui a defesa desse tipo de contrato justifica-se pela geração de empregos que ele seria capaz de gerar. O parecer do PL nº 6.787 projetava que os contratos intermitentes possibilitariam a geração, em uma década, de 14 milhões de novos postos de trabalho formais, além de favorecer a formalização dos empregos informais então existentes. Segundo documento produzido pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos, em 2017 o então Ministro do Trabalho, Ronaldo Nogueira, teria afirmado, em audiência pública da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, que as novas modalidades de contrato (trabalho intermitente e jornada parcial) poderiam gerar dois milhões de empregos até o final de 2019 (DIEESE, 2020).

No entanto, com base nos dados da RAIS/ME (Relação Anual de Informações Sociais do Ministério da Economia), o DIEESE concluiu que, a despeito das inúmeras dúvidas e incertezas que o contrato de trabalho intermitente gera tanto para as empresas como para os trabalhadores, o número de contratos desse tipo continuava aumentando. Contudo, correspondiam a menos que

“0,5% do estoque de vínculos formais no mercado de trabalho brasileiro. Os dados disponíveis indicam que, na prática, o trabalho intermitente se converte em pouco tempo de trabalho efetivo e em baixas rendas. Um em cada cinco vínculos do tipo não chegou a sair do papel em 2019. Mesmo em dezembro, mês em que o mercado de trabalho está mais aquecido, metade dos vínculos intermitentes não gerou nenhuma

renda. Quando se converteram em trabalho efetivo, mais da metade dos vínculos resultaram em remunerações inferiores a um salário mínimo. Na média, a remuneração mensal dos intermitentes foi de R\$ 637.” (DIEESE, 2020)

Trata-se de uma forma extrema de mercantilização da força de trabalho, cuja constitucionalidade encontra-se em julgamento no Supremo Tribunal Federal.

4 – Considerações finais

Historicamente, nos marcos da ordem capitalista é possível identificar dois postulados extremos: de um lado, a utopia do mercado autorregulado, que corresponde à imagem de uma sociedade capitalista totalmente mercantilizada. Momento fugaz e improvável, não envolveria qualquer tipo de interferência política no mercado; de outro, a presença de direitos sociais, que tanto regulem as condições da venda e do uso da força de trabalho, bem como assegurem a fruição de bens relacionados à saúde, educação, habitação, alimentação através do provimento público, além de garantir uma renda mínima às pessoas, quando o mercado falha ou não as absorve, representaria a utopia da completa desmercantilização. Em cada um desses cenários, a noção de cidadania emana de diferentes perspectivas.

Nos limites das reflexões teóricas que fundamentaram a presente abordagem, a política social, em geral, e o Direito do Trabalho, em particular, estão na base da constituição da cidadania. Por sua vez, a cidadania baseada em direitos sociais é compreendida como pressuposto da democracia. Por outras palavras, a desmercantilização da força de trabalho constitui um passo fundamental na conquista da cidadania e, por conseguinte, na consolidação da democracia, uma vez que contribui para reduzir o desequilíbrio na correlação de forças entre capital e trabalho, fortalecendo as organizações do trabalho e favorecendo a adesão à ação coletiva direcionada a novas conquistas sociais, num círculo virtuoso que, ao cabo, tende a produzir resultados de soma positiva.

Nos últimos anos, o que se observa no Brasil é o predomínio de uma orientação contrária, tornando-se possível formular a hipótese segundo a qual, da perspectiva do estudo que deu origem a esta reflexão, a democracia no país encontra-se abalada. Se entre 2013 e 2016 a crise política alimentou a crise econômica, com efeitos adversos sobre o mercado de trabalho; de 2016 aos dias atuais, o que se observa é que a solução para a crise econômica tem sido a supressão de direitos que estão na base da construção da cidadania no país,

aprofundando o processo de remercantilização do trabalho, fragilizando ainda mais a capacidade de mobilização dos trabalhadores, acentuando o desequilíbrio de forças nas relações entre capital e trabalho. Desencadeou-se um círculo vicioso que envolve a precarização do trabalho, a deterioração do salariado, a retração de direitos ancorados na ideia de cidadania e, por conseguinte, a erosão das bases materiais que sustentam o consenso em torno da defesa das instituições que constituem os pilares da democracia.

Nesse cenário, é mais do que oportuna a publicação desta edição comemorativa dos 80 anos da Justiça do Trabalho no Brasil, por suscitar a reflexão acerca das dicotomias indicadas acima, do lugar onde se pretende ver situados o trabalho, a ação coletiva dos trabalhadores e os direitos sociais. A Justiça do Trabalho nasce nos marcos de um sistema político autoritário, mas se desenvolve na democracia e é em ambientes democráticos que se revela mais propensa a cumprir seu papel de assegurar direitos sociais e promover a cidadania, contribuindo para que o país se oriente na direção de um projeto civilizatório para a sociedade brasileira.

Foi nessa direção que se posicionaram as sociedades ocidentais, analisadas no âmbito das investigações anteriormente mencionadas, no contexto do segundo pós-guerra, em que pesem suas falhas e injustiças. E é nesse sentido que a presente abordagem se encerra parafraseando Winston Churchill, que já em 1947 enxergava na democracia a pior forma de governo, à exceção de todas as demais formas experimentadas ao longo da história.

5 – Referências bibliográficas

BRUNHOFF, Suzanne de. *A hora do mercado: crítica do liberalismo*. São Paulo: Editora UNESP, 1991.

CARDOSO, Adalberto Moreira. *A década neoliberal (e a crise dos sindicatos no Brasil)*. São Paulo: Boitempo, 2003.

DIEESE. Emprego em pauta. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/boletimempregoempauta/2020/boletimEmpregoEmPauta17.pdf>. Acesso em: 8 jan. 2021.

ESPING-ANDERSEN, Gøsta. *The three worlds of welfare capitalism*. Princeton: Princeton University Press, 1990.

HUNTINGTON, Samuel. *A ordem política nas sociedades em mudança*. Rio de Janeiro: Forense-Universitária; São Paulo: EDUSP, 1975.

KOWARICK, L. *Capitalismo e marginalidade na América Latina*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1981.

LOBO, Valéria Marques. Desmercantilização do trabalho da perspectiva do movimento sindical. *DADOS – Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 52, n. 1, p. 85-122, 2009.

DOUTRINA

- LOBO, Valéria Marques. *Fronteiras da cidadania*. Belo Horizonte: Argumentum, 2010.
- MAIOR, Jorge Luiz Souto. *A quem interessa essa “reforma” trabalhista?* 2017. Disponível em: <https://www.anamatra.org.br/artigos/25548-a-clt-de-temer-cia-ltda>. Acesso em: 8 jan. 2021.
- MARSHALL, T.H. *Cidadania, classe social e status*. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.
- MARX, K. *O capital*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1975.
- MELLO, M. A. B. C. Interesses, atores, e a construção da agenda social do Estado no Brasil. *ANPOCS – Ciências Sociais Hoje*, São Paulo: Vértice, 1991.
- OLIVEIRA, Francisco. *A economia brasileira: crítica à razão dualista*. Petrópolis: Vozes, 1981.
- POLANYI, Karl. *A grande transformação: as origens da nossa época*. Rio de Janeiro: Campus, 1980.
- PRZEWORSKI, Adam. *Capitalismo e social democracia*. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.
- SANTOS, Wanderley Guilherme. *Cidadania e justiça*. Rio de Janeiro: Campus, 1979.
- SANTOS, Wanderley Guilherme. *Razões da desordem*. Rio de Janeiro: Rocco, 1993.
- SPOSATI, Adalgisa. *Os direitos dos desassistidos sociais*. São Paulo: Cortez, 1995.

Recebido em: 15/01/2021

Aprovado em: 01/02/2021

PRESERVAÇÃO DA MEMÓRIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO: DIFICULDADES, AVANÇOS E PERSPECTIVAS

PRESERVATION OF THE LABOR JUSTICE MEMORY: DIFFICULTIES, ADVANCES AND PERSPECTIVES

Anita Job Lübbe*

Diego Airoso da Motta**

Maurício Oliveira Agliardi***

RESUMO: De natureza descritiva, o artigo aborda o percurso histórico da preservação da memória institucional da Justiça do Trabalho no Brasil, tematizando adversidades, progressos e possibilidades futuras desse processo. O texto trata da necessidade de garantir à sociedade a integridade e o acesso às informações contidas nos acervos do Judiciário Trabalhista. Destaca a importância dos memoriais nesse contexto, assim como sua articulação com outras iniciativas institucionais congêneres, dentro e fora do Poder Judiciário. Trata ainda da necessária relação entre políticas de preservação da memória e de gestão documental, propondo medidas para consolidar avanços já obtidos.

PALAVRAS-CHAVE: Memória Institucional. Memoriais. Gestão Documental e de Memória. Justiça do Trabalho.

ABSTRACT: This is a descriptive paper which approaches the historical path of the preservation of the Brazilian Labor Justice's institutional memory. We talk about the difficulties, advances and perspectives in this process. The need to ensure the integrity and access to information contained in the Labour Justice's archives and collections by the society is also addressed. It is emphasized how important the memorials are, as well as their link with other similar institutional initiatives, both inside and outside the Judiciary. The text also discusses the relationship between memory preservation and document management policies, proposing actions to consolidate the progress levels already achieved.

KEYWORDS: Institutional Memory. Memorials. Memory and Document Management. Labor Justice.

* Juíza do Trabalho no Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região; membro da Comissão Coordenadora do Memorial da Justiça do Trabalho no Rio Grande do Sul; membro do Comitê do Programa Nacional de Gestão Documental e Memória do Poder Judiciário – Proname; presidente do Fórum Permanente em Defesa da Memória da Justiça do Trabalho – Memojutra.

** Doutor em Sociologia; servidor do Memorial da Justiça do Trabalho no Rio Grande do Sul.

*** Especialista em Direito do Trabalho; coordenador do Memorial da Justiça do Trabalho no Rio Grande do Sul.

1 – Introdução: memória, instituições e sociedade

A Justiça do Trabalho no Brasil desde sua criação apresenta uma instigante trajetória. Ao completar 80 anos, em 2021, nos faz refletir sobre sua atuação na solução de conflitos entre capital e trabalho, passando por significativas alterações por meio de Emendas Constitucionais, reformas trabalhistas e tantos outros aspectos. Dificuldades, desafios e aprimoramentos se apresentam ao longo de um tempo em constante evolução. Neste artigo, não obstante a importância de tantos outros temas, trataremos em especial da preservação da memória desses 80 anos, primeiras iniciativas, peculiaridades, necessidades e implementação.

O presente texto aborda o percurso do campo da preservação da memória institucional da Justiça do Trabalho no Brasil e se desdobra em seis seções. Na primeira delas, apresenta-se um breve histórico das políticas e práticas de preservação de documentos na Justiça do Trabalho desde sua criação até sua informatização na década de 1990; na segunda seção, tematiza-se a implantação dos primeiros centros de memória no Judiciário Trabalhista especialmente nos anos 1990 e 2000; na sequência, a terceira seção trata da articulação e união de esforços de diferentes agentes e órgãos da Justiça do Trabalho em favor da preservação da memória institucional, com destaque ao Fórum Permanente em Defesa da Memória da Justiça do Trabalho – Memojutra; no quarto segmento do texto, são abordadas algumas iniciativas de atuação por esta preservação por parte do Judiciário Trabalhista, também fora de seu âmbito, mas com efeitos diretos em sua atividade memorialística; na quinta seção, é tratado o difícil equilíbrio entre promover a gestão documental e preservar a informação e a memória institucional, dando atenção às peculiaridades de processos judiciais nos suportes físico e digital; por fim, à guisa de conclusão, apontam-se alguns caminhos possíveis de ação na Justiça do Trabalho a partir desse cenário.

Consideremos, então, que para além do que representa para a concepção do espírito, sob a forma de ideias e emoções retidas, a memória é tornada objeto do pensamento humano pelo filtro das mais diversas áreas do saber. Literatura, Filosofia, História, Ciências Sociais, Psicologia, Ciência da Informação entre tantos outros domínios já abordaram as questões do recordar e suas implicações no desenvolvimento da humanidade. Borges, escrevendo sobre o esquecimento como requisito da memória (1944/1999); Nietzsche, pensando o papel ativo do lembrar e do esquecer (1887/1998); Nora (1993), tematizando elementos materiais e simbólicos – ou “lugares” – como marcos da memória; Bergson (1999), elaborando a memória para além da consciência, na intersecção entre corpo que age e mente que lembra; Halbwachs (2006), tratando sobre memória coletiva e coesão social; Foucault, versando sobre a memória social como con-

tingência e meio de subjetivação (GONDAR, 2003); Ricoeur (2007), abordando o valor político da memória após fortes traumas sociais; Bartlett, relacionando interação social e processos mentais de memória e esquecimento (SANTOS, 2012); Freud, teorizando acerca da centralidade da memória no funcionamento da psique (FERRARINI; MAGALHÃES, 2014); Izquierdo (2006), ao falar que a memória é favorecida por alertas emocionais. Esses são apenas alguns exemplos ligeiros, mas marcantes, do quanto a memória tem estado no centro das reflexões sobre o que somos.

A relação lembrar-esquecer, em seus diferentes arranjos valorativos, é mobilizada na sociedade de forma a produzir dominação, mas também resistência. Opera, portanto, na dimensão política, de onde emerge sob a forma de políticas de memória e políticas de esquecimento: neste caso, quer-se invisibilizar contextos, práticas e responsabilidades – em geral, relacionados a experiências sociais violentas; naquele, manter a atenção sobre o que deve ser lembrado, ou para que não se repita – caso dessas mesmas experiências traumáticas – ou, diversamente, para que seja reconhecido socialmente como algo edificante, valoroso, necessário ao melhoramento das relações humanas.

Se a história aos poucos passa a valorizar o exame do ordinário, do corriqueiro, da elaboração do cotidiano, do real vivido e seus detalhes, “a história vista de baixo” em oposição à excepcionalidade dos grandes acontecimentos (BURKE, 1992), é no diálogo crítico com a memória do experienciado e suas representações que ela se alimenta de fontes, dados, provas, compreensibilidade, enfim, sobre o que constitui a continuidade e as impermanências da vivência humana.

Como parte desse processo, emergem práticas de memória institucional, que mesmo partindo de uma dimensão patrimonial transcendem-na. No caso das instituições judiciárias, a Justiça do Trabalho, em especial, alcança a *expertise* acumulada pelos agentes, as relações por eles estabelecidas, as atividades exercidas e as impressões por eles captadas sobre a vivência no ambiente institucional e sobre os efeitos de seu trabalho no contexto amplo da reprodução social. Estende-se também aos arquivos judiciais, que muito revelam sobre a organização que os produz, os cidadãos que a ela recorrem em busca de solução para seus conflitos e o percurso histórico trilhado por essa relação.

Prospectada, registrada, estruturada e difundida pelas organizações a partir de unidades administrativas especializadas, que abarcam seções de arquivo, centros de documentação, bibliotecas, museus, centros de memória (ou memoriais), centros culturais e outros desenhos, essa memória se traduz em repositório de informação e base de reflexão com efeitos diretos sobre a perpetuação das instituições.

DOCTRINA

No que se refere aos memoriais, a partir de práticas orientadas pela conjunção entre técnica e sensibilidade, tem-se a constituição de acervos quantitativa e qualitativamente riquíssimos, cujo potencial se multiplica na medida em que vão sendo acessados e examinados.

Os desdobramentos desse movimento se dão em dois âmbitos centrais – do conhecimento e do reconhecimento – e são baseados em determinados procedimentos, alguns dos mais utilizados sendo os citados a seguir:

a) no âmbito do conhecimento:

– na produção e guarda tecnicamente orientada de documentos recebidos pela instituição e, principalmente, por ela elaborados no desenvolvimento de suas atividades-meio (retratando dispositivos administrativos utilizados ao longo do tempo na gestão de pessoas, contratos, orçamento, patrimônio e políticas de comunicação) e sua atividade-fim (expressando a forma como responde às demandas sociais e os expedientes lançados para dar conta dessas demandas);

– na oitiva e no registro das experiências de seus agentes, sob a forma de representações sociais, a respeito das atividades realizadas (as formas de executá-las ao longo do tempo, as demandas a que respondem, o grau de exigência a que atendem, as tecnologias a que recorrem...), assim como das rotinas reproduzidas, das transformações sociais vivenciadas, das estratégias de valorização profissional empreendidas, enfim, da subjetividade forjada na vivência “dentro da” e “pela” instituição;

– na compilação de registros fotográficos e audiovisuais de solenidades e atividades corriqueiras desenvolvidas na instituição e eternizada em suportes diversos;

– na conservação de objetos que auxiliam nas atividades cotidianas, retratam aspectos estéticos, arquitetônicos, funcionais, políticos, administrativos, tecnológicos e expressam critérios de tomada de decisão que representam os diferentes contextos temporais;

– na produção de eventos e peças informativas que realçam datas, fatos e personalidades relevantes no desenvolvimento da instituição e de seu papel na sociedade; em certos casos, essas atividades podem ser inseridas em programações celebratórias organizadas por órgãos e entidades de âmbito nacional, ganhando contexto e visibilidade;

– na organização e publicação de obras bibliográficas que promovam o debate sobre questões inerentes à atividade-fim da instituição;

– na divulgação dos acervos e seu potencial a eventuais pesquisadores, mantendo diálogo constante com a comunidade acadêmica.

b) no âmbito do reconhecimento:

– internamente: na valorização do papel dos agentes que, para além das tarefas cotidianamente exercidas, passam a se perceber como reserva qualificada de sabedoria e parte relevante de um processo mais amplo de produção e reprodução da instituição, promovendo a noção de pertencimento;

– externamente: na promoção do papel da instituição na história do país – caso em que se insere nas políticas de comunicação da organização –, destacando sua colaboração no desenvolvimento político e na pacificação dos conflitos da sociedade, sobretudo em se tratando de uma instituição do Poder Judiciário. Trata-se de uma relação em dupla direção: a repercussão da atividade da instituição sobre a sociedade e os impactos da sociedade, em suas mais diversas dimensões (especialmente a social, a econômica e a política), sobre a instituição e suas lógicas de funcionamento. Nesse caso, a memória da instituição envolve até o que, em rigor, está fora de seus domínios – como, no caso da Justiça do Trabalho, a concepção do Direito do Trabalho no âmbito legislativo¹. Mostra-se fundamental, pois, dar atenção a fatores de ordem contextual na atividade memorialística.

A memória é, portanto, terreno de cultivo de saberes e sentimentos que, quanto às instituições, humanizam-nas e as dotam de valor social.

2 – A preservação da documentação da Justiça do Trabalho ao longo do tempo

Desde 1941, quando da instituição oficial da Justiça do Trabalho no país, os Tribunais passaram a acumular documentos arquivísticos produzidos em decorrência de sua atividade jurisdicional e administrativa. O volume dessa documentação conduziu à necessidade de grande espaço para seu armazenamento, levando alguns Tribunais a adotarem, a partir de meados da década de 1970, a microfilmagem de seus processos arquivados, permitindo, assim, a eliminação da documentação no suporte físico. Esse procedimento, ainda que resolvesse a questão do espaço necessário, preservando o valor probatório dos documentos e a integridade da informação neles contida, já na época possuía custo relevante e não foi amplamente difundido. No Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (TRT4), por exemplo, foram microfilmados todos os processos judiciais oriundos das então Juntas de Conciliação e Julgamento (hoje Varas do Trabalho – Emenda Constitucional nº 24/99) de Porto Alegre

1 Não pertence, afinal, à Justiça do Trabalho legislar, mas operar (e jurisprudencialmente ocupar vazios). Isso, contudo, se reflete diretamente sobre sua missão como instituição e no dia a dia de suas atividades, isto é, na solução de conflitos que lhe são apresentados. Exemplo recente é a conhecida Reforma Trabalhista de 2017.

produzidos entre 1941 e 1970. Os processos das comarcas do interior seguiam arquivados em suas próprias sedes.

A documentação, até então sem qualquer informatização, era armazenada de forma a servir ao interesse das partes e da instituição, sendo o exemplo mais recorrente na Justiça do Trabalho a obtenção de prova para os requerimentos de aposentadoria. No final da década de 1980, com a Lei nº 7.627/87, é autorizada a eliminação de autos de processos arquivados há mais de cinco anos, quando então os Tribunais passam a adotar esse procedimento para a redução de seus acervos².

Essa lei exigia apenas que a decisão sobre a eliminação fosse publicada em órgão oficial de imprensa duas vezes no prazo de 60 dias, a fim de possibilitar às partes o desentranhamento (ou a microfilmagem) dos documentos juntados aos autos, certidões e peças do processo.

Os efeitos dessa sistemática foram tão imediatos quanto nefastos à preservação da memória. No TRT4, para se ter uma ideia, a eliminação alcançou milhares de processos, entre aqueles ajuizados entre os anos 1970 e 1990.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 216, § 2º, trouxe a previsão de caber à Administração Pública tanto a gestão da documentação governamental quanto as providências para franquear sua consulta à sociedade (BRASIL, 1988). O comando constitucional foi em parte regrado pela Lei nº 8.159/91. Passou-se então oficialmente a ver a guarda de documentos públicos como *dever do Estado* e o acesso a seu teor como *direito cidadão*.

Na década de 1990, os Tribunais passaram pelo processo de informatização, que, mesmo de forma então incipiente, permitiu a análise conjunta da documentação armazenada. A partir do registro de informações básicas dos processos nos sistemas de gestão de documentos, como nomes das partes (especialmente dos empregadores), localidade e data de ajuizamento, entre outras, pode-se realizar alguns cruzamentos de dados e produzir estatísticas mais precisas. Isso auxiliou no desenvolvimento de pesquisas, sobretudo na área acadêmica, tendo em conta o potencial dos processos para produzir conhecimento nos campos jurídico, histórico, sociológico, etc.

3 – A institucionalização da memória: os primeiros memoriais da Justiça do Trabalho

Diante desse cenário, os processos trabalhistas arquivados passaram a despertar o interesse não só das partes e da instituição, mas se revestiram de

2 “Art. 1º Fica *facilitado* aos Tribunais do Trabalho determinar a eliminação, por incineração, destruição mecânica ou por outro meio adequado, de autos findos há mais de 5 (cinco) anos, contado o prazo da data do arquivamento do processo.” (BRASIL, 1987, grifo nosso).

caráter social, capaz de contar a história do trabalho e dos trabalhadores, de empresas e ramos econômicos, do próprio direito e da sociedade.

No início nos anos 2000, começa a se manifestar o interesse de pesquisadores na documentação produzida pela Justiça do Trabalho. Não por acaso, desde então é crescente o número de estudos e obras das mais diversas áreas acadêmicas que têm os arquivos judiciais trabalhistas como fonte ou mesmo objeto de análise, muitos deles tematizando justamente a importância da preservação da documentação arquivística e destacando seu potencial para produzir conhecimento³ (GEMIGNANI, 2010; GOMES; SILVA, 2013). História, Sociologia, Direito, Arquivologia, Museologia, entre outros campos do saber, nutrem-se das informações presentes nos autos processuais para gerar conhecimento e compreensão sobre a sociedade em que vivemos. Os acervos trabalhistas se inserem no que o especialista em jurimetria Marcelo Nunes Guedes chamou de “pré-sal sociológico”, ao se referir ao volume de dados acumulados, ainda não estruturados e passíveis de ser prospectados nos arquivos dos Tribunais (informação verbal)⁴.

A partir desse cenário, os Tribunais intensificam a constituição de unidades para a preservação da memória, impulsionando um movimento iniciado já anos antes.

Os primeiros memoriais surgem na tentativa de equacionar a relação custo-benefício entre guarda, eliminação, tratamento e difusão da informação. Alguns Tribunais já organizavam unidades ou espaços de memória desde o final dos anos 1980, como o TRT da 8ª Região, no Pará e Amapá, em 1988, e nos anos 1990, como os TRTs da 19ª Região, em Alagoas, em 1994, e da 20ª e da 13ª Região, no Sergipe e na Paraíba, ambas em 1996. O pioneirismo dessas iniciativas foi fundamental para encetar o que hoje se pode considerar uma consciência memorialista no âmbito da Justiça do Trabalho, bem como em outros ramos do Judiciário nacional através de suas respectivas iniciativas. Nos anos 2000, essa mobilização se disseminou a tal ponto de hoje se concretizar em todos os Tribunais Regionais, bem como no TST.

3 Como exemplo, na página do Memorial do TRT4 (www.trt4.jus.br/memorial) são listadas dezenas de trabalhos produzidos a partir de pesquisas em seu acervo de processos, sem contar outros estudos baseados nos acervos cedidos às universidades parceiras daquele Memorial, como as Universidades Federais de Pelotas (UFPel), de Santa Maria (UFSM) e de Rio Grande (FURG) e a Universidade de Passo Fundo (UPF).

4 Informação coletada na palestra “Jurimetria e as soluções de conflitos pelo prisma jurimétrico”, proferida em 13.11.2020, no Seminário Direito Digital, Lei Geral de Proteção de Dados e Inteligência Artificial, organizado pelo Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em vídeo em: <https://www.youtube.com/watch?v=jPcwTrNroBs> (a partir de 37min30s). Acesso em: 13 jan. 2021.

Embora em diversos casos os memoriais tenham de lutar contra severas dificuldades – escassos recursos orçamentários, quadros excessivamente enxutos, canais de divulgação precários, entre outros desafios –, é evidente o progresso da preservação da memória nos tribunais trabalhistas do país.

4 – A composição de redes de memória: a experiência do Memojutra

Em 2006, o Judiciário Trabalhista deu grande passo para o compartilhamento de projetos e soluções e para o alinhamento de agendas e prioridades. Em encontro em Porto Alegre, reuniram-se representantes de Tribunais do Trabalho plantando a semente do que veio a ser o Fórum Nacional Permanente em Defesa da Memória da Justiça do Trabalho, o *Memojutra*.

O Fórum seria formalmente instituído em reunião no ano seguinte, no TRT da 15ª Região, em Campinas, com o objetivo de partilhar informações, aprendizagens e iniciativas desenvolvidas. Ademais, sempre esteve entre os objetivos do Memojutra unir forças de todos os Regionais nas demandas memorialísticas em nível nacional, sem prejuízo de debates internos democraticamente conduzidos e da construção de consensos.

Esse Fórum, passados 14 anos, conta com a participação de representantes de todos os Tribunais Regionais do Trabalho, do Tribunal Superior do Trabalho e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT).

O Memojutra se articula ainda com outras iniciativas institucionais quanto ao tema da memória e da preservação de arquivos do Judiciário no país, com elas mantendo franco diálogo e tomando-as como importante fonte de orientações e espaço de reivindicação para aprimoramentos técnicos e de política de preservação da memória da Justiça do Trabalho. Entre essas iniciativas, destacam-se, além dos memoriais dos Tribunais do Trabalho: o Comitê do Programa Nacional de Gestão Documental e Memória do Poder Judiciário – Proname, com atuação no âmbito do Conselho Nacional de Justiça (CNJ); o Conselho Nacional de Arquivos – Conarq (por meio de sua Câmara Setorial para Assuntos do Judiciário – CSAJ, extinta pelo Decreto nº 10.148/2019 e ora em fase de apreciação de sua recriação); o Comitê Gestor do Programa Nacional de Resgate da Memória da Justiça do Trabalho – CGMNac-JT, vinculado à Presidência do TST e do CSJT. Mais adiante, algumas dessas estruturas serão tratadas com mais detalhamento.

Ao longo dos anos, o Memojutra obteve importante desempenho na preservação da memória da Justiça do Trabalho, contribuindo, em especial, para o compartilhamento de experiências entre os memoriais da Justiça do Trabalho e o estímulo à continuidade da valorização da história da instituição.

DOCTRINA

Em termos objetivos, pode-se mencionar entre as discussões promovidas e os avanços obtidos pelo Fórum desde sua existência:

1) Já no primeiro encontro, a reivindicação de espaço no Portal da Justiça do Trabalho em âmbito nacional;

2) No segundo encontro, a disseminação do projeto Selo Acervo Histórico, como uma das estratégias para internalizar nos Tribunais do Trabalho a importância da preservação;

3) Em 2009, em Minas Gerais, a reivindicação da inclusão dos temas da memória e da gestão documental no planejamento estratégico dos Tribunais;

4) Em 2015, a instituição do Prêmio Memojutra para prestigiar e estimular a atuação de instituições, comunidade acadêmica, magistrados e servidores em favor do aperfeiçoamento da gestão documental e da preservação da memória da Justiça do Trabalho;

5) A realização periódica de eventos nacionais, congregando representantes das áreas de gestão documental e memória de todo o Judiciário trabalhista, a fim de compartilhar experiências e boas práticas, ouvir especialistas de várias áreas do conhecimento, bem como de outros ramos do Judiciário Nacional, debater temas de interesse e deliberar ações conjuntas.

Nesse sentido, um dos aspectos mais importantes para o desenvolvimento da preservação da memória da Justiça do Trabalho e do Poder Judiciário como um todo se refere à *interlocução* entre esses espaços e seus agentes. O Memojutra promove duas reuniões por ano, respectivamente no primeiro e no segundo semestres. A cada dois anos, é promovido um encontro do Memojutra (estes já realizados em Porto Alegre, Campinas, Belo Horizonte, Recife, Belém, Porto Velho, Fortaleza, São Luís e Curitiba), ocasião em que é eleita a gestão do biênio seguinte, bem como ocorre a publicação de uma Carta de Intenções e Sugestões⁵.

Atualmente, a exemplo do Memojutra, articulam-se outros movimentos em rede que ampliam a discussão sobre a importância da preservação da memória para além da Justiça Trabalhista. Destaca-se nesse sentido a Rede Nacional em prol da Memória da Justiça Brasileira – Memojus Brasil, integrado por membros de todos os ramos do Judiciário Nacional, além de profissionais de História, Arquivologia, Biblioteconomia, entre outros, e a Rede de Memória Eleitoral – Reme, instituída por meio da Portaria TSE nº 256/2014⁶ e composta pelas unidades de memória da Justiça Eleitoral.

5 O teor das cartas pode ser acessado em: <https://www.memojutra.com.br/>, botão “Encontros Nacionais”.

6 Disponível em: <https://www.tse.jus.br/legislacao-tse/prt/2014/PRT02562014.html>. Acesso em: 12 jan. 2021.

Essas redes têm trabalhado conjuntamente em diversos projetos. Entre eles, destaca-se a elaboração – em escrita colaborativa com a participação de mais de 50 profissionais das áreas do Direito, História, Arquivologia, Museologia, Sociologia, Arquitetura, entre outras – do primeiro *Manual de Gestão da Memória do Poder Judiciário*, bem como a revisão do *Manual de Gestão Documental*, sob a coordenação de integrantes do Comitê do Proname⁷. Os Manuais foram aprovados pelo CNJ e instituídos pela Portaria CNJ nº 295/2020⁸, passando a integrar os anexos da Resolução CNJ nº 324/2020⁹.

5 – Outras instâncias de atuação pela memória institucional do Judiciário Trabalhista

5.1 – As Câmaras do Conselho Nacional de Arquivos

Em 2019, o Decreto nº 10.148 (conhecido no meio arquivístico como Decreto do Revogação) alterou o Decreto nº 4.073/02. Este, regulamentando a Lei nº 8.159/91, permitia ao Conselho Nacional de Arquivos – Conarq constituir câmaras técnicas, responsáveis pela elaboração de instrumentos (estudos, normativas, etc.) viabilizadores da política nacional de arquivos e do Sistema Nacional de Arquivos – Sinar, e câmaras setoriais, voltadas à discussão e proposição de medidas com repercussão em ramos específicos da atuação arquivística. O Poder Judiciário era auxiliado pela Câmara Setorial sobre Arquivos do Judiciário – CSAJ.

A partir do Decreto nº 10.148/2019, o Conarq não mais conta com câmaras setoriais, apenas câmaras técnicas em número agora limitado a cinco e com duração de um ano. Em meados de 2020, como solução a essa sistemática, que limita a participação da sociedade civil e inclusive de setores do Poder Público no debate estruturante da política de arquivos no país, foi apresentada proposta de criação da Câmara Técnica de Memória do Poder Judiciário – CTMEJUD, já prevendo atividades a serem desenvolvidas conforme o Decreto.

O objetivo central da CTMEJUD é propiciar a interlocução entre o Conselho Nacional de Justiça – CNJ e o Arquivo Nacional para implantar o Centro Digital de Memória do Poder Judiciário – Cemejud, que deverá concentrar no CNJ o acervo permanente digitalizado e nato digital, com descrição arquivística

7 A organização dos trabalhos foi capitaneada pelo Juiz Carlos Alexandre Böttcher/TJSP, Coordenador do Memojus.

8 Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original000140202012225fe137640cf55.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2021.

9 Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original020506202007245f1a41d255fab.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2021.

padronizada, de todos os Tribunais do Brasil¹⁰. Na prática, o Cemejud centralizará em uma única plataforma dados de todos os ramos do Poder Judiciário, permitindo ao campo acadêmico, aos próprios órgãos judiciais e de concepção de políticas públicas em geral pesquisas sistematizadas sobre processos judiciais de todo país.

5.2 – O Proname e a gestão documental e de memória do Poder Judiciário

No final de junho de 2020, foi publicada a Resolução CNJ nº 324/2020, que, conforme assevera sua ementa, “(i)nstitui diretrizes e normas de Gestão de Memória e de Gestão Documental e dispõe sobre o Programa Nacional de Gestão Documental e Memória do Poder Judiciário – Proname”. A Resolução substituiu a Recomendação CNJ nº 37/2011, tornando mandatório o que antes tinha um caráter apenas sugestivo aos Tribunais quanto à gestão de documentos e, ainda, inovando ao normatizar também a gestão da memória institucional.

Após profícuos debates no âmbito do Comitê Gestor do Proname, o qual conta com ativa participação de integrantes do Memojutra e do Memojus, a Resolução apresentou avanços fundamentais com efeitos expressivos:

1) Inclusão do conceito exposto de gestão da memória, ganhando o mesmo grau de importância da gestão documental;

2) Inclusão no rol de integrantes do Proname – que já contava com representante do CSJT/TST –, de dois juízes de TRTs, dois juízes dos TRFs e, ainda, a previsão de inclusão de cinco magistrados, de qualquer órgão do Poder Judiciário, com experiência em gestão de memória ou gestão documental, reforçando a interlocução no âmbito do Judiciário Nacional;

3) Previsão de que, na composição das Comissões Permanentes de Avaliação de Documentos – CPADs, haja servidores com formação em História e em Arquivologia e um servidor da área de Tecnologia da Informação;

4) Possibilidade de renovação dos convênios com Universidades para cessão de autos findos para pesquisa;

5) Previsão da preservação, como guarda permanente, do inteiro teor das petições iniciais – e de seu potencial de produzir conhecimento sobre os contextos temporais em que os processos são gerados –, além do conteúdo integral dos acervos de processos e documentos gravados pelo programa Memória do Mundo da Unesco (MoW), do qual se falará a seguir;

10 Tendo sido acolhido pelo Coordenador da Comissão de Gestão Documental e da Memória do CNJ, Conselheiro Marcos Vinicius Jardim, o projeto foi por ele encaminhado ao Conarq. Posteriormente, recebeu, inclusive, apoio oficial da Associação Nacional de História – Anpuh. Até a conclusão do presente texto, não havia definição do Conselho sobre o projeto.

6) Redação de capítulo sobre gestão de documentos digitais, de forma a possibilitar aos Tribunais uma base de orientação para o tema;

7) Inclusão de capítulo sobre gestão da memória, trazendo princípios e diretrizes para esse campo, como a previsão de criação da Comissão de Gestão da Memória nos Tribunais, indicando suas atribuições mínimas;

8) Previsão de elaboração do *Manual de Gestão Documental do Poder Judiciário* e do *Manual de Gestão da Memória do Poder Judiciário*, estes já aprovados e instituídos pela Portaria CNJ nº 295/2020¹¹, passando a integrar os anexos da Resolução CNJ nº 324/2020.

5.3 – O Programa Memória do Mundo – MoW da Unesco

A importância da documentação trabalhista foi alçada a um novo patamar a partir de 2007 com o reconhecimento de alguns acervos documentais de seus Tribunais pelo Programa Memória do Mundo (*Memory of World – MoW*) da Unesco. Esse programa tem por objetivo identificar conjuntos de documentos considerados patrimônio documental da humanidade por seu valor arquivístico ou bibliográfico. Eles são inseridos no Registro Regional, Nacional ou Internacional do MoW, após sua avaliação e aprovação por parte de um comitê internacional de especialistas. A partir de então, a entidade custodiadora passa a ter, de um lado, o reforço de sua responsabilidade em zelar e promover a preservação e o acesso aos bens patrimoniais reconhecidos pelo programa¹²; de outro, mais uma ferramenta de proteção do teor informacional e histórico desses acervos contra decisões políticas e administrativas que apontem para sua eliminação, sem a devida classificação e seleção, e/ou apenas com base no argumento de contenção de gastos.

No âmbito da Justiça do Trabalho, até o presente momento foram reconhecidos acervos dos Tribunais da 3^a (Minas Gerais), 4^a (Rio Grande do Sul) e 6^a (Pernambuco) Regiões, além do TST. O Brasil conta ainda com outros seis Tribunais com acervos reconhecidos pelo programa. Essa documentação passa a ser patrimônio de toda a humanidade, demandando a devida atenção em sua preservação, descrição e difusão.

O TRT da 4^a Região tem o reconhecimento do Programa da Unesco a todos seus processos trabalhistas ajuizados entre 1935 e 2000. A despeito de equivocadas políticas de eliminação empreendidas no passado, a inscrição desse acervo judicial no MoW representa uma significativa reserva de conhecimento sobre a história

11 Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original000140202012225fe137640cf55.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2021.

12 Para mais informações, acessar: <http://mow.arquivonacional.gov.br/index.php/2015-03-20-10-44-04/apresentacao.html>.

das relações de trabalho, da Justiça do Trabalho como instituição e da sociedade brasileira. Relembre-se que cada ação conta um caso individual, mas seu conjunto revela detalhes do contexto socioeconômico e da cultura de uma determinada época.

6 – A dimensão da gestão documental e sua compatibilização com a preservação da informação e da memória

Em termos formais, com a publicação da Resolução Administrativa TST nº 744, de 26.10.00¹³, foi instituído o Programa de Gestão de Documentos dos Processos Judiciais no Tribunal Superior do Trabalho, dando início às análises da gestão documental na Justiça do Trabalho.

Atualmente, a gestão documental do Judiciário trabalhista está dividida em dois grandes eixos de endereçamento: os processos físicos, em papel, ainda que com andamento e produção de metadados operado em sistemas computacionais; os processos eletrônicos – aqui considerados os híbridos (ou migrados, isto é, processos físicos digitalizados e inseridos em sistemas de gestão eletrônica de documentos para seguir sua tramitação) e os nato digitais – aqueles já nascidos dentro de sistemas eletrônicos.

O que fazer com os processos físicos já arquivados – os chamados autos findos? E com os processos físicos ainda em tramitação? E os eletrônicos? São a essas perguntas que a gestão documental tenta responder, cotejando a preservação da memória institucional e a utilização eficiente dos recursos.

Os §§ 1º e 2º do art. 216 da Constituição Federal trazem como obrigações ao Poder Público promover e proteger o patrimônio cultural; franquear a consulta a quantos dela necessitem.

De parte dos processos trabalhistas, essas ações, quando arquivadas, passam a ter uma dupla função. A primeira delas, ligada ao valor primário dos documentos, interessa às partes envolvidas, que confiam no dever do Estado de preservar as informações por ele geradas. Vale dizer que impedir o acesso dos cidadãos aos elementos de prova e às informações que os processos contemplam pode ser obstáculo à concretização do direito constitucional de amplo acesso ao Judiciário, atentando, conseqüentemente, contra a cidadania e a dignidade da pessoa humana – o que é reforçado expressamente pela Agenda 2030 da ONU¹⁴.

13 Mais tarde, a RA TST nº 744/00 foi revogada pela Resolução Administrativa TST nº 1.298/08, que aperfeiçoou e ampliou seu texto.

14 A Agenda 2030, concebida em 2015 como um plano de ação à comunidade internacional para alcançar o desenvolvimento sustentável nas dimensões econômica, social e ambiental, tem como seu Objetivo 16 “promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis”. Disponível em: <http://www.agenda2030.com.br/sobre/>. Acesso em: 13 jan. 2021.

A segunda função, a ver com seu valor secundário, diz respeito a toda a sociedade, pressupondo-se os processos como fontes de valor histórico. Além da discussão jurídica, eles contam as relações que se estabelecem na sociedade, o contexto socioeconômico em que produzidos, os modos e as modas, os costumes, as alterações entre trabalhadores e empresas, a vida de uma comunidade em determinado momento de sua existência.

6.1 – Os processos físicos

Em relação aos processos físicos, cabe destacar que, em termos gerais, trata-se de um acervo findo, pois na Justiça do Trabalho não mais ingressam ações nesse suporte. Na 4ª Região, apenas para dimensionar uma ideia do volume de processos físicos, à exceção de cerca de 30 mil processos arquivados provisoriamente, não há processos em suporte físico tramitando, tanto no 1º quanto no 2º grau. Todos os que ainda existiam – quase 77 mil processos, considerando o 1º grau – já foram digitalizados e migrados para o meio eletrônico, evidentemente mantendo-se o suporte físico original.

Segundo monitoramento mensal da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, no final de novembro de 2020, em todo o país cerca de 71 mil processos físicos ainda tramitavam na Justiça Trabalhista, concentrados em sete dos 24 Tribunais Regionais do Trabalho¹⁵.

Nos órgãos do Poder Judiciário, diversos são os projetos destinados ao volume de processos físicos arquivados, assim como aos migrados para o formato eletrônico, que, como visto, têm valor inestimável. Sabe-se que qualquer projeto que envolva uma grande massa documental acumulada exige recursos. Também não se está alheio ao contingenciamento que nos últimos tempos vem sendo imposto ao Judiciário em geral, ao ramo trabalhista em específico, seja pela contenção orçamentária geral do Poder Público de âmbito federal, seja pelos efeitos da atual pandemia da Covid-19 nas contas públicas.

Em um viés normativista, mas propositivo, é possível sugerir como ação emergencial – pragmática e viável – para o endereçamento dessa questão pelos TRTs ao menos a manutenção da guarda dos autos físicos remanescentes¹⁶.

15 Dados disponíveis em: <http://www.tst.jus.br/web/corregedoria/100-pje> (acesso em: 13 jan. 2021), em que é possível acompanhar a evolução temporal do processo de migração do suporte físico das ações trabalhistas para o sistema eletrônico PJe.

16 Ao dizer-se “ao menos”, leva-se em conta que a preservação – o objetivo primordial da gestão da memória em sua confluência com a gestão documental – pressupõe medidas ativas sobre a documentação, como higienização, digitalização e catalogação.

DOCTRINA

Aos Tribunais que possuem equipes especializadas ou recursos previstos para a gestão documental, propõe-se que os projetos a serem desenvolvidos considerem algumas premissas básicas, em especial as diretrizes e termos da Resolução nº 324 do CNJ, acima mencionada:

- a) a preservação da informação;
- b) a preservação do valor probatório da documentação;
- c) a difusão da informação;
- d) a otimização dos recursos.

Reitera-se que, por si só, a guarda dos autos findos não é demasiadamente onerosa, uma vez que com o distanciamento temporal a consulta pelas partes diminui, aumentando, contudo, o interesse histórico.

Para os Tribunais que não podem prescindir da eliminação de documentos, sugere-se previamente realizarem sua digitalização, preservando a informação neles contida. Isso, porque o ato de eliminação pressupõe uma análise técnica do processo, para constatar, pelo assunto, a temporalidade do documento. Feita essa análise, o manual de gestão documental do CSJT determina a retirada e a preservação, em guarda permanente, de algumas peças processuais, em meio físico ou eletrônico (sentenças, decisões terminativas, acórdãos e decisões recursais monocráticas) e, como já referido, a partir da Resolução CNJ nº 324/2020, também a petição inicial.

A digitalização dos autos e não apenas das decisões preservaria a informação e atenderia às necessidades do Tribunal de, emergencialmente, eliminar seus autos findos. Esse processo pode ser feito de forma gradativa, uma vez que, repita-se, o estoque de autos findos não aumentará.

A auxiliar esse entendimento, observa-se o Ato Conjunto TST/CSJT nº 1/2019, que determina que todos os processos físicos em tramitação sejam migrados para o PJe, reduzindo o volume de eventual digitalização futura.

Sem esquecer a possibilidade de conversão para o microfilme, há muito uma opção a ser considerada, a utilização de partes já digitalizadas dos processos, como os autos que eram remetidos ao TST de forma eletrônica de 2010 a 2018¹⁷, e a digitalização de autos por meio de convênio com instituições como a Federação Nacional de Educação e Integração de Surdos – Feneis diminuem

17 Em 2010, com a edição do Ato TST nº 342/SEJUD.GP, o TST adotou o sistema de processo eletrônico, determinando aos Tribunais Regionais que passassem a digitalizar e enviar em arquivos no formato pdf (Portable Document Format) tão somente as peças necessárias e relevantes à tramitação processual naquele Tribunal.

substancialmente o custo de conversão do suporte físico para o digital. A propósito, contratações como a Feneis, além do custo viável, atende ainda à Recomendação nº 26/2016, da Corregedoria Nacional de Justiça¹⁸.

6.2 – Os processos eletrônicos

Os processos eletrônicos têm exigido providências – de certa forma, até urgentes – quanto ao armazenamento dos dados que geram, uma vez que o sistema PJe já está ficando sobrecarregado. No caso do TRT da 4ª Região, em setembro de 2020 contabilizavam-se cerca de 443 mil processos eletrônicos em tramitação. Os arquivados definitivamente já somavam, então, mais de 650 mil processos, além de outros 18 mil arquivados provisoriamente.

No sistema PJe, os processos eletrônicos não são arquivados de fato. Recebem uma espécie de etiqueta eletrônica – um andamento processual “Processo arquivado” –, permanecendo na mesma base de dados dos processos em tramitação, o que acarreta, não raras vezes, problemas de trafegabilidade.

O arquivamento de processos eletrônicos é balizado por algumas normas. Internacionalmente, tem-se a ISO 14721, que instituiu o modelo OAIS (*Open Archival Information System*). Esse sistema é pensado para qualquer documento eletrônico, mas é mais indicado para organizações que possuam a responsabilidade de propiciar acesso à documentação no longo prazo. Ele estabelece estratégias para que os objetos digitais não sofram perdas ou mudanças de conteúdo e funcionalidade com o tempo, ainda que o sistema em que foram criados se torne obsoleto.

No Brasil, essa norma foi adaptada pelo Arquivo Nacional como e-Arq Brasil, que estabelece o Modelo de Requisitos para Sistemas Informatizados de Gestão Arquivística de Documentos.

No Poder Judiciário, esses mesmos requisitos estão previstos na Resolução CNJ nº 91/09, que estabelece o Modelo de Requisitos para Sistemas Informatizados de Gestão de Processos e Documentos do Judiciário Brasileiro – MoReq-Jus. Esse normativo recomenda a criação de um ambiente seguro: o Repositório Arquivístico Digital Confiável ou RDC-Arq.

Nesse particular, o sistema Archivematica tem sido reconhecido por boa parte da comunidade arquivística nacional e internacional como um *software*

18 Essa Recomendação indica aos Tribunais que “implementem, como projeto de política de inclusão, a contratação de pessoas com deficiência para a digitalização dos processos judiciais e administrativos” (CONSELHO..., 2016). Se essa orientação não se impõe pelo efeito meramente sugestivo de uma Recomendação, torna-se essencial por seu caráter promotor de cidadania e dignidade.

que atende a esses e outros requisitos como plataforma de preservação da fase permanente dos arquivos digitais. Segundo Fontana *et al.* (2014, p. 72), “Archivematica é um *software* livre para criação de repositórios digitais, desenvolvido em código aberto e com acesso ao código fonte, desenvolvido pela empresa Artefactual System”, empresa sediada no Canadá que também desenvolve o “gerenciador de conteúdo AtoM (ICA-AtoM), sistema baseado na *Web* para acesso aos seus objetos digitais promovendo descrição, difusão e acesso de Documentos Arquivísticos” (FLORES, 2016, slide 42)¹⁹.

Embora os aplicativos possam ser utilizados separadamente, ao serem interligados integram suas funcionalidades de modo que o Archivematica opera como o repositório dos arquivos e o AtoM como a face acessível desse acervo. Em conjunção com um sistema informatizado de gestão de processos e documentos (GestãoDoc), que no caso da Justiça do Trabalho é o sistema PJe, tem-se o fluxo apropriado para garantir operacionalidade, segurança, confiabilidade, acesso e difusão dos arquivos digitais, alcançando as suas três fases: corrente, intermediária e permanente (FLORES, 2016).

Apesar de seu reconhecimento pelo campo como RDC-Arq competente, a instalação e a conexão do Archivematica com o PJe não são simples.

Seguindo uma tendência internacional de cooperativamente pensar soluções para preservação de arquivos digitais, como ocorre em grandes arquivos, bibliotecas e universidades de Austrália, Estados Unidos, Inglaterra e Europa continental (ARELLANO, 2004), algumas iniciativas têm sido acompanhadas com expectativa pela comunidade arquivística e pelas áreas responsáveis pela gestão de documentos e da memória nos Tribunais brasileiros. Entre esses esforços está o do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios – TJDF, em cooperação técnica com o Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia – IBICT, para desenvolvimento de barramento tecnológico que deverá permitir o envio dos processos eletrônicos arquivados no PJe para o Archivematica, garantindo a cadeia de custódia dos documentos digitais e sua preservação com segurança e confiabilidade²⁰.

19 “ICA-AtoM, que é o acrônimo de Acesso à Memória, *software* para descrição e difusão de documentos arquivísticos de caráter permanente, desenvolvido pela mesma empresa Artefactual System. Trata-se de um *software* para gestão de conteúdo baseado em padrões para descrição arquivística e nas normas internacionais de Arquivos do CIA – Conselho Internacional de Arquivos” (FONTANA *et al.*, 2014, p. 73-74).

20 Recentemente, o TJDF apresentou os resultados da primeira etapa desse processo, que integrou o Diário de Justiça Eletrônico – DJe com o sistema de arquivos RDC-Arq, e informou já estar em andamento a segunda etapa, na qual o PJe será objeto de integração ao repositório digital confiável (ARAÚJO, 2020).

DOCTRINA

Uma vez finalizado o barramento arquivístico, o TJDFT poderá compartilhá-lo com os demais Tribunais, sendo necessário apenas sua adaptação às peculiaridades de cada ramo judiciário – em especial a Justiça do Trabalho.

Com o sistema integralmente implementado, espera-se:

- a) desoneração do sistema PJe, com o encaminhamento dos dados para o sistema Archivematica;
- b) segurança na guarda de longo prazo para os arquivos digitais;
- c) manutenção das cadeias de custódia dos documentos eletrônicos;
- d) otimização dos recursos de informática, com a compactação dos arquivos e a transformação em extensões de código aberto;
- e) difusão das informações pelo sistema AtoM a todos os interessados.

7 – Considerações finais: o que esperar em um futuro próximo?

O direito à memória por meio do acesso aos documentos públicos é uma construção diária, feita de práticas concretas. O despertar para a preservação da memória está em curso e paulatinamente vislumbram-se novas possibilidades. Muito já foi conquistado, mas diante do cenário de incertezas políticas e orçamentárias dos últimos anos, é preciso estar atento, evitando retrocessos, responsabilizando-se cada órgão do Poder Judiciário nacional pela efetiva implementação de uma cultura de preservação e difusão do universo informativo contido nos acervos judiciais.

Esse processo passa pelo fortalecimento das unidades de memória e de seu posicionamento claro e formalmente definido no organograma de cada Tribunal. As arquiteturas administrativas possíveis são as mais diversas. Na Justiça do Trabalho, observam-se ao menos quatro enquadramentos dos memoriais na estrutura administrativa dos Tribunais, a depender do domínio setorial em que estão inseridos: institucional, judicial, estratégico e pedagógico. Além disso, de modo prático, é preciso ainda levar em conta a importância de sua incorporação no planejamento estratégico da instituição, demarcando seu papel na consolidação de uma cultura organizacional que valorize atores e saberes constituídos ao longo de sua história. Nesse contexto, importante se torna a elaboração de planos estratégicos para os próprios memoriais, como bem se buscou fazer no TRT4 desde 2017, a fim de orientar suas atividades, estabelecer metas e prioridades, otimizar recursos e criar condições para a ampliação de sua atuação, além de planejar e executar ações de melhoria da gestão documental e preservação da memória no curto e no longo prazos.

DOCTRINA

Enfim, o despertar para a importância da memória não é tarefa simples, demandando, de todos os Tribunais e de seus memoriais, esforço constante e articulação, com permanente interlocução entre os memoriais da Justiça do Trabalho e entre estes e os memoriais de todos os ramos do Judiciário para a realização de projetos que direta ou indiretamente tratem do tema da preservação da memória.

A troca de experiências, tanto aquelas que frustram quanto aquelas que gratificam, promove o conhecimento, o sentimento de pertencimento e a produção de frutos coletivos. Lembremos sempre que a preservação da memória é um processo de múltiplos fios e cores, uma tessitura que se constrói em conjunto, responsabilidade que, como integrantes do Poder Judiciário, e ainda como cidadãos, compartilhamos como dever e como direito.

8 – Referências bibliográficas

ARAÚJO, Cristiane Mendonça de Sá [CMA]. *TJDFT lança solução inédita no país para a preservação digital de documentos*. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, Brasília, DF, set. 2020. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2020/setembro/tjdft-lanca-solucao-inedita-no-pais-para-a-preservacao-digital-de-documentos>. Acesso em: 9 set. 2020.

ARELLANO, Miguel Angel. Preservação de documentos digitais. *Ci. Inf.*, Brasília, v. 33, n. 2, p. 15-27, maio/ago. 2004. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/ci/v33n2/a02v33n2.pdf>. Acesso em: 9 set. 2020.

BERGSON, Henri. *Matéria e memória: ensaio sobre a relação do corpo com o espírito*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

BORGES, Jorge Luis. (1944). Funes, o Memorioso. In: *Ficções*. São Paulo: Globo, 1999. p. 53-57. [Obras completas – vol. I]. Disponível em: <https://teoriadoespacourbano.files.wordpress.com/2013/02/borges-ficc3a7c3b5es.pdf>. Acesso em: 26 out. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 8 set. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Corregedoria Nacional de Justiça. Recomendação nº 26, de 23 de agosto de 2016. *Diário da Justiça [do] Conselho Nacional de Justiça*, Brasília, DF, n. 150, p. 22, 26 ago. 2016. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/95234>. Acesso em: 4 dez. 2020.

BRASIL. *Lei nº 7.627, de 10 de novembro de 1987*. Dispõe sobre a eliminação de autos findos nos órgãos da Justiça do Trabalho e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1987. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1980-1988/L7627.htm. Acesso em: 8 set. 2020.

BURKE, Peter (Org.). *A escrita da história: novas perspectivas*. São Paulo: Editora UNESP, 1992.

DOCTRINA

FERRARINI, Pâmela Pitágoras Freitas Lima; MAGALHÃES, Livia Diana Rocha. O conceito de memória na obra freudiana. *Estudos Interdisciplinares em Psicologia*, Londrina, v. 5, n. 1, p. 109-118, jun. 2014. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/eip/article/view/16706>. Acesso em: 26 out. 2020.

FLORES, Daniel. *Manutenção da autenticidade, confiabilidade e fonte de prova dos documentos arquivísticos digitais (do SIGAD ao RDC-Arq)*. Câmara Municipal de São Paulo. São Paulo – SP. 124 slides, color, Padrão Slides Google Drive/Docs 4x3. Material elaborado para a Palestra na Unicamp, 19 abr 2016. Disponível em: http://www.saopaulo.sp.leg.br/escoladoparlamento/wp-content/uploads/sites/5/2016/02/05_AULA_GIP_FLORES_AUTENTICIDADE.pdf. Acesso em: 4 dez. 2020.

FONTANA, Fabiana Fagundes *et al.* Arquivemática como ferramenta para acesso e preservação digital a longo prazo. *Agora – Arquivologia em debate*, Florianópolis, v. 24, n. 48, p. 62-82, 2014. Disponível em: https://agora.emnuvens.com.br/ra/article/view/457/pdf_40. Acesso em: 4 dez. 2020.

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A preservação da memória da Justiça do Trabalho no Brasil: da menoridade à emancipação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Porto Alegre, RS, v. 76, n. 1, p. 129-144, jan./mar. 2010. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/13479>. Acesso em: 4 dez. 2020.

GOMES, Ângela de Castro; SILVA, Fernando Teixeira da (Org.). *A Justiça do Trabalho e sua história: os direitos dos trabalhadores no Brasil*. Campinas: Unicamp, 2013.

GONDAR, Jô. Memória, poder e resistência. In: GONDAR, Jô. *Memória e espaço: trilhas do contemporâneo*. Rio de Janeiro: 7 Letras, 2003.

HALBWACHS, Maurice. *A memória coletiva*. São Paulo: Centauro, 2006.

IZQUIERDO, Ivan. *Questões sobre memória*. São Leopoldo: Unisinos, 2006.

NIETZSCHE, Friedrich. (1887). *Genealogia da moral: uma polêmica*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

NORA, Pierre. Entre memória e história: a problemática dos lugares. In: *Projeto História*. São Paulo: PUC-SP, n. 10, p. 7-28. 1993. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/revph/article/view/12101>. Acesso em: 26 out. 2020.

RICOEUR, Paul. *A memória, a história, o esquecimento*. Campinas: Unicamp, 2007.

SANTOS, Myrian Sepúlveda dos. *Memória coletiva & teoria social*. 2. ed. São Paulo: Annablume, 2012.

Recebido em: 16/01/2021

Aprovado em: 01/02/2021

JUSTIÇA DO TRABALHO: 80 ANOS DE LEGADOS E DILEMAS

LABOR JUSTICE: 80 YEARS OF LEGACIES AND DILEMMAS

Guilherme Guimarães Feliciano*

Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino**

RESUMO: Ao longo de seus 80 anos de existência a Justiça do Trabalho enfrentou, por inúmeras vezes, discursos defendendo a sua extinção. Mais recentemente, com as ações que culminaram com a implementação da Reforma Trabalhista, sob a promessa equivocada de geração de empregos, percebeu-se uma intensificação desse discurso. Considerando esse cenário, o presente estudo foi redigido objetivando identificar as similitudes entre os discursos contrários à instalação da Justiça do Trabalho no Brasil. Além disso, o estudo se propõe a analisar os próximos desafios a serem encarados pela Justiça do Trabalho no que diz respeito ao futuro do trabalho, sobretudo às questões relacionadas aos trabalhos em plataformas digitais. Para tanto, realizou-se uma pesquisa bibliográfica e documental que evidenciou que muitas das novas ações que tramitam no Poder Judiciário dizem respeito à efetivação do trabalho decente (ODS8 – Agenda 2030, ONU), o que pode indicar uma piora nas condições de trabalho no país e, conseqüentemente, impactar nas questões envolvendo o futuro do trabalho.

PALAVRAS-CHAVE: Justiça do Trabalho. Trabalho Decente. Futuro do Trabalho.

ABSTRACT: Throughout its 80 years of existence, the Labor Court has faced, on numerous occasions, speeches defending its extinction. More recently, with the actions that culminated in the implementation of the Labor Reform, under the mistaken promise of job creation, an intensification of this discourse was noticed. Considering this scenario, the present study was written in order to identify the similarities between the discourses against the installation of Labor Justice in Brazil. In addition, the study proposes to analyze the next challenges to be faced by the Labor Court with regard to the future of work, especially issues related to working on digital platforms. To this

* Professor-associado II do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP); livre-docente em Direito do Trabalho e doutor em Direito Penal pela FDUSP; doutor em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; coordenador junto ao Núcleo de Estudos “O Trabalho além do Direito do Trabalho”, vinculado à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; presidente da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho no biênio 2017-2019.

** 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; pesquisadora bolsista junto ao Centro de Ensino e Pesquisa em Inovação da Fundação Getúlio Vargas (CEPI- FGV/SP).

end, a bibliographic and documentary research was carried out that showed that many of the new actions that are being processed by the judiciary concern the realization of decent work (ODS8 – Agenda 2030, UN), which may indicate a worsening of working conditions in the country and consequently impact on issues involving the future of work.

KEYWORDS: Labor Justice. Decent Work. Future of Work.

1 – Introdução

Antes mesmo de sua instalação em 1941, a Justiça do Trabalho já enfrentava um forte discurso no sentido da desnecessidade de uma justiça social para regulamentar as relações laborais. Durante os 80 anos de existência, o discurso pela sua extinção esteve presente por diversas vezes, sendo retomado, mais recentemente, com as ações que culminaram na Reforma Trabalhista de 2017.

Nos dois primeiros capítulos do trabalho, busca-se identificar as similitudes existentes no discurso contrário à instalação da Justiça do Trabalho no Brasil e no discurso mais recente que propõe a sua extinção, com a justificativa de ser uma Justiça onerosa e ideológica. Primeiramente, analisa-se os fatos históricos acontecidos antes da instalação da Justiça do Trabalho para depois identificar quais elementos críticos ainda estão presentes no discurso mais recente.

No segundo capítulo, analisam-se também as principais críticas a respeito da atuação da Justiça do Trabalho e busca-se, por meio da análise estatística do relatório Justiça em Números do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Relatório Geral da Justiça do Trabalho (TST), demonstrar quais são as principais questões julgadas pela Justiça do Trabalho, bem como as despesas para a sua manutenção e os valores pagos ao Estado e aos reclamantes.

No terceiro capítulo, busca-se refletir sobre os desafios que ainda serão enfrentados pela Justiça do Trabalho no que diz respeito às questões referentes ao futuro do trabalho, considerando para isso a análise feita pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) e considerando também os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU).

2 – A criação da Justiça do Trabalho no Brasil

Em julho de 1934, a Assembleia Constituinte de Vargas promulgou uma nova Constituição, inspirada no texto da Constituição de 1891 e na Constituição de Weimar, positivando temas inéditos que tratavam da ordem social e econô-

mica brasileira. O art. 122, no intuito de “dirimir questões entre empregadores e empregados”, instituiu a Justiça do Trabalho, no âmbito do Poder Executivo¹.

No Estado Novo, a Constituição “polaca” (1937) manteve em seu texto a Justiça do Trabalho (ainda não instalada). Adendou-se, no entanto, a matéria com o art. 139: “A greve e o *lock-out* são declarados recursos antissociais nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional” (resultado político de movimentos como a “Intentona Comunista”, em 1935).

A organização da Justiça do Trabalho foi dada pelo Decreto nº 1.237/1939; no entanto, é importante destacar a polêmica envolvendo Oliveira Vianna e Waldemar Ferreira sobre a instituição da Justiça do Trabalho no Brasil. Os principais pontos do projeto da instituição da Justiça do Trabalho eram: a representação classista e paritária, caráter de justiça especial e, principalmente, o poder normativo².

Waldemar Ferreira em seu parecer, na Comissão de Constituição e Justiça, sobre o projeto, entendeu que a atribuição de criar lei era exclusiva do Poder Legislativo, sendo inaceitável a delegação deste poder à Justiça do Trabalho. Ferreira foi além e afirmou que a inspiração para o poder normativo vinha da Carta do Trabalho italiana, tendo, portanto, viés fascista. Ferreira advogava um “individualismo jurídico” baseado na ideia de contrato do CC/1916, dispensando a criação de “novos órgãos, novos processos, novos ritos ou nova jurisprudência”³.

Oliveira Vianna respondeu às críticas em textos organizados no livro *Problemas de Direito Corporativo*, publicado ainda no ano de 1938. A lógica de argumentação de Oliveira Vianna se dava no sentido de demonstrar que a organização da Justiça do Trabalho com o poder normativo não feriria o princípio da separação dos Poderes, desde que fosse adotado um novo método de interpretação da Constituição, o método da construção do texto, quando o intérprete “transcende o domínio do puro direito formal e, descendo do plano das fontes puramente lógicas ou históricas, procura nas realidades sociais e nos imperativos do interesse público os elementos de inspiração para a exegese constitucional”⁴.

Após essa polêmica, na qual se encontram elementos de discursos utilizados até os dias de hoje, a Justiça do Trabalho foi instalada em 1º de maio de

1 FORNAZIERI, Lígia Lopes. *Entre conflitos e debates: a criação da Justiça do Trabalho no Brasil (1934-1943)*. p. 20. Disponível em: <http://www.repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/279617>. Acesso em: jan. 2021.

2 *Ibid.*, p. 40.

3 FERREIRA, Waldemar. *Princípios de legislação social e de direito judiciário do trabalho*. São Paulo: São Paulo Ed., 1938. v. 1. p. 178-179.

4 VIANNA, Oliveira. *Problemas de direito corporativo*. 2. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, 1983. p. 26.

DOCTRINA

1941, tendo como órgãos e tribunais: a) Juntas de Conciliação e Julgamento; b) Conselhos Regionais do Trabalho; e c) Conselho Nacional do Trabalho, o Tribunal Superior da Justiça do Trabalho.

A Justiça do Trabalho foi organizada e instalada, portanto, como “fórum especial para que patrões e empregados resolvessem suas disputas com a mediação do poder público”, de modo a prevenir conflitos e greves.

As Juntas tinham competência para a solução dos dissídios individuais, dos quais cabiam recursos para as demais instâncias. Os Conselhos Regionais julgavam dissídios coletivos e eram compostos por um presidente, quatro vogais (um dos empregados, um dos empregadores e *dois alheios aos interesses profissionais*) e seus suplentes, todos nomeados pelo Presidente da República.

O Conselho Nacional do Trabalho (CNT) estava *oficialmente criado* desde o Decreto nº 16.027, de 30 de abril de 1923. Tinha originalmente caráter meramente consultivo (até 1939), com o fim de “ocupar-se dos sistemas de remuneração do trabalho, contratos coletivos do trabalho, sistemas de conciliação e arbitragem, trabalho de menores, trabalho de mulheres, seguros sociais, caixas de aposentadoria e pensões de ferroviários” (art. 2º). Em 1928, pelo Decreto nº 18.074, de 19 de janeiro, passa a se integrar ao *Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio* (algo semelhante ao que temos hoje) e é assim definido: “corporação destinada ao estudo dos problemas da economia social e de todos os assuntos que possam interessar à organização do trabalho e da previdência social”.

O Tribunal Superior do Trabalho nasce apenas em 1946; o Decreto-Lei nº 9.797 extingue o CNT e cria o Tribunal Superior do Trabalho, o mesmo ocorrendo com os Conselhos Regionais, que passaram a ser denominados de Tribunais Regionais do Trabalho. As Juntas de Conciliação e Julgamento permaneceram com seu nome. Nada obstante, manteve-se a estrutura que tinha como órgão administrativo, inclusive com a representação classista. A instalação do TST se deu no dia 23 de setembro de 1946.

A Constituição de 1988 manteve a estrutura original da Justiça do Trabalho e de seus órgãos nos três graus de jurisdição. É apenas em 1999, com a Emenda Constitucional nº 24, que a representação classista é extinta. O TST passa a ser integrado por 17 ministros vitalícios e as Juntas de Conciliação deram lugar às Varas do Trabalho.

Em 2004, a Emenda Constitucional nº 45 não só amplia a competência material da Justiça do Trabalho – para abranger também os conflitos oriundos das relações de trabalho – como a composição do TST, que passou a ter 27 ministros. A alteração deu-se logo depois de intensas discussões em torno da extinção da Justiça do Trabalho.

Em 2016, a Emenda Constitucional nº 92 explicitou a condição do TST de órgão do Poder Judiciário e alterou os requisitos para o provimento dos cargos de ministro.

Em 2017, a Justiça do Trabalho enfrenta, novamente, um discurso de desmoralização; a Lei nº 13.467/2017 introduz, no art. 8º da CLT, o “princípio da intervenção mínima” e a regra pela qual “súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei”. Ambos os dispositivos instilam desconfiança institucional e inspiram-se abertamente em discursos críticos ao ativismo e à “agressividade” da Justiça do Trabalho.

3 – O “novo” discurso desmoralizador da Justiça do Trabalho

Embora a Justiça do Trabalho tenha enfrentado, ao longo desses 80 anos, diversos discursos apoiando a sua extinção e, até mesmo, a sua não instalação, mais recentemente se percebe um engrandecimento desse movimento, sobretudo com os questionamentos surgidos no período de aprovação da Reforma Trabalhista, em 2017.

A tentativa de instituir um modelo de prevalência do negociado sobre o legislado, inclusive nas situações menos favoráveis ao trabalhador, já havia acontecido ainda no governo de Fernando Henrique Cardoso, por meio de projeto de lei encaminhado à Câmara dos Deputados, projeto que acabou sendo derrotado. Mais de uma década depois, a proposta acabou se concretizando com a Reforma Trabalhista, acompanhada da restrição ao acesso à Justiça do Trabalho⁵. O processo de diminuição de direitos trabalhistas e de críticas à atuação da Justiça do Trabalho, no entanto, não pararam por aí.

A Reforma Trabalhista teve como principal justificativa a geração de empregos; dois anos após a sua vigência, no entanto, constatava-se a diminuição de apenas 0,6% da taxa de desemprego e o aumento de 0,9% da taxa de informalidade. Apesar do insucesso da reforma, o discurso pela flexibilização dos direitos trabalhistas continuaria⁶.

Em 2018, Jair Bolsonaro, em sua campanha presidencial, tinha como uma de suas bandeiras a ideia de “menos direitos e mais trabalho”, chegando

5 GOMES, Angela de Castro. *Retrato falado: a Justiça do Trabalho na visão dos magistrados*. p. 71. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/reh/article/view/2257/1396>. Acesso em: jan. 2021.

6 ROUBICEK, Marcelo. Como ficou o emprego 2 anos após a reforma trabalhista. *Nexo*, 7 nov. 2019. Disponível em: <https://www.nexojournal.com.br/expresso/2019/11/07/Como-ficou-o-emprego-2-anos-ap%C3%B3s-a-reforma-trabalhista>. Acesso em: jan. 2021.

a afirmar que era “um tormento” ser patrão no Brasil. Ainda em dezembro de 2018 afirmou que a legislação trabalhista teria que “se aproximar da informalidade” para que os empregos fossem gerados⁷.

Já em 2019, como presidente eleito, Bolsonaro defendeu a ampliação da reforma trabalhista: “O Brasil é o país dos direitos em excesso, mas faltam empregos. Olha os Estados Unidos, eles quase não têm direitos”, e complementou: “A ideia é aprofundar a reforma trabalhista”⁸.

Esse discurso crítico aos direitos trabalhistas e à Justiça do Trabalho encontrou espaço também nos jornais. Em reportagem publicada no dia 29 de agosto de 2019, na Gazeta do Povo, o autor Luan Sperandio afirma que “fonte de renda de 5,5 milhões de brasileiros pode estar ameaçada” por conta de decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região que reconheceu o vínculo empregatício entre o motorista e a empresa Uber. O autor ainda afirmava: “por causa de processos assim que há quem diga que a Justiça do Trabalho toma decisões com base em seu caráter ideológico e é muito protetiva em relação ao trabalhador”⁹.

Para se falar em discurso ideológico da Justiça do Trabalho, é preciso considerar quais são as principais matérias analisadas por essa Justiça especializada. Segundo o relatório do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), “Justiça em Números – 2020”, referente ao ano de 2019, o maior quantitativo de casos novos referia-se a verbas rescisórias¹⁰. Essa predominância era encontrada tanto em primeiro quanto em segundo grau, conforme demonstrado pelas figuras abaixo:

Figura 195: Assuntos mais demandados no 1º grau (varas)

Trabalho	1. DIREITO DO TRABALHO – Rescisão do Contrato de Trabalho/Verbas Rescisórias	2.137.100 (7,13%)
	2. DIREITO DO TRABALHO – Responsabilidade Civil do Empregador/Indenização por Dano Moral	208.227 (0,70%)
	3. DIREITO DO TRABALHO – Remuneração, Verbas Indenizatórias e Benefícios/Adicional	175.522 (0,59%)
	4. DIREITO DO TRABALHO – Remuneração, Verbas Indenizatórias e Benefícios/Salário / Diferença Salarial	165.476 (0,55%)
	5. DIREITO DO TRABALHO – Rescisão do Contrato de Trabalho/Seguro Desemprego	155.239 (0,52%)

Figura 194: Assuntos mais demandados no 2º grau

Trabalho	1. DIREITO DO TRABALHO – Rescisão do Contrato de Trabalho/Verbas Rescisórias	956.482 (11,78%)
	2. DIREITO DO TRABALHO – Responsabilidade Civil do Empregador/Indenização por Dano Moral	182.344 (2,24%)
	3. DIREITO DO TRABALHO – Remuneração, Verbas Indenizatórias e Benefícios/Salário / Diferença Salarial	161.164 (1,98%)
	4. DIREITO DO TRABALHO – Remuneração, Verbas Indenizatórias e Benefícios/Adicional	148.907 (1,83%)
	5. DIREITO DO TRABALHO – Remuneração, Verbas Indenizatórias e Benefícios	76.743 (0,94%)

Fonte: Relatório Justiça em Números (CNJ)

7 COELHO, Victor de Oliveira Pinto. O retorno da agenda neoliberal: os “ultraliberais” e o ataque à Justiça do Trabalho. *Revista de História da UEG*, Morrinhos, v. 9, n. 2, e-922019, jul./dez. 2020, p. 15-16.

8 *Idem*.

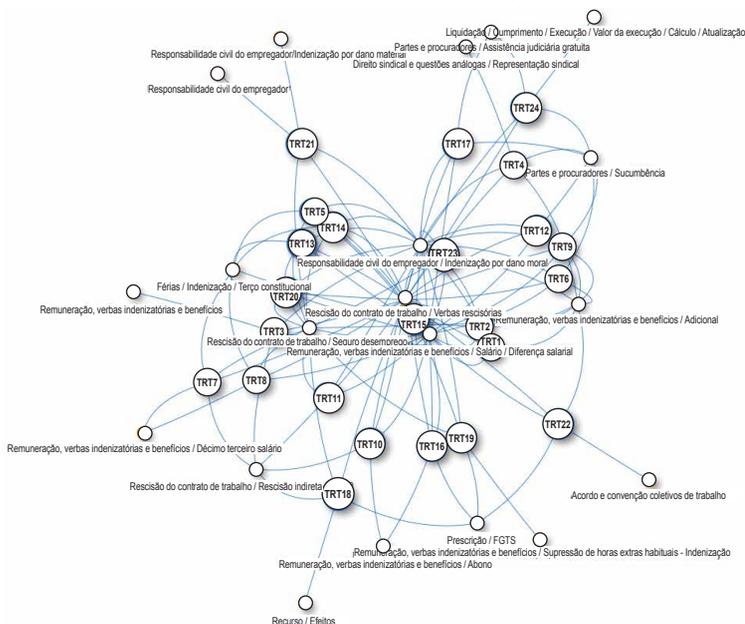
9 *Ibid.*, p. 16-17.

10 CNJ. *Justiça em números – 2020*. p. 237. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: jan. 2021.

Percebe-se, portanto, que as principais ações trabalhistas versam sobre direitos básicos. Segundo Delaíde Alves Miranda Arantes e Maria Cecília de Almeida Monteiro Lemos, essa predominância de temáticas pouco complexas indica o desrespeito institucionalizado aos direitos mais básicos dos trabalhadores por parte de uma parcela do empresariado¹¹.

O relatório ainda identifica os assuntos mais demandados em cada um dos Tribunais Regionais do Trabalho, tendo em vista que algumas questões específicas trabalhistas podem ser mais regionalizadas do que outras. Nessa análise, pode-se identificar outras questões bastante demandadas: supressão de horas extras, Acordo e Convenção Coletiva de Trabalho, verbas indenizatórias, sucumbência, férias, décimo terceiro, etc. A disposição dessas demandas pode ser observada na figura abaixo:

Figura 200: Assuntos mais demandados por tribunal da Justiça do Trabalho



Fonte: Relatório Justiça em Números (CNJ)

Outro ponto importante destacado no relatório diz respeito às demandas do Judiciário vinculadas aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU). O relatório considera os 17 objetivos da agenda:

11 ARANTES, Delaíde Alves Miranda; LEMOS, Maria Cecília de Almeida Monteiro. Em defesa da Justiça do Trabalho, do direito do trabalho e da CLT: os ataques e as ameaças da Reforma Trabalhista. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 83, n. 1, jan./mar. 2017, p. 97.

DOUTRINA

– ODS1: Acabar com a pobreza em todas as suas formas, em todos os lugares;

– ODS2: Acabar com a fome, alcançar a segurança alimentar e melhoria da nutrição e promover a agricultura sustentável;

– ODS3: Assegurar uma vida saudável e promover o bem-estar para todos, em todas as idades;

– ODS4: Assegurar a educação inclusiva, equitativa e de qualidade, e promover oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todos;

– ODS5: Alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas;

– ODS6: Assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos;

– ODS7: Assegurar o acesso confiável, sustentável, moderno e a preço acessível à energia para todos;

– ODS8: *Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos;*

– ODS9: Construir infraestruturas resilientes, promover a industrialização inclusiva e sustentável e fomentar a inovação;

– ODS10: Reduzir a desigualdade dentro dos países e entre eles;

– ODS11: Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis;

– ODS12: Assegurar padrões de produção e de consumo sustentáveis;

– ODS13: Tomar medidas urgentes para combater a mudança climática e seus impactos;

– ODS14: Conservação e uso sustentável dos oceanos, dos mares e dos recursos marinhos para o desenvolvimento sustentável;

– ODS15: Proteger, recuperar e promover o uso sustentável dos ecossistemas terrestres, gerir de forma sustentável as florestas, combater a desertificação, deter e reverter a degradação da terra e deter a perda de biodiversidade;

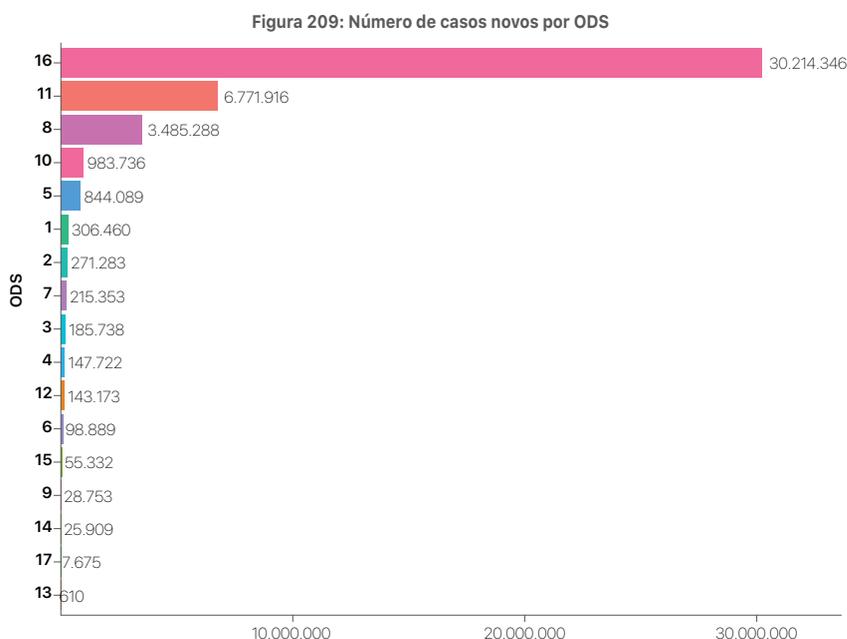
– ODS16: Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, *proporcionar o acesso à justiça para todos* e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis;

DOCTRINA

– ODS17: Fortalecer os meios de implementação e revitalizar a parceria global para o desenvolvimento sustentável.

Percebe-se que tanto o ODS8 quanto o ODS16 dialogam diretamente com a atuação da Justiça do Trabalho, o primeiro no panorama geral de garantia de trabalho decente, com a erradicação de trabalho escravo e de trabalho infantil, por exemplo, e o segundo por tratar-se de acesso à justiça, garantia que foi afastada pela redação da Reforma Trabalhista dada aos arts. 790-B e 791-A da CLT.

Segundo o relatório, percebe-se que nesta última análise houve aumento de casos novos submetidos à justiça em todos os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), exceto ao que se referia ao ODS9. Os dados podem ser mais bem observados no gráfico abaixo¹²:



Fonte: Relatório Justiça em Números (CNJ)

Percebe-se pelo gráfico que o ODS relativo ao trabalho decente teve o terceiro maior índice do relatório, enquanto o ODS16, que dialoga com a questão de acesso à justiça, foi o que teve maior destaque. Como não há no relatório a subdivisão das questões considerando apenas a Justiça do Trabalho,

12 BRASIL. CNJ. *Justiça em números – 2020*. p. 254. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: jan. 2021.

não há como saber qual a parcela de casos tratava-se de acesso à justiça no Poder Judiciário trabalhista.

Outro ponto importante precisa ser considerado em relação ao aumento de casos novos tratando de questões referentes ao ODS8. O relatório destaca que a Justiça do Trabalho teve uma redução de um milhão de processos nos últimos dois anos e que a redução de ingressos de processos trabalhistas pode estar relacionada à reforma trabalhista¹³. Percebe-se, portanto, que mesmo com a redução do número de processos trabalhistas houve aumento do número de processos que se relacionam com questões de trabalho decente, o que pode evidenciar que as condições de trabalho pioraram nos últimos anos no país.

Por fim, inclusa no discurso crítico à Justiça do Trabalho também está a afirmação de que é uma justiça onerosa. Segundo o Relatório Geral da Justiça do Trabalho 2019, as despesas da Justiça do Trabalho somaram cerca 21,6 bilhões de reais, o que corresponderia a R\$ 102,88 de despesa por habitante. Paralelamente, a Justiça do Trabalho foi responsável pela arrecadação de custas, emolumentos e tributos em cerca de 4,2 bilhões de reais, distribuídos da seguinte forma:

Figura 2.5. Custas, Emolumentos e Tributos arrecadados na Justiça do Trabalho. 2019.



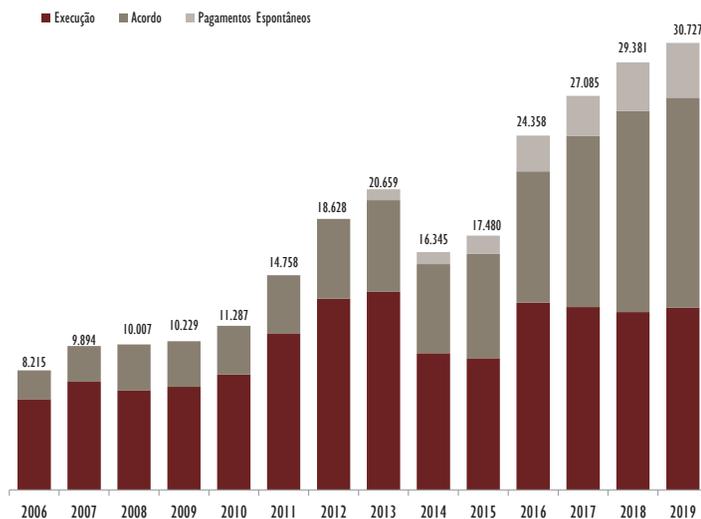
Fonte: Relatório Geral da Justiça do Trabalho 2019

A Justiça do Trabalho também foi responsável pelo pagamento de cerca de 30,7 bilhões de reais aos reclamantes¹⁴. O gráfico abaixo demonstra que os valores pagos a reclamantes continuam aumentando com o passar dos anos. É preciso ter em mente, no entanto, que muitos dos valores correspondem a execuções já em andamento:

13 BRASIL. CNJ. *Justiça em números – 2020*. p. 93. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: jan. 2021.

14 TST. *Relatório Geral da Justiça do Trabalho 2019*. p. 33-40. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/18640430/26518944/Relat%C3%B3rio+Anal%C3%ADtico+2019.pdf/a982232c-2e60-72d7-7895-323dbcb21e05?t=1593177460746>. Acesso em: jan. 2021.

Figura 2.8. Valores Pagos aos Reclamantes (em Milhões de Reais). 2006-2019.



Fonte: Relatório Geral da Justiça do Trabalho 2019

Dos dados contidos no relatório verifica-se que, entre os valores pagos ao Estado e aos reclamantes, a Justiça do Trabalho supera em 13,3 bilhões o valor de seu custo; além disso é preciso ainda considerar que mais que valores monetários a Justiça do Trabalho contribui com a efetivação de direitos fundamentais basilares consagrados, inclusive, na Constituição Federal, tendo atuação civilizatória.

4 – Os desafios futuros para a Justiça do Trabalho

Segundo dados apresentados pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) em seu relatório sobre o futuro do trabalho, estima-se que dois terços dos empregos do mundo são suscetíveis de automação. Paralelamente, quase 50% das empresas esperam que essa automação ocasiona alguma redução nos seus postos de trabalho em tempo integral até o ano de 2022¹⁵.

15 ILO. *Global Commission on the Future of Work: work for a brighter future*. p. 19. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_662410.pdf. Acesso em: jan. 2021.

DOCTRINA

Considerando essas mudanças no mundo do trabalho, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) propôs 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 sociais¹⁶.

Segundo a OIT, a adoção dessa agenda focada na centralidade das pessoas possibilitaria a efetivação do trabalho decente, facilitando a formalização de postos de trabalho informais e o término da pobreza¹⁷.

Um dos exemplos mencionados no relatório são os trabalhos em plataformas digitais. Essa flexibilização no mundo do trabalho e na relação entre trabalhadores e empresas não é recente. Já em 1999, o relatório de Supiot dedicou um capítulo para tratar das mudanças na relação de emprego, identificando que poderia haver duas interpretações para essa flexibilidade: (i) a desestabilização na relação de emprego demonstraria o renascimento da luta de classes (capital X trabalho), assumindo o pressuposto de que o trabalho não sofreu uma alteração significativa na sociedade pós-industrial; (ii) capital e trabalho sofreram alterações na sociedade pós-industrial, a mudança nas regras, na organização e coordenação do trabalho são consequências dessas alterações¹⁸.

Assumindo a primeira interpretação, uma escolha estratégica seria proteger a relação de emprego a qualquer custo. Assumindo a segunda interpretação, uma ação estratégica envolveria a adaptação do sistema legal a essa nova forma de trabalho. Mantendo-se, de um lado, a proteção à relação de emprego e, de outro lado, propondo garantias mínimas aos trabalhadores inseridos no sistema de *gig economy*. Assim parece caminhar a regulamentação no Brasil, por exemplo, nos debates inseridos no PL nº 3.748/2020, ao propor a regulamentação do trabalho sob demanda, e nos outros projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional (maioria deles propostos em razão da pandemia).

A estratégia ideal, segundo o relatório da Comissão Europeia, seria seguir por um terceiro caminho, construindo uma reinstitucionalização do conceito de relação de emprego, que deixe de se pautar na subordinação clássica e passe a

16 *Ibid.*, p. 24.

17 *Idem.*

18 EU. *Transformation of labour and future of labour law in Europe*. Disponível em: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/b4ce8f90-2b1b-43ec-a1ac-f857b393906e>. Acesso em: jan. 2021.

considerar uma abordagem mais abrangente de trabalho, capaz de conciliar a necessidade de liberdade e a necessidade de segurança¹⁹.

Apesar de essa constatação estar presente em um relatório de 1999, pouco evoluímos no sentido de pensar uma proteção jurídico-laboral fora do contexto da subordinação típica. Pensar a extensão do conceito de empregado para trabalhos que vêm se modificando ao longo do tempo pode apresentar resultados, no entanto, elastecer esse conceito para abarcar trabalhos que foram formados totalmente fora desse círculo de empregos, como é o caso dos trabalhos na *gig economy*, não é efetivo, prova disso são as manifestações majoritárias dos tribunais trabalhistas²⁰⁻²¹.

Caminhar no sentido de reinstitucionalizar a subordinação existente nas relações de trabalho, de modo a considerar as novas formas de contrato, parece ser a saída mais efetiva para impedir que eventuais novas configurações de trabalho, originadas fora do círculo de emprego, reduzam as garantias mínimas de proteção social dos trabalhadores.

Nesse cenário, a participação da Justiça do Trabalho será fundamental na medida em que caberá a ela compreender os novos contornos das relações laborais com a aplicação de direitos que consagrem o patamar mínimo civilizatório dos trabalhadores, além de enfrentar questões referentes à própria reinstitucionalização do conceito de subordinação presente no art. 3º da CLT, considerando os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 da ONU e nas observações propostas pela Organização Internacional do Trabalho.

5 – Conclusão

Percebe-se, portanto, que a ideia de que as partes podem regular as relações laborais sendo desnecessária uma intervenção do Poder Judiciário está presente tanto no discurso anterior à instalação da Justiça do Trabalho no Brasil quanto no discurso mais recente que defende as flexibilizações da legislação trabalhista com a intervenção mínima da Justiça do Trabalho.

19 *Idem*, p. 22.

20 AQUINO, Gabriela Marcassa Thomaz de; PASQUALETO, Olívia de Quintana Figueiredo. Uberizado é empregado? O que diz a Justiça do Trabalho no Brasil: um mapeamento das decisões judiciais sobre a (im)procedência do pedido de reconhecimento de vínculo empregatício entre o motorista e a Uber do Brasil Tecnologia LTDA. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães; MISKULIN, Ana Paula Silva Campos (Org.). *Infoproletários e a uberização do trabalho*. São Paulo: LTr, 2019. p. 75-84.

21 FREITAS Jr., Antonio Rodrigues; SILVA, Victor Raduan. *The uberization of work and the legal regulation: the challenge of labor protection in semi-peripheral economies*. Disponível em: <http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/FINAL%20LLRN3-1.02-Freitas-Junior-Silva%20copy.pdf>. Acesso em: jan. 2021.

Outro ponto importante a ser destacado é que mesmo com a redução das ações trabalhistas, conforme identificado pelo relatório do CNJ, os novos casos envolvendo o ODS8 (Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos) apresentaram aumento, o que pode indicar uma piora das condições de trabalho no país. Esse é, portanto, um dos indicativos que precisa ser acompanhado e estudado mais a fundo.

Essa constatação torna ainda mais preocupantes as questões relacionadas ao futuro do trabalho, conforme destacado no relatório da Organização Internacional do Trabalho (OIT), de modo que caberá à Justiça do Trabalho, em um futuro não muito distante, auxiliar na identificação dos novos contornos das relações laborais, visando a efetivar todas as garantias constitucionais básicas aos trabalhadores.

6 – Referências bibliográficas

AQUINO, Gabriela Marcassa Thomaz de; PASQUALETO, Olívia de Quintana Figueiredo. Uberizado é empregado? O que diz a Justiça do Trabalho no Brasil: um mapeamento das decisões judiciais sobre a (im)procedência do pedido de reconhecimento de vínculo empregatício entre o motorista e a Uber do Brasil Tecnologia Ltda. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães; MISKULIN, Ana Paula Silva Campos (Org.). *Infoproletários e a uberização do trabalho*. São Paulo: LTr, 2019.

ARANTES, Delaide Alves Miranda; LEMOS, Maria Cecília de Almeida Monteiro. Em defesa da Justiça do Trabalho, do direito do trabalho e da CLT: os ataques e as ameaças da Reforma Trabalhista. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 83, n. 1, jan./mar. 2017.

BRASIL. CNJ. *Justiça em números – 2020*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: jan. 2021.

BRASIL. TST. *Relatório Geral da Justiça do Trabalho 2019*. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/18640430/26518944/Relat%C3%B3rio+Anal%C3%ADtico+2019.pdf/a982232c-2e60-72d7-7895-323dbcb21e05?t=1593177460746>. Acesso em: jan. 2021.

COELHO, Victor de Oliveira Pinto. O retorno da agenda neoliberal: os “ultraliberais” e o ataque à Justiça do Trabalho. *Revista de História da UEG*, Morrinhos, v. 9, n. 2, e-922019, jul./dez. 2020.

EU. *Transformation of labour and future of labour law in Europe*. Disponível em: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/b4ce8f90-2b1b-43ec-a1ac-f857b393906e>. Acesso em: jan. 2021.

FERREIRA, Waldemar. *Princípios de legislação social e de direito judiciário do trabalho*. São Paulo: São Paulo Ed., 1938. v. 1.

FORNAZIERI, Lígia Lopes. *Entre conflitos e debates: a criação da Justiça do Trabalho no Brasil (1934-1943)*. Disponível em: <http://www.repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/279617>. Acesso em: jan. 2021.

DOCTRINA

FREITAS Jr., Antonio Rodrigues; SILVA, Victor Raduan. *The uberization of work and the legal regulation*: the challenge of labor protection in semi-peripheral economies. Disponível em: <http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/FINAL%20LLRN3-1.02-Freitas-Junior-Silva%20copy.pdf>. Acesso em: jan. 2021.

GOMES, Angela de Castro. *Retrato falado*: a Justiça do Trabalho na visão dos magistrados. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/reh/article/view/2257/1396>. Acesso em: jan. 2021.

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: jan. 2021.

ROUBICEK, Marcelo. Como ficou o emprego 2 anos após a reforma trabalhista. *Nexo*, 7 nov. 2019. Disponível em: <https://www.nexojornal.com.br/expresso/2019/11/07/Como-ficou-o-emprego-2-anos-ap%C3%B3s-a-reforma-trabalhista>. Acesso em: jan. 2021.

VIANNA, Oliveira. *Problemas de direito corporativo*. 2. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, 1983.

Recebido em: 16/01/2021

Aprovado em: 01/02/2021

HISTÓRIA E MEMÓRIA DO TRABALHO: APONTAMENTOS CLÁSSICOS E DESAFIOS PÓS- PANDEMIA DA COVID-19*

HISTORY AND MEMORY OF WORK: CLASSICAL NOTES AND CHALLENGES AFTER COVID-19 PANDEMIC

Andréa Casa Nova Maia**

RESUMO: Reflexões sobre a história do trabalho têm sido fundamentais para compreendermos a nova configuração desse campo diante da pandemia e no pós-pandemia. A valorização da memória por meio de relatos dos trabalhadores mudou os rumos para se pensar a história do trabalho. Recorrendo às artes, estruturei um debate que associa memória, história e os nossos desafios nesse campo de pesquisa. É necessário compreendermos a nova configuração do mundo do trabalho para encontrarmos mecanismos que ajudem na luta pelo direito à memória e à justiça social.

PALAVRAS-CHAVE: História do Trabalho. Memória. História. Pandemia.

ABSTRACT: Reflections on the history of work have been of key importance when it comes to help us to grasp the new configuration of the referred field of study in face of the pandemic and after it as well. The valorization of memory through workers' accounts changed the ways to think the history of work. Resorting to the arts, I structured a debate that associates memory, history and our challenges in this field of research. It is necessary to understand the new configuration in the world of work in order to find mechanisms that could help in the struggle for the right of memory and social justice.

KEYWORDS: History of Work. Memory. History. Pandemic.

Introdução

Na série *Imemorial*, a artista Rosângela Rennó mostrou uma instalação de 50 fotografias que renderam retratos escuros de trabalhadores e crianças que construíram Brasília, a capital cujo desenho arquitetônico

* Palestra proferida pela Prof. Dra. Andréa Casa Nova Maia no *Seminário Telepresencial da Semana da Memória da Justiça do Trabalho* “Trabalho e Justiça do Trabalho: Memória e História”, realizado no dia 22.09.2020 (texto revisado pela autora). A palestra encontra-se disponível em: https://youtu.be/OBZ0R_iSv9E.

** *Graduada em História pela Universidade Federal de Minas Gerais; mestre em História pela UFMG; doutora em História pela Universidade Federal Fluminense; pós-doutorado em História pela UFMG; professora de História do Brasil Republicano e História da Arte da Universidade Federal do Rio de Janeiro; presidente da Associação Brasileira de História Oral (ABHO), gestão 2020-2022; autora de História oral do movimento docente da UFMG (APUBH, 1998); Encontros e despedidas: história de ferrovias e ferroviários de Minas Gerais (Argymentvm, 2009); Waldir dos Santos, o sambista operário. História de uma mina de ouro no tempo de Vargas (Gramma, 2019); Ética e imagem (C/Arte, 2010).*

foi pioneiro por sua visão utópica. Em um armazém do Arquivo Público do Distrito Federal, Rennó achou malas com mais de 15.000 arquivos relativos aos empregados da companhia de construção do governo Novacap. Em *Imemorial*, ela faz uso de histórias que contam o massacre nas barracas da obra, além da história de dezenas de trabalhadores que morreram no processo de construção de Brasília e foram enterrados nas suas fundações. Nos arquivos, esses trabalhadores foram classificados como “dispensados por motivo de morte”. Considerando o aviso do filósofo Walter Benjamin de que nem os mortos estão a salvo quando somente os vitoriosos contam a história, o trabalho de Rennó nos remete à luta sobre a propriedade da memória. A experiência de ver é por si própria sujeita à força do esquecimento e a tarefa de ler rastros é equivalente a apaziguar-se com o passado. Rastros de identidade foram capturados no momento anterior ao desaparecimento dessas pessoas, o reconhecimento da diferença extraída das sombras de uma história suprimida. A instalação representa um gesto redentor, a ressurreição dos corpos caídos, daqueles que se sacrificaram na construção do futuro. Aqui, a história e a memória do trabalho se encontram com a arte. Existe um valor da memória para a construção da história do trabalho ontem e hoje.

A memória é um elemento essencial do que se costuma chamar identidade, individual ou coletiva, cuja busca é uma das atividades fundamentais dos indivíduos e das sociedades de hoje, na febre e na angústia, como diria o historiador Jacques Le Goff (1988) em seu célebre trabalho sobre a memória e a história:

“A memória é não somente uma conquista, é também um instrumento e um objetivo de poder (...) A memória, onde cresce a história, que por sua vez a alimenta, procura salvar o passado para servir o presente e o futuro. Devemos trabalhar de forma a que a memória coletiva sirva para a libertação e não para a servidão dos homens.”

É preciso pensar ainda a relação entre cultura dos trabalhadores, no nosso caso, e a memória. A contemporaneidade faz pensar de novo a memória como uma preocupação central da cultura e da política das sociedades ocidentais. Um giro até o passado que contrasta de maneira notável com a tendência a privilegiar o futuro. Do “futuro presente” ao “pretérito presente”. Movimento contraditório. Ao mesmo tempo em que a cada dia vemos a inauguração de novos “lugares de memória” – museus, monumentos, centros culturais, canais de TV de História, filmes, documentários, exposições, etc. – constatamos a vontade de abandonar o passado e todas as suas referências, embarcando no “admirável (nem tanto assim) mundo novo”. É o mundo do esquecimento que dispara o desejo de recordar, de manter vivo? Ou será o inverso? Por acaso

nesta cultura saturada pelas mídias, o excesso de memória cria tal sobrecarga que o mesmo sistema de memória corre um constante perigo de implosão, o que, por sua vez, dispara o temor ao esquecimento? Como está a memória hoje? É importante que se diga que a “cultura da memória” cumpre uma importante função nas atuais transformações da experiência temporal, que ocorreram como consequência do impacto dos novos meios sobre a percepção e a sensibilidade humana. Um homem sem memória deixa de ser humano. Lembremo-nos do filme *Blade Runner* (1982), no qual o androide só achava que era humano por ter um implante com memórias de sua infância e juventude.

Sabemos que a perda da memória é negativa. A memória histórica ou coletiva é fundamental para o sentimento nacional, para a consciência de classe, étnica ou das minorias, sendo constitutiva das lutas contra a opressão ou a dominação. Valorizada, então, quer por sua participação na construção da identidade e da comunidade, quer pelo papel que desempenha no fortalecimento e emancipação dos fracos, ela não pode nem deveria ser esquecida. A memória histórica apresenta-se idealmente como âncora e plataforma. Enquanto âncora possibilita que, diante do turbilhão da mudança e da modernidade, não nos “desmanchemos no ar”. Enquanto plataforma, permite que nos lancemos para o futuro com os pés solidamente plantados no passado criado, recriado ou inventado como tradição. Essa, por sua vez, toma o sentido de resistência e transformação. Todavia, o presente globalizado ameaça. Devemos levar em conta esse presente para não sermos consumidos pelo “vírus da amnésia”, que, por vezes, ameaça consumir a própria memória. Tal como a revolução científico-tecnológica que propiciou a implementação das ferrovias no Brasil e todo processo de industrialização, por exemplo, em meados do século XIX. A reestruturação produtiva, o pós-fordismo-taylorismo, a reengenharia, o chamado toyotismo, considerado a quarta Revolução Industrial por estudiosos, com o advento da robótica e da informática, está provocando transformações na cultura de nossa população e provocando profundas transformações no modo como pensamos o mundo do trabalho.

A globalização, nova fase da economia mundial, onde há internacionalização da economia e a difusão de produtos e artefatos culturais, com a queda de fronteiras entre os países, vai formulando um novo modo de vida, novos hábitos, enfim, novas formas de viver. O maquinário da modernidade continua nos impulsionando para o futuro. Porém, agora, com um ritmo muito mais acelerado, onde tudo e todos se tornam facilmente obsoletos. Com a globalização do controle da comunicação e das telecomunicações, ocorre também a globalização do modo de vida (com a imposição de valores econômicos, valores políticos, valores culturais e religiosos vindos de outros países). A globaliza-

ção e o neoliberalismo impõem novas formas de vida e de produção, e essas mudanças por toda a parte afetam a todos, em qualquer lugar, até numa tribo indígena no meio da Amazônia, sempre tão atingida por essas mudanças das formas de ação do capital.

Em meio a tais transformações, nada mais importante do que voltarmos os olhos para a história, para a memória e para o mundo do trabalho. Devemos ter cautela ao olhar para essa nova revolução tecnológica, para a reestruturação produtiva forjada no bojo do desenvolvimento da informática. Nossa “obsessão pela memória” deve funcionar como uma formação reativa contra alguns dos acelerados processos técnicos que estão transformando nossa vida em muitos aspectos diferentes e precarizando as relações de trabalho por toda parte.

Bruno Carmelo fez uma boa crítica do filme *Você Não Estava Aqui* (2019), de Ken Loach, nos auxiliando a pensar como as transformações do mundo do trabalho devem ser acompanhadas de uma busca pela preservação da memória do tempo presente. Como fonte para a construção dessa história, o historiador deve recorrer a diferentes documentos. Até um filme pode ser objeto para uma reflexão sobre a memória e a história do trabalho no presente. O crítico avalia que:

“por mais que a direita e a esquerda tradicionais se oponham historicamente, elas convergem num ponto central: a importância atribuída ao trabalho na emancipação humana. Tanto Ludwig von Mises quanto Karl Marx – partindo de preceitos muito distintos, é claro – atribuem ao trabalho um valor moral e uma noção de direito. As sociedades contemporâneas, tanto ocidentais quanto orientais, se construíram sobre a noção de que o trabalho engrandece o homem, torna-se o pilar de sustentação da família, o orgulho da pátria (...) O novo cidadão é medido por sua capacidade de produção. No entanto, em pleno século XXI, este modo de funcionamento está falido. Esta constitui a tese central de *Sorry We Missed You*, título original, na qual Ken Loach demonstra, desde a primeira cena, o mecanismo perverso que se esconde por trás das relações contemporâneas de trabalho. Os instantes iniciais remetem ao ‘milagre do empreendedorismo’, a retórica empregada para defender o ímpeto de ser ‘seu próprio patrão’, ter liberdade de horários, começar seu negócio e condicionar o retorno financeiro à capacidade pessoal. Ricky Turner (Kris Hitchen) dialoga com o proprietário de uma franquia de entregas sobre a sua contratação. ‘Contratação não’, corrige o empregador, você se torna ‘nosso colaborador’, antes de disparar muitos outros eufemismos do universo empreendedor. Estamos em plena uberização do trabalho –

DOCTRINA

e, por extensão, do próprio ser humano. A partir deste ponto, o diretor passa a explicar, de forma um tanto didática, que esta forma de emprego exige jornadas longuíssimas, não permite descanso, não fornece garantias em caso de doença ou problema familiar. Se o franqueado falta ao emprego durante um dia para resolver problemas com o filho na escola, por exemplo, ele não apenas deixa de receber dinheiro, mas ainda paga uma multa. Ricky torna-se escravo deste sistema. Para o diretor, o sistema está quebrado, mas o indivíduo ainda preserva seu potencial de solidariedade.” (CARMELO, 2018)

Testemunhamos, no filme, uma série de abusos travestidos de realização pessoal e modernização dos valores trabalhistas. Essas mudanças têm que ser problematizadas não só pela arte cinematográfica, mas também por cientistas sociais preocupados em compreender o vivido dos homens no tempo, mesmo no tempo presente. Assim, é relevante trabalhar com o tema da memória de pessoas comuns e dos trabalhadores. Trazer à superfície e divulgar a memória cultural, social e econômica dos sujeitos que, com o “suor do seu rosto”, experienciam a “maldição de Adão”, elevada à enésima potência hoje, e fazem a máquina do mundo não parar. Desvendar, preservar e garantir o acesso aos arquivos que nos contam os caminhos trilhados ao longo dos séculos é tarefa árdua, mas instigante. A memória torna-se instrumento de resistência e contestação de homens simples que lutam, a cada dia, em suas “astúcias” e “maneiras de fazer” cotidianas para manter sua temporalidade frente a um mundo de mídia “que espargue sementes de uma claustrofobia sem tempo e engendra fantasmas e simulações” (HUYSEN, 1997).

A *paideia* moderna enfrenta ainda um duplo desafio: a formação do cidadão e a realização do eu, do si mesmo, num mundo caracterizado pela pluralidade e ao mesmo tempo por novas cisões e distopias. Esse duplo desafio, pleno de paradoxos, deve reconhecer, apesar de todos os discursos, que a memória, a capacidade de se lembrar, individual ou coletivamente, continua tendo um papel fundamental para se alcançar a formação do cidadão. Encerro essa introdução com uma frase do historiador oralista Alessandro Portelli, pois ele resume bem a importância da memória não só para a história do trabalho, mas para toda a nossa história. Todos nós que pensamos o mundo do trabalho atualmente, no Brasil, nos preocupamos com a igualdade e a justiça social, e por isso devemos nos preocupar com a preservação da memória – no caso a que se refere à Justiça do Trabalho –, sobretudo no contexto atual causado pela Covid-19 e no pós-pandemia. Nas palavras de Alessandro Portelli (1997):

DOCTRINA

“Ora, recordo-me de uma época em que os raios solares não eram nocivos e as praias não eram sujas. Recuso-me a partir da premissa de que não podemos nadar no mar, nem deitar ao sol, de que devemos temer a beleza de lugares como o Rio de Janeiro. Para meus filhos, esse é um fato da vida: os raios solares são perigosos e o ar e a água, sujos. É meu dever resistir a isso em minha memória e contar-lhes aquilo de que me lembro, para que eles tenham condições de resistir.”

É nosso dever preservar a memória do trabalho. Afinal, a memória e a história do trabalho também estão mudando. É necessário refletir um pouco sobre como se escrevia a história do trabalho – que denominamos de “apontamentos clássicos” – e como passamos a escrevê-la com todos os velhos e novos materiais que as memórias do trabalho nos apresentam. A própria memória do trabalho no Brasil tem um novo manancial riquíssimo de fontes para a escrita da história do país. Ao iniciar este texto, me lembrei das primeiras descobertas que nós, historiadores, fazíamos nos idos de 1990-2000, nos arquivos da própria Justiça do Trabalho. Lembrei-me da dissertação de mestrado de Larissa Correa, hoje professora da PUC-Rio, intitulada: *Trabalhadores Têxteis e Metalúrgicos a Caminho da Justiça do Trabalho: Leis e Direito na Cidade de São Paulo, 1953 a 1964*, que foi defendida na Unicamp, em 2007, e publicada em livro em 2011. A autora discute as negociações e conflitos entre empregados e empregadores na Justiça do Trabalho, por meio da investigação de processos trabalhistas localizados no Arquivo Geral do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região da cidade de São Paulo, além dos documentos de associações de trabalhadores, jornais da grande imprensa, entrevistas com trabalhadores e advogados, e arquivo do Deops. Esse conjunto documental possibilitou conhecer a experiência dos trabalhadores têxteis e metalúrgicos em relação às leis e ao direito, observando como essas categorias utilizavam os sindicatos e a Justiça do Trabalho para defender seus interesses. No texto, Larissa Correa (2007) afirma que seu projeto era fruto de:

“um fenômeno recente observado nos tribunais judiciais de todo o país, que vêm reconhecendo o caráter histórico, bem como o potencial de pesquisa que essa documentação pode oferecer aos estudiosos em geral (...) Discutir a preservação dos autos tornou-se uma questão fundamental para o encaminhamento e produção de novas pesquisas na área. Afinal, trata-se de uma fonte ainda pouco estudada e que corre risco de ser extinta. Essa questão torna-se ainda mais complexa quando debatemos a respeito da guarda dos processos impetrados a partir da década de 1990, pois os processos anteriores a esse período, denominados ‘processos históricos’, bem ou mal estão assegurados. Os demais processos talvez não tenham

a mesma sorte de, um dia, tornarem-se ‘históricos’ (...) O universo dos processos trabalhistas permite ao historiador analisar diversas temáticas referentes ao mundo do trabalho, entre elas, os conflitos e negociações entre empregadores e trabalhadores intermediados pela JT, as relações de trabalho no chão de fábrica, os aspectos do processo de industrialização, as relações entre os trabalhadores, as leis e os seus direitos. Os autos permitem, ainda, conhecer o pensamento e a atuação dos magistrados, realizar análises comparativas entre os tribunais verificando o perfil dos juízes em determinadas regiões, entre outros desdobramentos temáticos. Vale afirmar que não nos interessa apenas a documentação considerada ‘inédita’, mas também os processos denominados ‘repetitivos’, ou seja, compostos por reclamações comuns impetrados por ‘anônimos’. Ou seja, pelos atores privilegiados em nossos estudos. Chama a atenção nesses processos os dados estatísticos, as instituições responsáveis pelos índices de condições de vida, a comparação de datas entre a instauração e homologação em relação ao movimento grevista, as diversas possibilidades de recursos, as justificativas dos votos dos juízes, os argumentos dos advogados impressos nos autos, bem como determinadas cláusulas exigidas ou anuladas entre um processo e outro. Além disso, nos autos encontram-se recortes de jornais, atas de assembleias sindicais e o registro dos depoimentos de testemunhas.”

Isso posto, trata-se de um manancial imenso para o trabalho do historiador, que avançou muito nas poucas décadas que separam o estudo da Profa. Larissa Correa da atualidade.

1 – História e memória do trabalho: apontamentos clássicos

Utilizando fontes, como arquivos da Justiça do Trabalho, os estudos históricos brasileiros dos anos 1990 em diante possuíam como referência, especialmente, pesquisas da história social do trabalho inglesa, cujo marco é, sem dúvida, a obra de E. P. Thompson, *A Formação da Classe Operária Inglesa*, por ter avançado neste campo. Afinal, antes dele, a historiografia tradicional do movimento operário, macro-orientada, privilegiava o estudo das *organizações formais da classe* – sindicatos, partidos –, instâncias de *dominação* – a burguesia e o Estado – e eixos de *resistência operária* – as greves –, e considerava a classe como um efeito da estrutura produtiva. O próprio Eric Hobsbawm, em outro clássico, *Mundos do Trabalho, Novos Estudos sobre a História Operária*, já chamava a atenção para a necessidade de novas abordagens que incorporassem outras dimensões do cotidiano e cultura do trabalho, para além de uma história da classe operária tradicional. Hobsbawm (1987) afirma:

DOCTRINA

“a história operária é por tradição um tema altamente politizado e durante muito tempo foi feita em grande parte fora das universidades. A maior parte dos historiadores da classe operária originou-se de dentro ou de áreas próximas dos movimentos operários (o próprio Thompson só se tornou professor universitário após a publicação de ‘A formação da classe operária inglesa’ (...)) A história operária ‘de dentro do movimento’ e, em grande medida, fora das universidades, tendeu a apresentar certas características: revelou a tendência de identificar ‘classes operárias’ com ‘movimento operário’, ou mesmo com organizações, ideologias ou partidos específicos. Como ocorreu em outros campos de estudo essencialmente ‘patrióticos’ (...) [Hobsbawm observa que não faz] estas observações com a intenção de diminuir o valor destes trabalhos, alguns dos quais de fato marcaram época, mas para realçar a diferença entre um e outro tipo de história operária (...) O caráter acadêmico cada vez mais acentuado da história operária corrigiu algumas das tendências da história tradicional, ao passo que a mudança da conjuntura política na esquerda corrigiu outras (...) Tais movimentos estão cada vez mais preocupados com as bases tanto quanto com os líderes, com os não sindicalizados tanto como os sindicalizados, (...) em resumo, mais com a classe do que com movimento ou com o partido. Isto é bom.”

Essa forma de pensar a história do trabalho que existia na época de Thompson e Hobsbawm foi posta à prova. Naquele período, os estudos ponderavam o trabalho somente em torno da classe operária. Por isso, embora consideremos que esses estudos pioneiros revolucionaram o campo, devemos estar atentos com as novas possibilidades de estudos no mundo e no Brasil, como observaremos no final deste texto. Contudo, para pensar a memória e a história do trabalho é preciso retomar algumas questões, sem repetir o que já foi dito. Irei abordar as minhas próprias pesquisas para o caso brasileiro e como fui guiada por essa história social inglesa. O primeiro contato que tive com a memória do trabalho aconteceu ainda nos tempos de formação, na graduação e mestrado da UFMG. Descobri a relação de Vargas com os trabalhadores e como escrever uma história social do trabalho a partir de entrevistas de história de vida com antigos operários da Mina de Morro Velho, Nova Lima, Minas Gerais. O senhor Waldir dos Santos e sua história de vida foram fundamentais para minha compreensão da luta por direitos e o trabalho conjunto dos trabalhadores ao Ministério do Trabalho, no sentido de fazer a empresa inglesa cumprir a legislação, embora o “ouro comprasse tudo”, como ele dizia. Em tempos de crimes ambientais como ocorridos em Mariana e Brumadinho e, mais recentemente, com a Covid-19 atingindo parcelas da

DOCTRINA

população que não puderam parar de trabalhar, lembrei muito a velha luta dos trabalhadores. Fosse pelo pagamento da taxa de insalubridade, pelas mortes dentro da mina quando os corpos saíam “no saco” (como se dizia) porque uma bomba de dinamite estourava ou por morrerem de silicose ou arsenicismo (pós que matavam) – apesar de os médicos da mina afirmarem que as mortes eram por pneumonia, etc., para que a companhia não tivesse que arcar com nada. Recentemente, escrevi um capítulo para um livro sobre *Pestes na História* e tracei uma comparação entre a malária e outras epidemias que levaram a vida de mais de 6.000 homens, trabalhadores nacionais e estrangeiros, na construção da ferrovia Madeira-Mamoré no início do século XX, relacionando com o que ocorreu em 2020 com a morte de milhares de trabalhadores pela Covid-19 no Brasil. Até pensando em termos de uso de medicamentos como a quinina naquela época e a cloroquina atualmente... Muitos empregados eram obrigados a ingerir doses cavalares de quinina diariamente, muitos morriam por parada cardíaca, ficavam cegos, mas caso não ingerissem a dose que Oswaldo Cruz havia recomendado aos médicos da empresa, a ferrovia cortava seus salários e realizavam vários tipos de punições. Ou eles morriam de malária ou morriam de efeito colateral do medicamento. E toda semana chegavam levadas imensas de trabalhadores, que vinham das mais distantes regiões do mundo para trabalhar no empreendimento. Também a *Ferrovia do Diabo* trouxe outras doenças que eram desconhecidas dos indígenas e uma etnia inteira chegou a ser dizimada pelas doenças trazidas pela chegada da ferrovia. Como abordamos as ferrovias, quero continuar conjecturando sobre a memória do trabalho, citando outra história que percorri ao pensar nos ferroviários.

Depois de pesquisar os mineiros, já em meados da década de 1990, deparei-me em frente a um prédio que faz parte do conjunto arquitetônico da Praça da Estação em Belo Horizonte. Fui dar um curso onde à época funcionava um sindicato de ferroviários e em frente ao prédio há uma escultura onde estava grafado *Associação de Socorro Mútuo dos Trabalhadores da Estrada de Ferro Oeste de Minas...* Depois da conferência para os ferroviários que estavam naquele momento perdendo seus empregos por conta da desestatização da ferrovia, resolvi estudar a ferrovia e os ferroviários de Minas para compreender as concepções de justiça e a luta por direitos empreendida por essa categoria durante a experiência democrática vivida nos tempos que foram do fim do Estado Novo até 1964. Nesse trabalho – que se tornou minha tese de doutorado, defendida na Universidade Federal Fluminense há quase 20 anos –, descobri como a imagem de Vargas, durante os governos Dutra e JK, ainda permanecia forte como grande responsável pela efetiva retirada das leis trabalhistas do papel, com a atuante ação do Ministério e da Justiça do Trabalho naqueles anos.

E, me utilizando mais uma vez da metodologia de história oral – e também de documentos escritos e iconográficos –, ouvi os ex-ferroviários contarem sobre sua história, as greves, sua identidade singular e, principalmente, quais eram suas concepções de Justiça.

Desde a Primeira República, passando pela Era Vargas e pelo período de experiência democrática até 1964, percebi a luta incansável desses trabalhadores por seus direitos trabalhistas. Tanto neste trabalho de pesquisa quanto no anterior e nos posteriores tive forte inspiração na historiografia clássica do Mundo do Trabalho, principalmente na obra de E.P. Thompson, Eric Hobsbawm, Michelle Perrot, Barrington Moore Jr. e outros clássicos para a construção da história do trabalho.

Da cidadania desejada (1889-1930), passando pela cidadania conquistada e em parte outorgada (1930-1964), chegando à cidadania silenciada (1964-1985) e reconquistada na redemocratização (1985-1988), cidadania ampliada pelos novos direitos, como empregadas domésticas (2000)... E, agora, pós-reforma trabalhista (2017), novas ameaças aos direitos e novas lutas no horizonte, já que novos desafios surgiram mesmo antes da pandemia e foram até mais explicitados durante a pandemia.

Escrevi um artigo em 2017 para uma revista argentina em que o editor havia me pedido para narrar sobre a conjuntura do governo Temer. Dediquei parte do texto a entender um pouco a reforma trabalhista e o que efetivamente impactaria na vida dos trabalhadores. De lá pra cá a conjuntura mudou, mas a flexibilização das leis trabalhistas já era uma realidade mundial em vários países que adotavam a cartilha proposta pelo neoliberalismo. Intitulei o artigo: *A Segunda Morte de Vargas*. Nele, faço um resumo desse longo caminho de construção e desconstrução da cidadania no Brasil e desse embate entre a proposta original de Getúlio Vargas e do pacto trabalhista com a proposta neoliberal retomada recentemente pelo Estado brasileiro. Segue o *link*, caso o presente leitor sintá-se instigado a conhecer o artigo aqui citado: <http://politicalatinoamericana.org/revista/index.php/RPL/article/view/90/59>.

2 – História e memória do trabalho hoje e desafios futuros: visibilidade e invisibilidade do trabalho e importância de novas metodologias da história social do trabalho na produção de conhecimento, armazenamento e história pública

Finalizando, resta ainda pensarmos sobre as perspectivas na pandemia e no pós-pandemia. Depois dos clássicos trabalhos da história social inglesa,

que foram fonte de inspiração para as pesquisas em história social do trabalho no Brasil, é preciso inovar ainda mais. Refletir essa história numa perspectiva global, transnacional, incorporando o debate étnico e racial, como os novos estudos do trabalho no pós-abolição têm feito. Van der Linden (2009) nos aponta para esse caminho:

“A História Global do Trabalho não nos permitirá somente enxergar os desenvolvimentos transcontinentais em sua conexão mútua. Ela também nos permitirá ver a história em nossas próprias regiões sob uma nova luz. O desafio será transcender a Velha e a Nova História do Trabalho em uma nova abordagem, o que coloca os *insights* já adquiridos em um novo e mais amplo contexto. Através disso, nossa habilidade para entender o mundo e explicá-lo só pode aumentar. Como E. P. Thompson observou em seu ‘A Miséria da Teoria’, cada evento histórico é único. Porém muitos eventos, largamente separados no tempo e no espaço, revelam regularidades de processo quando relacionados uns com os outros.”

Ou como assinalou Claudio Batalha (2006), ao dizer que: “avancamos muito na história do trabalho, porém para vencermos os novos desafios que temos pela frente, precisamos, de um lado, consolidar e ampliar nosso aparato analítico, de outro, não termos medo de engajar-nos em projetos coletivos”.

Novas memórias do trabalho para novas histórias do trabalho. É preciso ouvir as vozes dos trabalhadores, suas ideias e memórias anônimas, comuns, para compreendermos e colaborarmos na luta pelo direito à memória e à justiça social.

“Os novos paradigmas existentes no mundo do trabalho de hoje instauraram, como principal característica, o termo ‘trabalho invisível’, que passou a ser recorrente para caracterizar tipos de ocupação, em geral com baixa qualificação, com pouco ou nenhum vínculo empregatício, em sua grande maioria temporário e que se encontra fora dos sistemas de proteção social. Esse tipo de ocupação, muito presente na informalidade, gera uma invisibilidade social pois não existem vínculos nem com o Estado nem com as instituições civis. As formas de organização da produção capitalista trouxeram grandes transformações no mundo do trabalho (...) Assim, os lugares onde a mão de obra é mais barata são os preferidos das grandes empresas. Essa lógica de produção gera trabalhos altamente qualificados ligados à produção tecnológica, assim como ocupações semelhantes à era pré-taylorista. ‘Nesses casos, a renda é associada diretamente à produção, ou seja, o trabalhador ganha o equivalente ao que produz; os direitos trabalhistas praticamente deixam de existir’,

acrescenta. O caso de mexicanos que entram ilegalmente nos Estados Unidos para tentar uma vida melhor são os melhores exemplos dos tipos de trabalho invisível da era pré-taylorista. Como são ilegais e precisam fugir do departamento de imigração, esses trabalhadores aceitam qualquer tipo de trabalho por remunerações baixas, sem qualquer vínculo ou direito. Para a socióloga da USP, Vera da Silva Telles, as referências utilizadas para observar o mundo do trabalho precisam se alterar para acompanhar as transformações sociais. ‘Tradicionalmente se classifica o trabalho nas categorias formal e informal e isso não é mais suficiente para entender a realidade’, diz. Nesse sentido, as experiências de trabalho e não trabalho se confundem e essas pessoas fogem das classificações tradicionais. Telles cita o exemplo dos motoboys que estão no meio do caminho entre o trabalho formal e a informalidade, permeado por uma brutalidade imposta pela competitividade (muitos motoboys recebem de acordo com a quantidade de entregas que fazem). A socióloga lembra também dos perueiros, que oscilam entre a legalidade e ilegalidade, assim como os camelôs e outros trabalhadores. ‘Esse novo tipo de ocupação foge às representações políticas, sindicais e sociais. De certa forma, são invisíveis’, completa.’ (NUNES, 2007)

Conforme nos diz o historiador Paulo Fontes (2020), meu colega no Instituto da História da UFRJ:

“a situação gerada pela pandemia desnudou de forma brutal a precariedade e a exploração a que os entregadores são expostos. Um associativismo criado nos últimos anos pelos chamados motoboys articulou-se às redes informais de sociabilidades, muitas delas ancoradas em uma linguagem identificada com o hip-hop e a valorização da cultura negra, muito comuns entre os jovens periféricos em várias cidades do país e, no contexto da pandemia, gerou uma surpreendente onda de mobilização dos entregadores (...). Foi assim que, no dia 1º de julho, uma greve de grandes proporções, o chamado ‘breque dos apps’, paralisou grande parte dos entregadores em todo o país. Eles exigiam melhores remunerações e condições de trabalho. A dimensão e força do movimento surpreendeu a quase todos. Imagens de milhares de entregadores em suas características motos e bicicletas tomando as ruas de diversas cidades e protestando em um misto de raiva e festa foram estampadas nos *sites* de jornais e rapidamente disseminadas por WhatsApp e outros aplicativos, quase que anunciando o nascimento de um novo ator coletivo. As empresas de aplicativos de entregas, percebendo a simpatia que o movimento provocava em amplas parcelas da população

e o estrago à sua imagem, iniciaram imediata campanha de anúncios na televisão, mostrando-se como companhias ‘humanas’ e ‘solidárias’ a seus ‘colaboradores’, excelentes ‘empreendedores’. O discurso articulado e politizado das lideranças dos entregadores também chamou a atenção. Reconheciam a força do discurso do ‘empreendedorismo’ entre suas bases, mas afirmavam combatê-lo e reivindicavam para sua categoria o estatuto de trabalhadores, demandando sua inclusão na CLT, exigindo assim o conjunto de direitos trabalhistas ainda existentes. Ao mesmo tempo, articulam a formação de cooperativas que utilizem os mesmos instrumentos tecnológicos das grandes empresas, disputando assim o mercado de entregas. Foram essas as questões discutidas na entrevista que Paulo Galo, o emergente líder dos entregadores em São Paulo, concedeu a Paulo Fontes (que também é atual diretor da Universidade da Cidadania) e Dulce Pandolfi (membro da equipe da Universidade) para o podcast Rádio Cidadania da Universidade da Cidadania da UFRJ (<http://cidadania.forum.ufrj.br/>). Galo, fundador do Movimento Entregadores Antifascistas, de 31 anos, rapper e morador da periferia de São Paulo, rapidamente destacou-se como uma liderança articulada e engajada que desafiou o poder das empresas de *delivery*, o governo e os disseminados discursos de empreendedorismo.”

Por isso, encerro com um trecho da entrevista, que já se transforma numa rica fonte para a história e memória do trabalho no Brasil. Galo (2020) diz o seguinte:

“Se a uberização é um desdobramento da Revolução Industrial, o ‘Entregadores Antifascistas’ é um desdobramento dos operários. Nós somos um desdobramento da história dos operários. Somos os operários do nosso tempo. Fazemos conforme entendemos o nosso tempo, o nosso espaço, então pra gente a luta se conecta. Se conecta lá com a conquista da liberdade. A partir da conquista da liberdade. E aí, é outra sequência de conquistas né: salário, salário mínimo, direitos que não deveriam ser conquistados, né. Direito já é direito por si só. Deveria ser cedido a quem merece esses direitos, a quem tem esses direitos. Mas é uma coisa que a gente tem que conquistar. E não só conquistar... o Brasil é tão difícil que a gente não precisa nem só conquistar o direito. No nosso caso, a gente precisa reconquistar. Porque a gente já conquistou, perdeu, e agora a gente precisa reconquistar. É igual à democracia: queria que a luta dos Entregadores Antifascistas fosse pra melhorar a Carteira de Trabalho, e não para recuperá-la. Queria que a luta dos Entregadores Antifascistas fosse uma luta para ampliar a democracia, fazer a democracia chegar pra

DOCTRINA

todos. Não pra lutar pra não perder ela, porque ela tá quase morrendo, ali, agonizando na UTI.”

Obrigada!

Rio de Janeiro, 12 de setembro de 2020, em isolamento e trabalho remoto.

3 – Referências bibliográficas

BATALHA, Claudio H. M. Os desafios atuais da história do trabalho. *Anos 90*, Porto Alegre, v. 13, n. 23/24, jan./dez. 2006, p. 87-104.

CARMELO, Bruno. Você não estava aqui: críticas AdoroCinema. *Site AdoroCinema*, 2018. Disponível em: <http://www.adorocinema.com/filmes/filme-264872/criticas-adorocinema/>.

CORREA, Larissa Rosa. *Trabalhadores têxteis e metalúrgicos a caminhos da Justiça do Trabalho: leis e direito na cidade de São Paulo, 1953 a 1964*. 2007. 261 p. Dissertação (mestrado) – Universidade Estadual de Campinas, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Campinas, SP. Disponível em: <http://www.repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/281968>.

FONTES, Paulo. Galo bom de briga. Entrevista com Paulo Galo. *Revista Esquerda Petista*, v. 11, p. 31-39, set. 2020. Disponível em: https://www.pagina13.org.br/wp-content/uploads/2020/09/Entrevista_PauloGalo_31a39.pdf.

HOBSBAWM, Eric J. *Mundos do trabalho: novos estudos sobre história operária*. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

HUYSEN, Andreas. *Memórias do modernismo*. Rio de Janeiro: UFRJ, 1997.

LE GOFF, Jacques. *História e memória*. 7. ed. Campinas: São Paulo: Editora da Unicamp, 2013.

NUNES, Cauê. Invisibilidade social dos trabalhadores. *Ciência e Cultura*, São Paulo, v. 59, n. 3, set. 2007, p. 8-9. Disponível em: http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252007000300004&lng=en&nrm=iso.

PORTELLI, Alessandro. O que faz a história oral diferente. *Projeto História: Revista do Programa de Estudos Pós-Graduados de História*, 14, 2012. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/revph/article/view/11233>.

VAN DER LINDEN, Marcel. História do trabalho: o velho, o novo e o global. *Revista Mundos do Trabalho*, publicação eletrônica semestral do GT “Mundos do Trabalho” – ANPUH, v. 1, n. 1, jan./jun. 2009. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/mundosdotrabalho/article/view/1984-9222.2009v1n1p11>.

Recebido em: 15/01/2021

Aprovado em: 01/02/2021

DESMATERIALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO: CONTINUIDADE E RUPTURA

DEMATERIALIZATION OF WORK RELATIONS: CONTINUITY AND RUPTURE

Rosane Gauriau*

RESUMO: O artigo propõe um breve exame sobre a desmaterialização das relações individuais e coletivas de trabalho. A desmaterialização das relações de trabalho em curso antes da atual pandemia do novo coronavírus (Sars-CoV-2/Covid-19) se desenvolveu de forma exponencial, principalmente a partir da implementação do teletrabalho, no âmbito das relações individuais e pelo desenvolvimento de um “sindicalismo digital”, no âmbito das relações coletivas de trabalho. Será demonstrado que a desmaterialização se inscreve num *processus* de continuidade e de ruptura das relações de trabalho. Enfim, heurísticamente, serão propostas reflexões sobre o futuro do trabalho e da Justiça do Trabalho.

PALAVRAS-CHAVE: Desmaterialização. Relações Individuais e Coletivas. Justiça do Trabalho.

ABSTRACT: This paper briefly analyses the transformation of the labor relations and Labor Justice, e-justice or (digital justice) in 2021 in Brazil. Meaning the dematerialization from paper to digital, ongoing before the current pandemic of the new coronavirus (Sars-CoV-2/COVID-19) has since developed exponentially in labor Justice and labor relations. Remote work has strongly developed during this period, as well as Unions that also moved to digital platforms and social media. Finally, we will discuss some issues and challenges about the future of work and the future of e-Labor Justice in Brazil.

KEYWORDS: E-Justice. Work Digital Transformation. Labour. Justice.

1 – Considerações iniciais

“Os tempos são líquidos porque, assim como a água, tudo muda muito rapidamente. Na sociedade contemporânea, nada é feito para durar.” (Zygmunt Bauman)

Império do Efêmero e Hipermodernidade (Gilles Lipovetsky¹), Pós-modernidade (Jean-François Lyotard), Modernidade Líquida (Zygmunt Bauman), Sociedade do Cansaço (Byung-Chul Han): intelectuais modernos

* *Jurista; pesquisadora; doutora em Direito (summa cum laude) pela Université Paris 1 – Sorbonne, França; membre associée do Centre Jean Bodin, Université d'Angers, França; membro do Institut de Psychodynamique du Travail, Paris, França; membro do Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne, Paris, França.*

1 *V. Obras de Jean-François Lyotard (La Condition Postmoderne), de Gilles Lipovetsky (L'Ère du Vide: Essais sur l'Individualisme Contemporain, Des Temps Hypermoderne) e de Bernard Stiegler (De la Misère Symbolique).*

identificaram, entre o fim do século XX e o início do século XXI, uma espécie de decadência social e ideológica que corresponde à extensão do neoliberalismo com ênfase no lucro, no consumo, na desestabilização dos mercados, na *hyperperformance* e autoexploração no/do trabalho, na polarização política e ideológica, no protesto nacionalista-populista e na instabilidade das relações humanas e profissionais.

Nesse contexto, a metamorfose digital simbolizada pela atual Revolução Industrial (Revolução 4.0) é particularmente favorável a tais excessos, à prevalência do “hiper” (hiper-reatividade, hiperconexão, hipersensível, hiperativo, etc.), ao digital e ao efêmero.

Vivemos tempos líquidos. Na sociedade da *performance* (BYUNG-CHUL HAN, 2020) contemporânea nada é feito para durar. O indivíduo hipermoderno é livre, evolui num mundo globalizado, hiperconsumista, individualista, flexível, virtual e fugaz. Avaliado por resultados e definido por suas escolhas, que modificam rapidamente de acordo com padrões e paradigmas socioeconômicos, o indivíduo hipermoderno vive com a incerteza, a insegurança, a exclusão, a marginalização, a precariedade no trabalho, com a perda de marcos sociais e morais, coletivos e individuais, nos quais as instituições intermediárias (igrejas, sindicatos, partidos políticos) perderam sua legitimidade. Os vínculos humanos são instáveis e em adequação com as constantes mudanças impostas pela sociedade. O imprevisível tornou-se a regra.

É nesse cenário que a pandemia do novo coronavírus (Sars-CoV-2/Covid-19) atinge o Brasil e que a Justiça do Trabalho celebra seus 80 anos: entre capitalismo digital e transformações tecnológicas, entre “sindicalismo digital” e teletrabalho, entre espaços de *co-working*, videoconferências – *Skype*, *Google Hangouts*, *Microsoft Teams*, *Zoom* e inúmeras plataformas digitais de serviços e *delivery* – *Netflix*, *Amazon*, *Uber*, *iFood*. Entre desigualdades e injustiças sociais alarmantes, crise econômica, sanitária e políticas neoliberais implementadas há décadas e que culminaram na subtração de direitos sociais, fragilização do Estado do Bem-Estar Social, da Justiça do Trabalho, Ministério Público do Trabalho e do sindicalismo (CAMPOS, 2020).

“Passados doze meses da notificação do primeiro caso de Covid-19 registrado na China, o cenário mundial é de profunda instabilidade econômica e desmantelamento social (...)

No Brasil, ao lado das incertezas geradas pela crise sanitária mundial, o país vivencia um cenário político marcado pela desorientação e inocuidade das políticas governamentais. Ainda no primeiro semestre,

o governo federal editou medidas² voltadas para a economia e para o trabalho, como as Medidas Provisórias ns. 936/2020 e 927/2020 que aprofundaram a lógica da reforma trabalhista, aprovada em 2017, no sentido de ampliação da liberdade das empresas no estabelecimento das regras das relações de trabalho. As incertezas econômicas e as medidas implementadas significaram o aumento do desemprego e o recrudescimento das ocupações precárias no país, impactando seriamente nas condições de trabalho e reprodução da vida. Frente às transformações vivenciadas no último período e às novas ondas de contágio do vírus, torna-se cada vez mais evidente que os efeitos socioeconômicos decorrentes da pandemia não serão de curta duração e que as medidas e estratégias econômicas implementadas não se limitarão ao período atual, ao contrário, terão efeitos prolongados para os trabalhadores.” (RIBEIRO, 2020)

2 – 80 anos de Justiça do Trabalho

Da criação do Conselho Nacional do Trabalho (Decreto nº 16.027, de 30 de abril de 1923), passando pela criação do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio (Decreto nº 19.433, de 26 de novembro de 1930), pelas Comissões Mistas de Conciliação (Decreto nº 21.396, de 12 de maio 1932), Juntas de Conciliação e Julgamento (Decreto nº 22.132, de 25 de novembro de 1932) até sua instalação oficial, em 1º de maio de 1941, longo foi o caminho percorrido pela Justiça do Trabalho até os nossos dias³.

A Justiça do Trabalho surgiu em uma sociedade marcada pela abolição recente da escravidão, por “fábricas de chaminés fumegantes (...) com homens, mulheres e crianças – os homens ‘livres’ numa resiliente ‘ordem escravocrata’ – a vender a força de trabalho de forma desorganizada, sem uma regulação social consistente e/ou instituições públicas que os protegessem” (BIAVASCHI, 2005). Numa sociedade que se modernizava (pela urbanização e pela

2 No Brasil, a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, dispôs sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do novo coronavírus (Sars-CoV-2/Covid-19). O Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, reconheceu o estado de calamidade pública em todo o território nacional, em razão da Sars-CoV-2/Covid-19. Nesse contexto, foi publicada a Medida Provisória nº 927, de 22 de março de 2020, que dispôs sobre as medidas trabalhistas que poderão ser adotadas pelos empregadores para preservação do emprego e da renda e para enfrentamento do estado de calamidade pública. Foi instituído um regramento próprio para o teletrabalho, diferente daquele previsto na Consolidação das Leis do Trabalho e que foi aplicado, durante o período de vigência da referida Medida Provisória. A Medida Provisória nº 927/2020 teve seu prazo de vigência encerrado no dia 19 de julho de 2020, Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 92, de 2020, DOU 31.07.2020. Desde então, aplicam-se ao teletrabalho as regras previstas nos arts. 75-A a 75-E da CLT.

3 V. Constituição de 1934 e Decreto nº 1.237/1939.

industrialização) e cujos trabalhadores clamavam por leis sociais de proteção ao trabalho e seguridade social.

Se a Justiça do Trabalho nasceu sob o manto da modernização do país, tendo o trabalhador⁴ como sujeito de direitos num Estado do Bem-Estar Social, atualmente, a Justiça do Trabalho depara-se com novas relações de trabalho, frequentemente situadas em *zones grises de non-droit* (SUPIOT, 1999), de ausência de legislação e de proteção social *a minima*, com regras de flexibilização e precarização do trabalho e emprego, com o impacto das tecnologias digitais no mundo do trabalho e com a pandemia do novo coronavírus.

É nesse cenário que a Justiça do Trabalho festeja seus 80 anos, entre continuidade e ruptura: em pleno processo de desmaterialização das relações individuais e coletivas de trabalho acelerada pela atual pandemia, e personificada, principalmente, pelo teletrabalho e por um “sindicalismo digital”⁵ (ALMEIDA, 2013).

3 – Desmaterialização: continuidade e ruptura

A desmaterialização – aqui entendida como o desaparecimento do suporte de papel – se inscreve num *continuum*. Ela se faz presente nas relações de trabalho e no Direito há anos, como se pode inferir da legislação processual civil que prevê a possibilidade de realização de diversos atos processuais, comunicações e procedimentos por meio eletrônico⁶, como, por exemplo, citação, intimação, carta de ordem e carta precatória, utilização de documentos eletrônicos, penhora, alienação judicial, decisões judiciais, ou, ainda, desmaterialização dos autos, por meio do Processo Judicial Eletrônico⁷. No mesmo sentido, a legislação trabalhista autoriza o teletrabalho; e, ainda, a CTPS e suas anotações, os registros

4 Trabalhador e empregado serão aqui utilizados como termos sinônimos.

5 “Cybersindicalismo”, “sindicalismo digital” e “sindicalismo eletrônico”: trata-se da utilização de internet e das redes sociais como novas ferramentas sindicais, capazes de permitir aos trabalhadores uma comunicação mais eficiente entre os indivíduos que integram a categoria e o seu órgão sindical. A internet passa a ser vista como uma ferramenta a ser utilizada por essas entidades como uma forma de alcançar o objetivo maior de democratização das relações sindicais (um reforço da democracia interna, transparência e representatividade).

6 CPC: arts. 246, 183, § 1º, 193, 264, 270, 319, 439, 837, 882, 943, etc.

7 Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006. Recentemente, em razão da atual pandemia, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) regulamentou, por meio da Resolução CNJ nº 341, de 7 de outubro de 2020 e Resolução CNJ nº 354, de 19 de novembro de 2020, a realização de audiências e sessões por videoconferência e telepresenciais e também a comunicação de atos processuais por meio eletrônico.

dos trabalhadores, o quadro de horário, os registros contábeis das entidades sindicais⁸, por meio eletrônico, etc.⁹

Todavia, a pandemia da Covid-19 desenvolveu, de forma exponencial, a desmaterialização das relações de trabalho¹⁰, principalmente pela implementação do teletrabalho, no campo das relações individuais do trabalho e pelo desenvolvimento do “sindicalismo digital” no campo das relações coletivas de trabalho, o que representou uma ruptura.

4 – Relações individuais

Modo de organização do trabalho que não interrompe a atividade econômica e garante a proteção da saúde e segurança dos trabalhadores, o teletrabalho se inscreve, como dito, num processo de continuidade e de ruptura das relações de trabalho.

Continuidade, porque o teletrabalho já existia antes da atual pandemia, o que é novo é a sua generalização em escala mundial.

Ruptura, por várias razões: primeiramente, pela extraordinária desmaterialização das relações humanas e das relações de trabalho em curto espaço de tempo. *Zoom*, *Skype* ou *Teams* permitiram e ainda permitem realizar videoconferências, *conferences call*, *webinars* ou *happy hour* virtuais, rompendo o isolamento/distanciamento social e nos autorizando, apesar da situação atual, a rever os colegas, os familiares e todos os que nos são caros. Em segundo lugar, ruptura entre aqueles que podem e os que não podem teletrabalhar. Sem surpresa foram as profissões intelectuais as que mais se beneficiaram do teletrabalho. Quanto aos demais trabalhadores, maioria no mundo do trabalho e que não puderam teletrabalhar, constatou-se a sua “essencialidade” e “invisibilidade” social e profissional: “invisíveis” aos olhos da sociedade – muitos deles mulhe-

8 CLT: arts. 14, 41, 74, 235-C, 551, etc.

9 Ou, ainda, recentemente, a produção de provas por meios digitais. “A iniciativa, que está sendo feita de maneira institucionalizada e busca atingir todo o país, visa fazer uso de informações tecnológicas para auxiliar os magistrados na instrução processual, especialmente na produção de provas para aspectos controvertidos, e acelerar a tramitação dos processos, tendo em vista que o coleta presencial de depoimentos de testemunhas foi prejudicada na pandemia. Registros em sistemas de dados das empresas, ferramentas de geoprocessamento, dados publicados em redes sociais e até biometria são algumas das informações digitais armazenadas em bancos de dados diversos que podem comprovar, em processos trabalhistas, a efetiva realização de horas extras ou confirmar que um trabalhador mentiu sobre um afastamento médico, por exemplo”. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/guest/-/justi%C3%A7a-do-trabalho-capacita-servidores-para-produ%C3%A7%C3%A3o-de-provas-por-meios-digitais>. Acesso em: 11 jan. 2021.

10 Aqui tratada, principalmente, sob a ótica da relação de emprego – relações individuais e coletivas – protegida pela legislação do trabalho.

res¹¹ –, na “linha de frente” durante todo esse período de crise pandêmica, eles se revelaram essenciais à continuidade da vida social e econômica¹². Apesar dessas características, ficou patente que tais trabalhadores gozam de pouco reconhecimento social, profissional e estão frequentemente expostos a riscos de contaminação, à precariedade no trabalho e à ausência de proteção social¹³.

5 – Relações coletivas

O mundo sindical também caminhava em direção à desmaterialização de suas relações antes da atual pandemia (continuidade). No entanto, com a atual crise sanitária, ele se viu abrupta e subitamente inserido na comunicação digital, mídias sociais e plataformas *online*.

Essa desmaterialização abrupta das relações individuais e coletivas revela seus primeiros ensinamentos.

Inicialmente, o caráter insuficiente das interações humanas virtuais, a fadiga gerada por esse tipo de troca virtual, a dificuldade e o esforço de concentração que essas ferramentas exigem dos trabalhadores.

Em seguida, essa desmaterialização marca uma nova etapa na intensificação do processo de individualização e de enfraquecimento do coletivo de trabalho. Ela atinge diretamente as relações de trabalho já fragilizadas por métodos de *management* baseados, dentre outros, no *benchmarking* entre empregados¹⁴, na gestão por *performance*, objetivos e resultados.

Enfim, representa uma ruptura de espaço e tempo das relações de trabalho. Não há mais fronteiras entre o espaço/tempo doméstico e profissional.

11 A crise do coronavírus agravou, em poucos meses, as desigualdades entre mulheres e homens. De acordo com um estudo britânico, o período de *lockdown* ocorrido na primavera na Europa se traduziu para as mulheres em um aumento das tarefas domésticas e um retorno à divisão tradicional de papéis sociais entre os sexos. Acrescenta-se a esse quadro, o acompanhamento escolar dos filhos e a dificuldade em estabelecer limites claros entre a vida profissional e privada. Como resultado, alto estresse mental e sofrimento psicológico foram identificados em mulheres. *Parenting in lockdown: Coronavirus and the effects on work-life balance*. 22 Jul. 2020. *Office for National Statistics*. Disponível em: <https://www.ons.gov.uk/peoplepopulationandcommunity/healthandsocialcare/conditionsanddiseases/articles/parentinginlockdowncoronavirusandtheeffectsonworklifebalance/2020-07-22>. Acesso em: 11 jan. 2021.

12 Por exemplo: trabalhadores da área da saúde, penitenciárias, bombeiros, segurança, fornecimento de água e energia, coletores de lixo; empregadas domésticas; trabalhadores de grande distribuição, alimentação, entregadores de aplicativo, etc.

13 V. Relatório da OIT sobre o trabalho em domicílio e o *home office* em tempos de pandemia de Covid-19. *Working from home: from invisibility to decent work*. 13 jan. 2021. Disponível em: <https://reliefweb.int/report/world/working-home-invisibility-decent-work>. Acesso em: 14 jan. 2021.

14 Aqui compreendida como uma técnica de *marketing* ou gestão que consiste em estabelecer concorrência, competição, comparação permanente entre empregados, a fim de obter melhor performance e resultados no trabalho. MEYER, Franci. V. SACHS-DURAND, Corine. *Compte-rendu d'une table ronde sur les risques psychosociaux. Premier volet: les risques psychosociaux, état des lieux*. RDT 2012, 633. TGI Lyon, 4 sept. 2012, RG nº 11/05300.

Ademais, o empregado fora dos limites físicos e temporais da empresa tem uma existência “virtual”, individual, logo, incompatível com qualquer ideia de coletivo, de pertencimento, de interações físicas, de proximidade afetiva, emocional, social e espacial entre indivíduos.

“As novas tecnologias, ao romperem com a lógica linear requisitando uma lógica pautada na rede hipertextual e no estabelecimento de múltiplas conexões (...), mostraram que os novos processos de trabalho também reconfiguraram as profissões.

(...) Esta tendência, no entanto, só absorve aqueles trabalhadores qualificados, preparados para as novas tecnologias e adaptados ao ambiente globalizado.

(...) Em pouco tempo, o trabalho e sua organização passaram por reformulações profundas que favoreceram a configuração de um novo paradigma respaldado por ideias muito diferenciadas, como, por exemplo, a desmaterialização da produção e da prestação de serviços. A vida social dos trabalhadores também sofre os impactos dessas mudanças. Sua rotina, antes marcada pela realidade da própria indústria onde trabalhava, a qual exercia forte influência, inclusive na comunidade em que inserida, passa a ser pautada na desmaterialização do trabalho. Num contexto de individualização crescente, no qual o trabalhador passa a ser o único responsável pela sua empregabilidade, necessitando adaptar-se, rapidamente, à nova realidade. O emprego formal perde espaço para a informalidade e o incentivo ao empreendedorismo cresce, provocando o crescimento da mão de obra especializada autônoma, seguindo a tendência de substituição do empregado pelo microempreendedor individual, também chamado de associado ou colaborador.” (PINTO; SOUZA, 2017)

Embora ainda seja cedo para avaliar as consequências dessa experiência singular, parece-nos que as relações de trabalho individuais e coletivas serão objeto de um processo de intensificação da desmaterialização, alinhando-se a um processo contínuo de “transformação digital”¹⁵ que se iniciou, como dito, antes da pandemia e que será favorecido pelo desenvolvimento da tecnologia 5G, pelos novos *softwares* e ferramentas tecnológicas recentemente desenvolvidos para o trabalho remoto, bem como pelas vantagens que o teletrabalho apresentou, em termos de qualidade de vida, eficácia e produtividade aos trabalhadores e empregadores.

15 KING, Howard. *What is digital transformation?* 21 nov. 2013. Disponível em: <https://www.theguardian.com/media-network/media-network-blog/2013/nov/21/digital-transformation>. Acesso em: 10 jan. 2021.

Esses vários aspectos abordados ilustram que a desmaterialização se insere num *processus*, aparentemente irreversível, perceptível tanto sob o plano das relações individuais quanto das relações coletivas de trabalho.

6 – Desmaterialização das relações individuais de trabalho

O teletrabalho é a principal representação da desmaterialização das relações individuais de trabalho.

Modo de organização de trabalho que permite a continuidade da atividade empresarial, bem como a garantia de proteção da saúde e da segurança de empregados e empregadores, o teletrabalho traduz, por excelência, a desmaterialização da prestação do trabalho: nem o trabalhador, nem os instrumentos físicos de trabalho estão presentes no local de trabalho.

O teletrabalho apresenta, indiscutivelmente, muitas vantagens. Para a empresa, menos custos (energia, água, aquecimento, refeição, mobiliário, telefone, computador, etc.) e maior produtividade. Para o trabalhador, menos tempo de transporte e, portanto, menos poluição, maior autonomia e, conseqüentemente, melhor qualidade de vida, etc. Assim como inconvenientes, tais como, aumento da carga de trabalho; demanda crescente do aumento de produtividade e redução de custos; longas jornadas de trabalho; dificuldade de prevenção e eliminação dos riscos físicos e psicossociais, especialmente àqueles ligados a hiperconexão¹⁶ e *hiperperformance*; dificuldade de equilíbrio entre a vida profissional e vida familiar, dentre outros.

7 – Teletrabalho e desmaterialização

a) *Teletrabalho. Noção e regime jurídico.* O teletrabalho foi regulamentado pela Lei nº 13.467/2017 (denominada “Reforma Trabalhista”) e encontra-se previsto nos arts. 75-A a 75-E da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Durante os primeiros meses da pandemia, recebeu disciplina especial, nos termos da Medida Provisória nº 927, de 22 de março de 2020¹⁷, diferente daquela prevista na Consolidação das Leis do Trabalho, e que foi aplicada, apenas, durante o período de vigência da referida Medida Provisória¹⁸.

Segundo o art. 75-B da CLT, o teletrabalho é a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador (fora da estrutura

16 Efetividade do direito à desconexão, ao repouso e ao lazer.

17 Neste artigo, não iremos tratar do teletrabalho sob a ótica da Medida Provisória nº 927/2020.

18 A Medida Provisória nº 927 teve seu prazo de vigência encerrado no dia 19 de julho de 2020. Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 92, de 2020, DOU 31.07.2020.

de produção), com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo.

O teletrabalho caracteriza-se quando presentes os seguintes requisitos: atividade laboral realizada preponderantemente fora das dependências do empregador; utilização de meios de informação e de comunicação; e não configuração de trabalho externo.

Ressalte-se que o teletrabalhador poderá comparecer nas dependências do seu empregador para a realização de atividades específicas, sem que isso descaracterize o regime de trabalho.

A prestação de serviços na modalidade de teletrabalho pode estar prevista em instrumento coletivo, e/ou contrato individual de trabalho. Deverá haver expressa menção ao regime de teletrabalho, quando ele for ajustado no contrato individual de trabalho, bem como a especificação das atividades que serão realizadas pelo empregado.

Não há impedimento para a alteração do regime de trabalho presencial para o regime de teletrabalho, desde que haja mútuo acordo entre as partes e correspondente registro em aditivo contratual (art. 75-C da CLT). É garantido ao empregado um prazo de transição mínimo de 15 dias, quando da alteração do regime de teletrabalho para o trabalho presencial por determinação do empregador.

b) *Covid-19, teletrabalho e desmaterialização.* A pandemia do novo coronavírus, como dito, difundiu em grande escala o teletrabalho no Brasil e em vários países do mundo.

Implantado em regime de urgência em razão da pandemia, o teletrabalho deve ser organizado, planejado e, sempre que possível, negociado por meio do diálogo social¹⁹. Os atores sociais devem discutir as condições de sua implementação, desenvolvimento, interrupção e cessação.

Empregados, empregadores e supervisores/gerentes devem ser sensibilizados e preparados para o teletrabalho que tende a se instalar de forma perene²⁰, no mundo laboral.

19 V. Convenção OIT nº 177/96 sobre o *home office*.

20 Segundo a Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, “o trabalho remoto veio para ficar”. Disponível em: <https://agenciabrasil.etc.com.br/geral/noticia/2020-07/o-trabalho-remoto-veio-para-ficar-diz-presidente-do-tst>. Acesso em: 28 dez. 2020.

Ressalte-se que, o Tribunal Superior do Trabalho foi o primeiro órgão do Judiciário a aderir ao teletrabalho. Implementado em 2012 como projeto piloto, o teletrabalho foi implementado em 2013. No ano de 2020, durante a pandemia e com servidores em trabalho remoto, o TST aumentou em 6,3% a quantidade de processos julgados em 2020. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/guest/-/produtividade-tst-aumenta-em-2020>. Acesso em: 28 dez. 2020.

DOCTRINA

Esse primeiro ano da utilização generalizada do teletrabalho evidenciou diversos problemas que empregador e empregado devem considerar ao optar, de modo permanente ou transitório, por esse regime de trabalho.

Dentre eles, citem-se: espaços de trabalho exíguos ou inadequados, problemas de conexão (internet, telefone), presença da família, principalmente de crianças ou de pessoa idosa que demanda cuidados; dificuldade em controlar a jornada de trabalho e a carga de trabalho; dificuldades em respeitar os intervalos para repouso e alimentação, bem como os domingos e feriados; dificuldades em estabelecer fronteiras entre as vidas profissional e privada, especialmente para as mulheres (o problema da dupla jornada feminina)²¹. Revelou também os riscos associados ao teletrabalho: segurança das informações, hiperconexão e o direito à desconexão, patologias físicas e mentais (principalmente, estresse, *burnout*, depressão, etc.).

Nesse sentido, em matéria publicada no seu *site*, o Tribunal Superior do Trabalho afirmou, recentemente, que o teletrabalho apresenta

“(...) novos riscos, como problemas de ergonomia, trabalho noturno e prática de turnos ininterruptos de trabalho, excesso de trabalho [razão pela qual deve haver] um espaço dedicado para o trabalho (...) isso inclui uma mesa, uma cadeira ergonômica e boa iluminação (...) Outro alerta é o cuidado com os olhos.

A segurança da informação também é um aspecto que deve receber atenção nas atividades desempenhadas em *home office*, pois muitas vezes o trabalhador manipula dados sensíveis ou sigilosos. Para isso, é essencial manter o sistema operacional do computador atualizado e, se possível, utilizar o *software* de VPN fornecido pelo empregador. Os antivírus também devem estar sempre ativados, e é recomendável utilizar conexões *wi-fi* confiáveis para transmissão de arquivos (logo, o cuidado deve ser dobrado para quem resolve trabalhar de cafés, aeroportos e outros ambientes públicos).²²

Ainda no que diz respeito aos riscos associados ao teletrabalho, recomenda-se que sua implementação seja acompanhada de uma reflexão sobre o *direito à desconexão*, pois esse direito está diretamente relacionado ao equilíbrio entre a vida familiar e privada, a efetividade do direito à saúde (redução de riscos psicossociais), direito ao lazer e ao repouso.

21 Disponível em: <https://demografiaufmr.net/>. Acesso em: 29 dez. 2020.

22 Disponível em: <https://www.tst.jus.br/teletrabalho>. Acesso em: 28 dez. 2020.

Regras sobre a regulamentação da *carga de trabalho* podem ser previstas no instrumento coletivo que trata do teletrabalho ou no contrato individual de trabalho.

O teletrabalho requer, ainda, reflexão sobre o *controle do tempo de trabalho*. Embora o art. 62, III, da CLT tenha excluído expressamente o teletrabalhador do controle da jornada de trabalho, o Tribunal Superior do Trabalho já teve a oportunidade de afirmar em seu *site*²³ que, conforme a sua jurisprudência, se houver, direta ou indiretamente, o controle da jornada pelo empregador²⁴ é possível reconhecer ao teletrabalhador o direito ao pagamento de horas extraordinárias, adicional noturno, etc.

Igualmente, deve ser pensada a questão da prevenção do *isolamento do trabalhador* e da coesão do coletivo de trabalho. O teletrabalho é, para muitos empregados, sinônimo de isolamento. Distante do local de trabalho, o trabalhador pode desenvolver um sentimento de inutilidade, de não reconhecimento do trabalho prestado e de perda de sentido do trabalho²⁵. Um contato mínimo entre teletrabalhador, seus colegas e a hierarquia deve ser assegurado. Recorrer ao teletrabalho em tempo integral pode provocar efeitos deletérios sobre os coletivos de trabalho. Nenhuma videoconferência ou outro contato virtual e intangível pode substituir o contato físico e as interações entre os indivíduos. Aliás, o contato do teletrabalhador com os demais empregados, ainda que eventual, é recomendável, a fim de evitar o isolamento, estimular o convívio entre colegas e o sentimento de pertencimento à equipe de trabalho (DEJOURS, 1994; DEJOURS, 2012).

No tocante à *saúde ocupacional*, é direito do teletrabalhador a instrução expressa e ostensiva sobre as precauções a tomar, a fim de evitar doenças profissionais e acidentes de trabalho. O empregado deverá assinar o termo de responsabilidade e se comprometer a observar as instruções fornecidas pelo empregador (art. 75-E).

23 *Ibid.*

24 Por exemplo, por meio celular corporativo; *badges* desmaterializados; instalação de *keyloggers*; *software* de registro (*log on/log off*); controle dos períodos de conexão e desconexão em servidores pré-determinados da empresa; controle por ligações telefônicas; WhatsApp; SMS; ligação por videoconferência ao longo do dia, ou, ainda, o envio de *e-mails* declarativos atestando o início e fim da jornada de trabalho e os intervalos.

25 “O trabalho é um elemento central no processo de desenvolvimento humano e social. Ele é a matriz fundante do ser social, uma vez que ele se constitui em mediação entre o ser natural e o ser social. Além disso, é através do trabalho que são produzidos os bens materiais necessários à existência humana, sendo, portanto, a base a partir da qual se estrutura qualquer forma de sociabilidade” (SILVA; BRAGA, 2014). Cf., ainda, os trabalhos de Ricardo Antunes (sentido ontológico do trabalho) e Yves Clot.

Embora o dispositivo não detalhe quais “precauções” devem ser tomadas, pode-se concluir que ao teletrabalhador se aplicam todas as normas de proteção e segurança previstas na CLT, principalmente os arts. 154 a 201, as Normas Regulamentadoras de Segurança e Saúde no Trabalho (NR)²⁶, bem como os dispositivos previstos na Constituição Federal, particularmente os arts. 5º e 6º (*e.g.*, direito à vida, segurança, saúde, integridade, repouso, vida privada, etc.); 7º, XXI (redução de riscos inerentes ao trabalho por meio das normas de saúde, higiene e segurança) e 200, VIII, e 225, *caput* (proteção do meio ambiente do trabalho).

Merece ainda destaque, a questão dos *equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessárias* e adequada à prestação do teletrabalho.

Segundo o 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. Todavia, as utilidades mencionadas não integram a remuneração do empregado.

O empregador deve estar atento a essa questão, sobretudo quando o empregado utiliza seu próprio equipamento: quais dados/arquivos dizem respeito à vida privada e profissional? Como controlar nos *sites* visitados o tempo para uso pessoal e profissional? Todas essas questões devem ser previstas pelos interessados antes da implementação do teletrabalho.

Cumprе ressaltar, enfim, que, embora a legislação atual não preveja, nada impede – *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus* – que outros atos e procedimentos ligados à prestação do trabalho sejam desmaterializados²⁷, como, por exemplo, o recrutamento (oferta de emprego, candidaturas, entrevistas e seleção dos candidatos); entrevistas para promoção ou rescisão do contrato de trabalho; aplicação de sanção administrativa; entrega de atestados médicos, perícia médica ou consulta médica a distância (telemedicina), ou assinatura do

26 No que tange à Covid-19, as autoridades públicas brasileiras têm expedido atos normativos/administrativos que devem ser cumpridos pelas empresas, como, por exemplo, o Ofício Circular SEI nº 1088/2020/ME, de 27 de março de 2020 tratando de medidas de prevenção e redução do contágio da Covid-19 ou as Notas Técnicas do Ministério Público do Trabalho com recomendações e medidas a serem adotadas neste período de crise, *e.g.*, avaliar se os documentos ocupacionais das empresas devem ser revisados e/ou atualizados em relação à atual pandemia. Ou, ainda, a Portaria nº 188, de 3 de fevereiro de 2020, do Ministério da Saúde. Portaria nº 1.565, de 18 de junho de 2020, do Ministério da Saúde, Portaria Conjunta nº 20, de 18 de junho de 2020 do Ministério da Economia/Secretaria Especial de Previdência e Trabalho. Disponível em: <https://mpt.mp.br/pgt/noticias/coronavirus-veja-aqui-as-notas-tecnicas-do-mpt>. Acesso em: 22 dez. 2020.

27 Por exemplo: por telefone ou videoconferência.

contrato de trabalho²⁸. Aliás, a distância geográfica também pode justificar uma entrevista, reunião ou rescisão contratual, por telefone ou videoconferência²⁹. Recomenda-se, para fins de prova e para prevenir eventual litígio, o registro de som e imagem, com anuência de empregado e do empregador³⁰.

8 – Desmaterialização das relações coletivas de trabalho

A desmaterialização das relações coletivas de trabalho em curso, tal como nas relações individuais, expandiu-se com a atual pandemia.

Em razão das condições singulares impostas por esta última (isolamento, distância social, sedes sindicais fechadas, teletrabalho, etc.)³¹, as entidades sindicais desenvolveram e ampliaram as experiências anteriores à crise de um “sindicalismo digital”³² (ALMEIDA, 2013) garantindo, assim, assistência sindical mínima às bases filiadas.

As direções sindicais passaram a se reunir em salas virtuais de plataformas *online*, adotaram a comunicação direta com a base por meio de grupos de WhatsApp e/ou informações por meio das redes sociais. Programas de transmissão *online*, com periodicidade regular (*lives*), tratando de temas diversos, como, por exemplo, Direito, Justiça, impactos das medidas governamentais, cursos e orientações *online* sobre saúde mental, lazer, ginástica, yoga, auxílio psicológico e assessoria jurídica fizeram parte dos “produtos” desmaterializados pelas entidades sindicais e oferecidos aos filiados durante esse período (CAMPOS, 2020).

Assembleias sindicais, negociação de instrumentos coletivos e realização de reuniões com representantes sindicais também ocorreram de modo virtual. As entidades sindicais demonstraram capacidade de adaptação ao contexto atual,

28 Por meio de assinatura eletrônica: Lei nº 14.063, de 23 de setembro de 2020.

29 Leis ns. 13.989, de 15 de abril de 2020, e 13.709, de 14 de agosto de 2018.

30 Leis ns. 12.682, de 9 de julho de 2012, 13.874, de 20 de setembro de 2019, e 13.709, de 14 de agosto de 2018.

31 “Em condições inéditas para atuar, com diversos locais de trabalho fechados ou com acesso restrito devido às orientações sanitárias, sedes sindicais fechadas, bases e diretorias em isolamento domiciliar, as entidades têm buscado adequar a forma de realizar o trabalho de base visando garantir o funcionamento da organização. As experiências ampliam inovações anteriores à crise, com adequações digitais para manter a assistência sindical à base filiada e campanhas *online* voltadas para a sociedade. As direções sindicais passaram a se reunir em salas virtuais de plataformas *online*. Alguns sindicatos têm recorrido ao uso das plataformas de reunião *online* para manter o trabalho de base, prática que ainda não foi generalizada. Uma das práticas que tem sobressaído é o contato direto com trabalhadores de base em forma de consultas públicas, retorno de demandas e resultados de negociações, orientações sobre ações sindicais e sanitárias, até a realização de assembleias sindicais virtuais.” (CAMPOS, 2020)

32 V. nota de rodapé nº 6, *supra*.

mantiveram serviços aos filiados e a garantiram a continuidade da organização sindical (CAMPOS, 2020).

“Desta forma, buscam recuperar sua legitimidade como representantes dos interesses dos trabalhadores nas negociações coletivas, agir em vigilância cotidiana para efetivação das medidas negociadas e proteção de direitos e condições salubres de trabalho, garantir a continuidade da assistência aos sindicalizados e do funcionamento da organização sindical (reuniões, assembleias de base, formação sindical, organização nos locais de trabalho) [assegurando e mantendo] uma aparência de diálogo social.” (CAMPOS, 2020)

Nesse momento de calamidade pública, na qual a distância não decorre necessariamente de limitações geográficas, mas da necessidade de contenção da propagação do novo coronavírus, parece razoável aceitar que as deliberações presenciais sejam substituídas por comunicações, por meios de recursos telemáticos e enquanto perdurar a pandemia, a fim de evitar riscos à saúde dos trabalhadores³³.

Nesse mesmo sentido, o Ministério da Economia posicionou-se em ofício circular recomendando “às unidades responsáveis pelo registro de instrumentos coletivos de trabalho (acordos e convenções) que flexibilizem a exigência de ata de assembleia, como condição para o registro de instrumentos pactuados durante o período de isolamento social decorrente da pandemia”³⁴.

Destaque-se que essas decisões sindicais poderão, *a posteriori*, ser convalidadas *ad referendum* por assembleia geral de trabalhadores, tão logo sua realização seja possível:

“A excepcionalidade do momento torna essencial o diálogo entre entidades sindicais, empresas e trabalhadores. [Assim sendo:]

a) Os dirigentes sindicais deverão se valer de meios digitais e aparatos tecnológicos, sempre que possível, para realizar consulta aos integrantes da categoria profissional acerca de decisões de interesse coletivo, levando em consideração a realidade econômica, social e do nível de inclusão digital dos representados;

33 Nota Técnica nº 01/2020 da Comissão de Direito Sindical da OAB-PR. 10 abr. 2020. Disponível em: <https://www.sinpacel.org.br/upload/pdf/nota-tecnica-comissao-de-direito-sindical.pdf>. Acesso em: 7 jan. 2021.

34 Ofício Circular SEI nº 1022/2020/ME, de 24 de março de 2020. Ministério da Economia, Secretaria Especial de Previdência e Trabalho, Secretaria de Trabalho, Subsecretaria de Relações do Trabalho.

DOCTRINA

b) As decisões importantes para os interesses das categorias profissionais durante o período de calamidade pública, incluindo a celebração de convenções e acordos coletivos, devem ser manejadas por meio de ferramentas digitais e aparatos tecnológicos disponíveis e de acesso factível aos representados;

c) Os Sindicatos devem garantir ampla publicidade em relação às decisões tomadas durante as tratativas da negociação coletiva e aos instrumentos coletivos firmados, o que será feito, principalmente, a partir da internet, podendo ser flexibilizada, em caso de urgência, o requisito de publicação de edital em jornal de grande circulação ou diário oficial;

d) Superada a situação de calamidade pública, tendo por premissa a boa-fé objetiva na prática de ato jurídico coletivo, sendo assim, os instrumentos coletivos firmados poderão ser submetidos à assembleia geral da categoria representada, nos moldes do art. 602 da CLT, devendo, nessa excepcionalíssima condição, ser considerados válidos os atos praticados até ulterior decisão assemblear.³⁵

Essa forma de comunicação digital e desmaterializada entre os sindicatos e filiados pode representar uma nova forma de relação com a base (CAMPOS, 2020). Se o for, quais serão os efeitos da desmaterialização em espécie? As negociações e reuniões sindicais poderão, no futuro pós-pandemia, ocorrer de forma desmaterializada, por videoconferência ou por web/teleconferência? Assim, por exemplo, as reuniões e deliberações da Comissão de Representantes dos Empregados; deliberações da Assembleia Geral; eleição para cargos de diretoria e conselho fiscal; aprovação de orçamentos das entidades sindicais poderão ser feitas por meio virtual³⁶?

Nada parece, *a priori*, opor-se à continuidade desse “sindicalismo digital” que apresentou, como visto, muitas vantagens.

Há, porém, o revés da moeda e que interroga: *Primo*, porque as relações coletivas evoluem num coletivo de trabalhadores. *Quid* de relações coletivas por meio virtual e sem o coletivo? *Secundo*, porque a negociação coletiva é uma arte sutil que compreende não somente o diálogo entre os interessados, mas uma relação de força entre empregador e empregado, (e sobretudo) a linguagem corporal, invisível no mundo exclusivamente imaterial, virtual. *Quid* da negociação coletiva nessa hipótese em que a expressão corporal e o diálogo são limitados pela tela do computador, pelo contexto virtual? Enfim, não se

35 Nota técnica nº 01/2020 da Comissão de Direito Sindical da OAB-PR. *Cit.*

36 CLT: Arts. 510, 524, 531, 532 e 550.

sabe se a ausência de contato com a base, sem interação e debate, será legítima, sob o plano da representação sindical (CAMPOS, 2020).

Ainda é cedo para responder a tais questionamentos.

Creemos, porém, que o legislador e atores sociais serão convocados a se manifestar sobre o tema.

9 – Considerações finais sobre os efeitos da desmaterialização

A pandemia impôs o isolamento e o distanciamento social, a desmaterialização, o virtual, enfim, uma ruptura nos padrões da vida em família, sociedade e trabalho. A própria noção de relação de trabalho está em xeque: coletiva ou individual, relacionar implica uma ligação direta, diversa do virtual entre pessoas (no mínimo duas) fisicamente presentes.

Como se desenvolverão as relações coletivas, quando as relações individuais se tornaram virtuais e os empregados não estão fisicamente na empresa para discutir, trocar, negociar? Não são as relações de trabalho, antes de mais nada, histórias, encontros, conflitos entre homens e mulheres que nos enriquecem, nos unem, nos sensibilizam, nos diversificam e que o mundo virtual não pode apreender? *Quid* da dimensão intuitiva e psicológica inerente às interações humanas?

Ninguém sabe quais serão as consequências do episódio que vivemos em nossas vidas. Segundo muitos psicólogos, é provável que essa experiência indelével tenha graves repercussões em nossa saúde. No momento em que o estresse e a intensificação do trabalho se acentuam, isolamento, perda de identidade e solidão são considerados indicadores de risco de deterioração da saúde mental.

Nesta crise, compreendemos e reconhecemos a importância de mantermos vínculos sociais, do salutar sentimento de pertencimento e a importância do próximo. Reconhecemos e compreendemos que trabalhar não é só produzir, é conviver, é respeitar, é ajuda mútua: “c’est aussi vivre ensemble” (DEJOURS, 1987; 2009).

10 – Conclusão

A Justiça do Trabalho brasileira nasceu durante a II Guerra Mundial. Ela celebra seu octogésimo aniversário em meio a uma grave pandemia com indiscutíveis consequências sanitárias, econômicas e sociais que irão, provavelmente, intensificar os problemas estruturais do Brasil: desemprego, desigualdades

sociais, precarização, degradação das condições de trabalho, fragilização de direitos sociais,

“(...) deslocalizações das empresas (*dumping* social); desregulação da relação salarial; difusão de formas flexíveis e ‘atípicas’ de emprego; expansão do setor informal e clandestino (sobre-exploração); desemprego estrutural; polivalência desqualificante; práticas androcêntricas de discriminação do mercado de trabalho; (re)organização dos tempos de ‘trabalho’ e ‘não trabalho’, [destruição de coletivos de trabalho].

A ‘sacralização’ do mercado [afirma-se] como ideário de justificação das transformações observadas ao nível dos sistemas econômico, político e social, com inequívocas consequências nas relações de/e no trabalho e emprego.” (MARQUES, 2013)

A história testemunha que crises econômicas e sociais, pandemias, exacerbaram a desigualdade, miséria, injustiça, gênese de guerras, genocídios, regimes totalitaristas e ditatoriais.

Mais do que nunca atuais, os termos do Tratado Versalhes, em 1919, e da Declaração de Filadélfia, em 1944, nos exortam, em primeiro lugar, que o trabalho não é uma mercadoria e que não há paz duradoura sem Justiça Social. Em segundo lugar, que a pobreza, onde quer que exista, constitui um perigo para a prosperidade de todos; e que todos os seres humanos, qualquer que seja a sua raça, a sua crença ou o seu sexo, têm o direito a seu progresso material em liberdade e com dignidade, com segurança econômica e com oportunidades iguais.

Enfim, a questão atual é de saber se a pandemia agravará a instabilidade política, econômica e social ou se será uma oportunidade de mudança em direção a uma sociedade mais justa, livre, solidária e democrática³⁷, uma oportunidade para inventar o mundo do trabalho de amanhã, o futuro do trabalho e o futuro dos próximos 80 anos da Justiça do Trabalho: *Historia vero testis temporum, lux veritatis, vita memoriae, magistra vitae, nuntia vetustatis*³⁸.

37 HAYTER, Susan. *Travailler autrement: comment le Covid-19 pourrait changer l’avenir du travail*. 22 jun. 2020. Disponível em: https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_748737/lang--fr/index.htm. Acesso em: 8 jan. 2021.

38 Cicerone: *De Oratore*, II, 9, § 36. “La historia, émula del tiempo, depósito de las acciones, testigo de lo pasado, ejemplo y aviso de lo presente, advertencia de lo por venir”, Miguel de Cervantes.

11 – Referências bibliográficas

- ALMEIDA, Saulo Nunes de Carvalho. As redes sociais como uma nova ferramenta de organização e democratização sindical. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, v. 39, n. 151, maio/jun. 2013, p. 155-175.
- ALMEIDA, Saulo Nunes de Carvalho. Como a internet pode revolucionar as relações sindicais: premissas iniciais para um sindicalismo digital. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, v. 39, n. 153, set./out. 2013, p. 131-154.
- ALMEIDA, Saulo Nunes de Carvalho. Sindicalismo digital e as redes sociais como ferramenta de combate a abusos patronais. *Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária*, v. 24, n. 296, fev. 2014, p. 80-94.
- ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Humano, demasiadamente eletrônico. Eletrônico, demasiadamente humano: a informatização judicial e o fator humano. *Revista Eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, v. 2, n. 15, jan./fev. 2013, p. 84-98.
- ANTUNES, Ricardo. *Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*. São Paulo: Boitempo, 2009.
- ANTUNES, Ricardo; SILVA, Jair Batista da. Para onde foram os sindicatos? Do sindicalismo de confronto ao sindicalismo negocial. *Caderno CRH*, Salvador, v. 28, n. 75, dez. 2015, p. 511-527. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792015000300511&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 7 jan. 2021.
- BAUMAN, Zygmunt. *Vivre dans la modernité liquide*. In: Faculté des sciences sociales Strasbourg 2003. Disponível em: http://sspsd.u-strasbg.fr/IMG/pdf/Vivre_dans_la_modernite_liquide._Entretien_avec_Zygmunt_Bauman.pdf. Acesso em: 7 jan. 2021.
- BIAVASCHI, Magda B. *O direito do trabalho no Brasil – 1930/1942: a construção do sujeito de direitos trabalhistas*. Tese (Doutorado em Economia), Universidade de Campinas, 2005.
- BIAVASCHI, Magda B.; VAZQUEZ, Barbara. *Medidas para o trabalho no contexto de pandemia: um atentado contra a razão humana*. GT-Mundos do Trabalho, *Cesit – IE/Unicamp*, 2020. Disponível em: <https://www.cesit.net.br/medidas-para-o-trabalho-no-contexto-de-pandemia-um-atentado-contra-a-razao-humana/>. Acesso em: 7 jan. 2021.
- BORSARI, Pietro; KREIN, José Dari. *Pandemia e desemprego: análise e perspectiva*. GT-Mundos do Trabalho, *Cesit – IE/Unicamp*, 2020. Disponível em <https://www.cesit.net.br/pandemia-e-desemprego-analise-e-perspectivas>. Acesso em: 17 dez. 2020.
- CAMPOS, Anderson de S. *Sindicalismo no contexto de pandemia no Brasil: primeiras impressões*. 2020. Disponível em: <https://www.cesit.net.br/wp-content/uploads/2020/06/Sindicalismo-no-contexto-de-pandemia-no-Brasil-andersoncampos.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2021.
- CAPUZZI, Antônio; ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvano; MIZIARA, Raphael. A relevância histórica do Estado liberal e a desconformidade do recrudescimento tardio dos ideários neoliberais na consolidação dos direitos sociais trabalhistas. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Belo Horizonte, v. 64, n. 98, jul./dez. 2018, p. 129-144.
- CLOT, Yves. *19. Travail et sens du travail*. Pierre Falzon éd., Ergonomie. Presses Universitaires de France, 2004.

DOCTRINA

- DEJOURS, C. Centralité du travail et santé mentale. *Pratiques en santé mentale*, 51, 2005.
- DEJOURS, C. L'individu et le collectif dans les rapports de travail. Interview. *Collectif*, n. 3, 1987.
- DEJOURS, C. Travail, subjectivité et confiance. *Nouvelle Revue de Psychosociologie*, n. 13, p. 75-91, 2012/1. Disponível em: <https://www.cairn.info/revue-nouvelle-revue-de-psychosociologie-2012-1-page-75.htm>. Acesso em: 19 dez. 2020.
- DEJOURS, C.; GERNET, Isabelle. Évaluation du travail et reconnaissance. *Nouvelle Revue de Psychosociologie*, n. 8, p. 27-36, 2/2009.
- DEJOURS, C.; MOLINIER, Pascale. Le travail comme énigme. In: *Sociologie du Travail*, 36^e année, Hors-série, 1994, Les énigmes du travail. p. 35-44. Disponível em: www.persee.fr/doc/sotra_0038-0296_1994_hos_36_1_2147. Acesso em: 19 dez. 2020.
- HAN, Byung-Chul. *La société de la fatigue*. Circé, 2014.
- HOFFMANN, Fernando. O teletrabalho e a nova competência da justiça do trabalho: um desafio aos direitos material e processual do trabalho. *Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, v. 3, n. 33, set. 2014, p. 85-122.
- KELLER, Werner. As novas tecnologias, além da reforma trabalhista, podem ser consideradas um obstáculo à sobrevivência sindical? *Revista LTr: Legislação do Trabalho*, São Paulo, v. 83, n. 9, set. 2019, p. 1.069-1.076.
- LOPES, Mônica Sette. O tempo e o art. 62 da CLT: impressões do cotidiano. *Revista LTr: Legislação do Trabalho*, São Paulo, v. 76, n. 1, jan. 2012, p. 72-79.
- MANZANO, Marcelo; BORSARI, Pietro. *Proposta do governo de redução de jornada e salários vai empurrar o país para a depressão econômica*. Disponível em: <https://www.cesit.net.br/proposta-do-governo-de-reducao-de-jornada-e-de-salarios-vai-empurrar-o-pais-para-a-depressao-economica>. Acesso em: 28 dez. 2020.
- MARQUES, Ana Paula Pereira. Reestruturação produtiva e recomposições do trabalho e emprego: um périplo pelas “novas” formas de desigualdade social. *Ciência & Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 18, n. 6, p. 1.545-1.554, jun. 2013. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S141381232013000600007&lng=en&nrm=iso. Acesso: 4 jan. 2021.
- MELO, Geraldo Magela. *O teletrabalho na nova CLT*. Disponível em: <https://www.anamatra.org.br/artigos/25552-o-teletrabalho-na-nova-clt>. Acesso em: 8 dez. 2020.
- MELO, Sandro Nahmias. Teletrabalho, controle de jornada e direito à desconexão. *Revista LTr: Legislação do Trabalho*, v. 81, n. 9, set. 2017, p. 1.094-1.099.
- PARAIRE, L. CARRIÈRE, S. *En questions: le droit du travail à l'ère du numérique*. JCP S 2017 act. n° 160.
- PINTO, Sandra Lúcia Aparecida; SOUZA, Luciana Cristina de. Tecnologia e trabalho na era da informação. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 21, n. 3, nov. 2017, p. 99-124. Disponível em: DOI: 10.5433/2178-8189.2017v21n3p124. Acesso em: 8 dez. 2020.
- PORTO, Noêmia. Duração do trabalho e a Lei nº 13.467/2017: desafios reais da sociedade do presente na contramão da “reforma trabalhista”. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 83, n. 4, out./dez. 2017, p. 287-315.

DOUTRINA

RIBEIRO, Flávia Ferreira. O trabalho na pandemia: reflexões iniciais. *Carta Social e do Trabalho*, Centro de Estudos Sindicais e de Economia do Trabalho, Universidade Estadual de Campinas, IE, Campinas, ed. 42, jun./dez. 2020. Disponível em: https://www.cesit.net.br/wp-content/uploads/2020/12/Carta_42.pdf. Acesso em: 13 jan. 2021.

SILVA, Jardel Messias; BRAGA, Jailson. Os sentidos do trabalho: uma análise circunscrita ao trabalho dos docentes de duas instituições de ensino superior em Salvador. *Revista Formadores: Vivências e Estudos*, Cachoeira, BA, v. 7, n. 1, p. 46-59, jun. 2014. Disponível em: <http://www.seeradventista.com.br/ojs/index.php/formadores/article/view/446/422>. Acesso em: 13 jan. 2021.

SILVA, Otavio Pinto. PJe-JT: desafios para a Justiça do trabalho. *Revista do Advogado*, v. 33, n. 120, p. 68-74, ago. 2013.

SUPIOT, Alain. *Au-delà de l'emploi: rapport pour la Commission Européenne*. Flammarion, 1999.

TRICOIT, J.-P. *La dématérialisation de la gestion de la relation de travail*. Bull. Joly Travail, oct. 2018, p. 146.

Recebido em: 15/01/2021

Aprovado em: 01/02/2021

**A TUTELA CONSTITUCIONAL DO
TRABALHADOR IMIGRANTE E A
NACIONALIZAÇÃO DO TRABALHO PREVISTA
NA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS TRABALHISTAS**
*THE CONSTITUTIONAL PROTECTION OF THE IMMIGRANT
WORKER IN FACE OF THE NATIONALIZATION OF LABOR
PREDICTED BY THE BRAZILIAN LABOR LAW*

Fernanda Almeida Marcon*

Giovana Rossi**

Gabriela Almeida Marcon Nora***

Denise Teresinha Almeida Marcon****

RESUMO: O presente estudo visa a analisar a compatibilidade entre a Constituição Federal e os ideais de “nacionalização do trabalho” previstos na CLT. Para tanto, utilizou-se o método dedutivo e a pesquisa indireta (doutrinária), bibliográfica e eletrônica. Após um breve histórico da legislação migratória no Brasil, discorre-se sobre as normas celetistas de nacionalização do trabalho em face da proteção constitucional ao trabalhador imigrante. Em seguida, são apresentados posicionamentos doutrinários sobre o tema. Conclui-se, sob o prisma da igualdade e da dignidade humana, pela necessidade de adequação de disposições legais que reduzem a proteção do trabalhador imigrante frente ao nacional nas mesmas condições.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalhador Imigrante. Migração Internacional. Constituição Federal. Nacionalização do Trabalho.

ABSTRACT: This study aims to analyze the compatibility between the current Federal Constitution and the ideals of “nationalization of labor” predicted by the Consolidation of Labor Laws. For that, the deductive method and indirect (doctrinal), bibliographic and electronic research were used. After a brief history of migratory legislation in Brazil, the nationalization of work policy and the constitutional protection for immigrant workers are discussed. Then, doctrinal positions on the topic are presented. As a conclusion, under the perspective of equality and human dignity, this paper proposes

* *Mestra em Administração (UFSC); pós-graduada em Direito Constitucional (UCAM) e em Jurisdição Federal (ESMAFESC/UNIVALI); advogada.*

** *Pós-graduada em Direito Processual Penal (Complexo Educacional Damásio de Jesus); assessora jurídica no Ministério Público de Santa Catarina.*

*** *Doutoranda em Administração (UNIVALI); mestra em Administração (UNISUL) e em Engenharia do Conhecimento (UFSC); pós-graduada em Jurisdição Federal (ESMAFESC/UNIVALI); procuradora federal (PGF/AGU).*

**** *Mestranda em Engenharia do Conhecimento (UFSC); pós-graduada em Advocacia e Dogmática Jurídica (UNISUL) e em Direito Notarial e Registral (FDDJ); advogada.*

that there is a need to adapt legal provisions that reduce the protection of immigrant workers compared to nationals under the same conditions.

KEYWORDS: Immigrant Worker. International Migration. Federal Constitution. Nationalization of Labor.

1 – Introdução

A tutela jurídica do trabalho, que envolve, dentre outros aspectos, condições de salubridade, periculosidade, jornada e remuneração justa, é essencial para a concretização da dignidade da pessoa humana. Afinal, se, por um lado, a relação laboral pode gerar o pior, em termos de alienação, esgotamento e enfermidades, por outro, é também capaz de proporcionar o melhor, isto é, realização pessoal e emancipação do ser humano (WANDELLI, 2012). Fatores econômicos, como a melhoria das condições de trabalho e renda, a fuga da pobreza e a insegurança, compõem os ensejos de fluxos migratórios transnacionais, os quais são fenômenos dinâmicos que assumem características distintas em cada ciclo histórico, conformando o cenário cultural, político e jurídico das nações e regiões que os recebem.

O Brasil é historicamente caracterizado pela imigração de diferentes grupos étnicos e culturais. Após um grande êxodo de brasileiros a partir da década de 1980, nos últimos anos, passou a chamar a atenção o número de estrangeiros que vêm ao país em busca de oportunidades (CAVALCANTI; OLIVEIRA; TONHATI, 2014). De acordo com relatório do Observatório das Migrações Internacionais – OBMigra, o total de imigrantes empregados no mercado de trabalho formal brasileiro, em 31 de dezembro de 2017, alcançava a marca de 122.069 trabalhadores, com destaque para haitianos, bolivianos, venezuelanos, colombianos, argentinos, cubanos e chineses (CAVALCANTI; OLIVEIRA; MACEDO, 2018). Mais recentemente, entre janeiro e junho de 2019, foram emitidas 45.456 carteiras de trabalho e previdência social para imigrantes (CAVALCANTI; OLIVEIRA; MACEDO, 2019).

Além disso, muitos nem sequer integram tais estatísticas, visto que se encontram em relações informais de trabalho e, ceifados da devida proteção jurídica, acabam mais suscetíveis a circunstâncias indignas, como jornadas exorbitantes, risco de acidentes e até mesmo condições análogas à escravidão (LIMA, 2011; MARCON; NORA, 2020).

Esse aumento das migrações internacionais com destino ao Brasil nos anos recentes evidenciou a burocracia e a falta de políticas públicas para inclusão dos imigrantes e, conseqüentemente, impulsionou debates que culminaram na publicação de uma nova legislação migratória, em 2017 (KENICKE, 2016; SALVO; BOTH, 2018).

DOCTRINA

Nesse contexto, o presente artigo discorre acerca da compatibilidade entre os ideais de “nacionalização do trabalho” ainda presentes na Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) e o atual ordenamento jurídico nacional, com foco na tutela constitucional do trabalhador migrante. É delineado um panorama das discussões doutrinárias demonstrando-se os argumentos pela não recepção dos dispositivos pela atual Constituição e também a posição daqueles que defendem sua vigência. Para isso, utilizou-se o método dedutivo. O procedimento adotado foi a pesquisa bibliográfica e eletrônica, e a técnica, a pesquisa indireta (doutrinária).

A seguir, apresenta-se um breve panorama histórico da legislação atinente à matéria, tendo em vista que as dimensões de espaço e tempo constituem a identidade humana, bem como refletem a memória e construção do Direito do Trabalho no Brasil (DELGADO; DELGADO, 2019).

2 – Breve histórico da legislação e políticas migratórias no Brasil

A literatura costuma tratar da imigração no Brasil a partir do século XIX, período em que milhares de trabalhadores europeus, sobretudo italianos, alemães, portugueses e espanhóis, chegaram ao país (BOTEGA; CAVALCANTI; OLIVEIRA, 2015). Em âmbito externo, o motivo determinante para a emigração massiva de europeus foi a industrialização, que gerou transformações na tradicional formação agrária. Já na esfera doméstica, o desenvolvimento das lavouras de café na região de São Paulo, a busca pelo fim da escravidão e a necessidade de povoar o interior do território foram fatores decisivos para o recebimento de imigrantes (BALDIN, 1999).

O marco inicial da legislação migratória brasileira foi a promulgação, ainda no Período Imperial, do Decreto de 25 de novembro de 1808, por D. João VI, que permitia a concessão de sesmarias a imigrantes, a fim de atrair para o Brasil europeus que buscavam oportunidades na América (BRASIL, 1808).

2.1 – Período Imperial

Durante o Império, dois grandes movimentos influenciaram a legislação e a política migratória: de um lado, uma tendência de continuidade da política de entrada de imigrantes destinados a núcleos de pequena propriedade, com a finalidade de colonizar o território, adotada por D. João VI; por outro, a defesa da vinda de estrangeiros para substituição da mão de obra escrava, especialmente na cultura de café (IOTTI, 2010).

DOUTRINA

Conforme a predominância de um ou outro movimento, pode-se classificar, segundo Iotti (2010), a política de imigração e colonização do Império em quatro diferentes fases: D. Pedro I e o processo colonizatório (1822-1830); a Regência e o abandono da colonização (1831-1840); a retomada da política de colonização (1840-1874); e o fortalecimento do fluxo imigratório (1874-1889).

A Carta Régia, de 2 de maio de 1818, autorizou o estabelecimento de famílias suíças no país, dando início ao processo colonizatório de D. Pedro I. Nessa época, foi promovida a imigração planejada ou subsidiada, por meio da qual o governo imperial financiava os custos da viagem de grupos de interesse até o Brasil e organizava o assentamento desses imigrantes em núcleos coloniais (CARNEIRO, 1950 *apud* IOTTI, 2010).

No mesmo ano, o Decreto de 16 de maio viabilizou às famílias de imigrantes vantagens como: propriedade de lotes rurais, sementes, ferramentas de trabalho, transporte gratuito, recursos financeiros para os anos iniciais e assistência médica e religiosa (ANDENA, 2013).

Por outro lado, a classe latifundiária, sobretudo os produtores de café, era partidária da imigração como forma de substituição da mão de obra escrava nas fazendas, cada vez mais escassa diante do movimento abolicionista. Logo, contrária à imigração subsidiada, promoveu a promulgação, em 1830, pelo Parlamento, da Lei do Orçamento, que suspendia os subsídios concedidos à imigração europeia. Junto da abdicação do trono por D. Pedro I no ano seguinte, a referida Lei ocasionou o abandono da política de imigração subvencionada pelo governo brasileiro (IOTTI, 2010).

Em 1830, foi publicada a primeira lei trabalhista do Brasil, que regulamentava o contrato escrito de prestação de serviços por brasileiros, como também por estrangeiros (BRASIL, 1830). A lei foi considerada oportuna justamente em virtude dos imigrantes, pois tais indivíduos ainda não estavam envolvidos na lógica da “economia de favores”. Nesse contexto, contratos formais contendo garantias a serem observadas pareciam necessários. Embora prevalessem, à época, projetos de imigração com vistas à ocupação territorial, não se descartava a possibilidade de promover a entrada de imigrantes ao país para fins de obtenção de mão de obra (MENDONÇA, 2012).

Em complemento à Lei de 1830, foi promulgada, em 1837, a Lei nº 108, que visou especificamente à locação de serviços de trabalhadores imigrantes e abarcou, detalhadamente, eventuais desavenças decorrentes desses contratos. Dentre outros aspectos, determinou a forma legal para tais ajustes, bem como as penalidades aos que, “sem justa causa”, descumprissem os termos acordados (MENDONÇA, 2012).

A partir de 1848, houve a retomada da política de imigração subsidiada, com a promulgação da Lei nº 514. Esta caracterizou uma tentativa de compartilhar com as províncias a competência para gerir os processos colonizatórios. Nessa época, surgiram as companhias de colonização, visto que a falta de recursos nas províncias fomentou parcerias com a iniciativa privada e, assim, o número de colônias particulares aumentou consideravelmente. Logo, a atração de imigrantes tornou-se uma atividade economicamente lucrativa (IOTTI, 2010).

O processo de atração não era dirigido a todo e qualquer imigrante (ANDENA, 2013). O foco era a seleção de europeus agricultores, dedicados ao trabalho e à família, respeitosos às autoridades, sóbrios, habilidosos e perseverantes, de preferência alemães ou italianos (SEYFERTH, 2002).

Ademais, duas importantes leis influenciaram a participação da iniciativa particular no processo de imigração ao Brasil: a Lei nº 581, de 1850, conhecida como “Lei Eusébio de Queirós” e a Lei nº 601, do mesmo ano, denominada “Lei de Terras”. A Lei Eusébio de Queirós proibiu a entrada de novos escravos em território brasileiro, gerando a necessidade de mão de obra livre para a produção cafeeira. Já a Lei nº 601 estabeleceu o acesso à terra por meio da compra e não mais pela concessão gratuita aos colonos (IOTTI, 2010). Desse modo, “a Lei de Terras contribuiu para preservar o domínio patrimonial dos velhos fazendeiros” (COTRIM, 2002, p. 391).

De acordo com Andena (2013), vários outros decretos relacionados aos imigrantes foram editados a partir da Lei de Terras, como, por exemplo: os Decretos ns. 2.168, de 1858, que regulamentou o transporte de imigrantes; 3.254 do ano de 1864, que instituiu o cargo de agente de imigração; 3.784, de 1867, que aprovou o regulamento para as colônias estatais; e 6.129, de 1876, que tratou da Inspeção Geral de Terras e Colonização. O penúltimo foi considerado por alguns autores como a “Lei da Imigração do Governo Imperial do Brasil” (BALDIN, 1999).

Apesar das facilidades de transporte e de estabelecimento concedidas aos imigrantes pelo regulamento das colônias de 1867, as disposições concomitantes da Lei de Terras impuseram dificuldades para a aquisição de lotes pelos colonos e, por conseguinte, obrigava-os à venda de sua força de trabalho nas lavouras de café. A participação da iniciativa privada na promoção da imigração europeia, portanto, aumentava cada vez mais.

Na época, os imigrantes eram submetidos pelos donos de fazendas a dois diferentes sistemas de trabalho, que funcionavam de modo paralelo às leis trabalhistas vigentes (KIRDEIKAS, 2008). O primeiro era o Colonato,

no qual o governo subsidiava os custos da viagem do imigrante até o Brasil, no entanto, multas abusivas eram cobradas (OLIVEIRA, 2011). No segundo, denominado Parceria, os imigrantes eram obrigados a ceder ao fazendeiro parte da colheita. Frequentemente eram enganados, malnutridos, explorados em jornadas exaustivas e tratados como escravos, motivo pelo qual muitos trabalhadores se revoltaram (BALDIN, 1999; COTRIM, 2002; IOTTI, 2010).

Diante dessa situação, os países europeus passaram a restringir e até mesmo impedir a vinda de seus trabalhadores ao Brasil (BALDIN, 1999; IOTTI, 2010). Com a significativa redução da imigração ao país, o governo imperial revisou a propaganda imigratória veiculada no continente europeu à época (BALDIN, 1999). Ademais, nos anos de 1870, o regime de parceria foi substituído pelo assalariamento (SEYFERTH, 1990).

A partir da adoção dessas medidas, a vinda de trabalhadores imigrantes ao Brasil começou a ser reestabelecida. Outrossim, as gradativas conquistas do movimento abolicionista, com destaque para a Lei do Ventre Livre de 1871 e para a Lei dos Sexagenários de 1885, fomentaram a recuperação da imigração.

Com a abolição da escravidão pela Lei Áurea de 1888 iniciou-se um movimento imigratório em massa, sobretudo com destino a São Paulo, de modo que várias normas foram editadas com o intuito de facilitar a entrada de imigrantes em território nacional (IOTTI, 2010).

Portanto, no período imperial, a imigração era vista como solução aos problemas socioeconômicos de povoamento e mão de obra da época. Não havia preocupação com os direitos dos imigrantes, os quais, muitas vezes, eram explorados e iludidos com a possibilidade de acesso à terra.

2.2 – República

Leciona Iotti (2010) que a política de imigração no período republicano (1889-1914) pode ser dividida em três diferentes fases, as quais denominou: Continuidade da política imperial (1889-1891); Liberdade de ação dos estados (1891-1907); e O Estado intervindo novamente (1907-1914).

Na primeira fase, ainda durante o Governo Provisório, diversos decretos foram editados no intuito de dar continuidade à política imperial de incentivo. Dentre tais, destaca-se o de nº 528, de 1890, que, conhecido como “Lei Glicério”, facilitou a venda de lotes a imigrantes e tratou da concessão de favores por parte do Estado aos proprietários que admitissem famílias estrangeiras em suas terras. Além disso, mantinha os subsídios governamentais para o transporte e a introdução de imigrantes no país (IOTTI, 2010).

DOCTRINA

No entanto, tais benefícios de introdução ainda não eram prontamente conferidos a todo e qualquer imigrante. À época da República, os critérios de seleção passaram a envolver, além da capacidade para o trabalho e da nacionalidade, a etnia dos indivíduos. Nativos da Ásia eram considerados obstáculos à unificação do povo nacional, pois predominava um discurso racista baseado em doutrinas que exaltavam a metáfora darwinista da sobrevivência dos mais aptos e que conceberam a eugenia para promover políticas públicas de branqueamento e limpeza étnica da população (SEYFERTH, 2002).

Não obstante, em 1892, com a pressão dos fazendeiros em busca de mão de obra, foi promulgada a Lei nº 97, tornando livre a entrada de chineses e japoneses no território da República. Contudo, havia muita resistência à medida, com base na ideia de mistura de “raças inferiores”, nas diferenças culturais e na suposta falta de experiências agrícolas dos povos asiáticos (LEÃO, 1989). Sobre o assunto, explica Seyferth (2002, p. 126):

“O binômio imigração-colonização persiste na legislação republicana; mas, nos discursos sobre imigração desde a década de 1890, entram em cena, de forma exasperada, os debates sobre o tipo nacional (algo diretamente ligado à noção morfológica de raça) e a questão da assimilação associada à formação nacional.”

Em 1891, foi promulgada uma nova ordem constitucional. Em seu art. 64, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil “estabeleceu liberdade de ação aos estados na resolução dos problemas de imigração e colonização” (IOTTI, 2010, p. 13). Com isso, findou-se a sistemática de concessões do Império, fato que atendeu aos propósitos dos federalistas, que clamavam pela descentralização dos serviços de imigração e colonização (IOTTI, 2010).

A medida também satisfazia os interesses dos cafeicultores paulistas, uma vez que pretendiam atrair a maior parte da corrente imigratória ao Estado de São Paulo. Assim, a entrada de imigrantes nos outros Estados da Federação reduziu significativamente (PRETONE, 1987 *apud* IOTTI, 2010). Perante tal situação, no ano de 1907, “o governo central voltou a interferir no processo colonizatório” (IOTTI, 2010, p. 13).

Outra alteração relevante trazida pela Constituição de 1891 foi o seu art. 69, que consignou as formas de aquisição da nacionalidade brasileira e atribuiu aos naturalizados direitos de cidadão como a alistabilidade e a elegibilidade (ANDENA, 2013).

O Estado passou a intervir novamente na promoção da imigração e colonização com a promulgação, em 1907, do Decreto nº 6.455, que regulamentou

o Serviço de Povoamento do Solo Nacional, a ser promovido pela União mediante acordos com os Estados, com algumas companhias e com particulares. (IOTTI, 2010).

No mesmo ano, destaca-se, ainda, a promulgação do Decreto nº 1.641, também conhecido como “Lei Adolpho Gordo”, que tratava dos critérios de expulsão de estrangeiros do território nacional (BRASIL, 1907). Já no artigo 1º, “o diploma normativo previa como causa bastante para a expulsão o comprometimento da tranquilidade pública e, em seu art. 2º, a vagabundagem e a mendicidade” (ANDENA, 2013, p. 65).

A “Lei Adolpho Gordo” foi, portanto, bastante polêmica. Por um lado, os causídicos da expulsão tinham por embasamento ideológico uma leitura da sociedade feita a partir de conceitos biológicos que estigmatizavam os estrangeiros como causadores da desordem, da criminalidade e do anarquismo no país (MENEZES, 1996). Por outro, a lei era considerada inconstitucional, visto que o art. 72 da Constituição Republicana assegurava a brasileiros e a estrangeiros residentes no país liberdade de pensamento e imprensa, propriedade, segurança e plena defesa, dentre outros direitos (BARRETO, 2011).

Em 1911, o Decreto nº 9.081 conferiu novo regulamento ao Serviço de Povoamento e estabeleceu requisitos de seleção do imigrante, dentre os quais: boa saúde, idade inferior a 60 anos e pertencimento a um núcleo familiar (ANDENA, 2013). Nota-se, então, o retorno dos subsídios governamentais à imigração, porém apenas aos imigrantes selecionados conforme os interesses da época: em geral, famílias com membros aptos ao trabalho na agricultura.

Tal retomada teria sido motivada pela mobilidade espacial, comum nas áreas de colonização, e pela grande concentração de imigrantes em São Paulo (SEYFERTH, 2001 *apud* ANDENA, 2013). Nesse contexto de critérios de seleção excludentes, nem mesmo o europeu branco era imediatamente aceito:

“O privilegiamento da Europa, imaginado ‘celeiro de imigrantes’ no Império e na República, não significou uma abertura irrestrita a essa imigração: na legislação são especificados os indesejáveis (incluindo os brancos) – desordeiros, criminosos, mendigos, vagabundos, portadores de doenças contagiosas, profissionais ilícitos, dementes, inválidos, velhos, etc., constantes, por exemplo, do Decreto nº 9.081, de 1911, que regulamentou o Serviço de Povoamento (e nos decretos que o antecederam).” (SEYFERTH, 2002, p. 126)

Em 1914, com a eclosão da Primeira Guerra Mundial, o fluxo imigratório com destino ao Brasil, que havia se intensificado com o retorno da política de

subsídios, volta a decair (IOTTI, 2010). Nesse período pré-guerra, a legislação “caracterizou-se pela instituição de políticas de vigilância e controle que visavam a regular e a restringir a entrada e a permanência de imigrantes nos limites do território nacional” (ANDENA, 2013, p. 65).

Sendo assim, as políticas migratórias da República, em linhas gerais, possuíam as mesmas diretrizes e objetivos da época imperial. Em ambos os períodos, houve, em alguns momentos, imigração planejada, inclusive com a participação da iniciativa privada, tendo em vista a noção do imigrante como possível solução aos problemas socioeconômicos do país – sobretudo quanto à necessidade de mão de obra e de branqueamento da população.

Além disso, principalmente durante o período republicano, visões raciais e xenofóbicas estigmatizavam o imigrante, tornando-o a fonte dos problemas sociais da época. Assim, as políticas migratórias em ambos os períodos visavam, mormente, atender aos interesses do governo e das elites, sem muita preocupação com os direitos dos imigrantes.

As mudanças provocadas na Europa pelo contexto da guerra e a instituição da Organização Internacional do Trabalho, em 1919, fomentaram a criação de normas trabalhistas no Brasil. O ativismo de operários imigrantes por melhores condições laborais foi importantíssimo para que isso ocorresse (MARTINS, 2003). Esses trabalhadores traziam consigo da Europa ideais que fundamentavam suas querelas e incentivaram o surgimento dos sindicatos no Brasil (NICOLI, 2011). De 1888 a 1930 surgiram regulamentações trabalhistas esparsas versando sobre assuntos como a formação de organizações sindicais, férias e aposentadoria (DELGADO, 2001).

Ao mesmo tempo, tais movimentos provocaram a reação violenta do governo por meio de atos como tortura, prisões e deportações aplicadas aos imigrantes militantes (BOUCINHAS FILHO; BARBAS, 2013). Passam a surgir, então, novas normas restritivas à vinda e contratação de trabalhadores estrangeiros.

2.3 – A Era Vargas, o Período Democrático e a Ditadura Militar

Com a crise do café, ocasionada pela recessão financeira mundial de 1929, as bases políticas que sustentavam a Primeira República desestruturaram-se. Desse modo, após a “Revolução de 1930”, o governador gaúcho Getúlio Vargas chegou à presidência do país (COTRIM, 2002). A Era Vargas caracterizou, segundo Andena (2013), um período de imigração em terras brasileiras, relações multiculturais, preconceito racial, xenofobia e desequilíbrio entre

miséria e desenvolvimento industrial, ou seja, um cenário favorável a debates para elaboração de políticas e leis migratórias.

Nesse contexto, foi publicado, em 1930, o Decreto nº 19.482, que, diante da preocupação com o desemprego e a entrada desordenada de estrangeiros no país, impôs às empresas que seus quadros de funcionários fossem compostos por dois terços de trabalhadores brasileiros. Essa norma ficou conhecida como a “lei dos dois terços” (MARTINS, 2003) e foi a partir dela que se desenvolveu a ideia de nacionalização do trabalho ainda presente na CLT.

Em 1934, uma nova Carta Magna foi promulgada, sendo uma de suas principais características o nacionalismo. Surgiram medidas como a nacionalização de minas e águas, bem como diversas restrições ao exercício de atividades profissionais por pessoas estrangeiras (SOUZA NETO; SARMENTO, 2014). Em seu art. 135, a Constituição de 1934 estabelecia um percentual legalmente definido de empregados brasileiros a ser obrigatoriamente mantido nos serviços públicos dados em concessão e em alguns ramos de comércio e indústria (BRASIL, 1934).

A redação do art. 135 foi reproduzida pela Constituição de 1937, em seu art. 153. Em 1939, o Decreto-Lei nº 1.843 regulamentou a nacionalização do trabalho e, atualmente, corresponde ao capítulo da CLT referente ao mesmo tema (MARTINS, 2003).

Assim, a Constituição de 1937, outorgada com a consolidação do golpe de Estado de Vargas, seguiu a linha nacionalista da Carta anterior. Os direitos sociais previstos na época não eram assegurados de modo universal. Por exemplo, o direito à saúde era garantido apenas aos trabalhadores com relação formal de emprego (SOUZA NETO; SARMENTO, 2014).

Em 1943, por meio da reunião de normas dispersas, foi elaborado o Decreto-Lei nº 5.452, mais conhecido como Consolidação das Leis do Trabalho. A CLT “assumiu papel decisivo para a construção e progresso do trabalho regulado no país, sobretudo se considerada a precariedade da realidade normativa trabalhista brasileira existente até a década de 1930” (DELGADO; DELGADO, 2019, p. 548).

Contudo, afirma Martins (2003) que no art. 157, inciso XI, da Constituição seguinte, a de 1946, estabeleceu-se, mais uma vez, percentuais obrigatórios de empregados brasileiros, nos mesmos moldes o art. 135 da Lei Maior de 1934. O mesmo ocorreu nas Constituições de 1967 (art. 158, XII) e de 1969 (art. 165, XII, da Emenda Constitucional nº 1). De acordo com Carrion (2010), tanto a

Carta de 1946 como a de 1969 permitiam que a lei estabelecesse discriminações, mesmo que tacitamente, pelo fato de alguém ser estrangeiro.

No ano de 1980, durante o período ditatorial, foi publicada a Lei nº 6.815 de 1980, vulgo Estatuto do Estrangeiro, que, ao priorizar a segurança nacional e a defesa do trabalhador brasileiro, praticamente bloqueou a entrada regular de imigrantes, sobretudo aqueles com menor qualificação profissional, no mercado de trabalho nacional (BOUCINHAS FILHO; BARBAS, 2013; MARCON, 2016).

Em 1988, a “Constituição Cidadã” propiciou a redemocratização do Direito do Trabalho no Brasil (DELGADO; DELGADO, 2019). Todavia, a CRFB/88 não tratou expressamente sobre a percentagem obrigatória de empregados brasileiros.

3 – As disposições celetistas acerca da “nacionalização do trabalho”

No Capítulo II do Título III da CLT, que versa a respeito das “normas especiais de tutela do trabalho”, consta a denominada “nacionalização do trabalho”, por meio da qual se busca proteger o trabalhador brasileiro em face da mão de obra estrangeira.

A primeira forma de tutela ao trabalhador nacional está prevista nos arts. 352 a 357 da CLT, com a regra da proporcionalidade mínima. Esta parece remeter ao percentual de empregados brasileiros trazido em constituições anteriores, ao determinar que as empresas que recebam concessão para a exploração de serviços públicos, bem como as que atuem na indústria ou no comércio, mantenham em seus quadros de funcionários uma certa proporção de trabalhadores nacionais. Asseveram Boucinhas Filho e Barbas (2013) que a lista de estabelecimentos submetidos a essa regra é bastante abrangente, de modo a tornar a norma aplicável a praticamente toda e qualquer organização comercial. Dita o art. 354 que:

“Art. 354. A proporcionalidade será de 2/3 (dois terços) de empregados brasileiros, podendo, entretanto, ser fixada proporcionalidade inferior, em atenção às circunstâncias especiais de cada atividade, mediante ato do Poder Executivo, e depois de devidamente apurada pelo Departamento Nacional do Trabalho e pelo Serviço de Estatística de Previdência e Trabalho a insuficiência do número de brasileiros na atividade de que se tratar.

Parágrafo único – A proporcionalidade é obrigatória não só em relação à totalidade do quadro de empregados, com as exceções desta

Lei, como ainda em relação à correspondente folha de salários.” (BRASIL, 1943)

Tais exceções são as seguintes: estrangeiros residentes no Brasil por mais de uma década, casados com brasileiro(a) ou com filho(a) nascido(a) no país; pessoas de nacionalidade portuguesa; e trabalhadores ocupantes de funções técnicas especializadas, nas quais se considere haver deficiência de brasileiros capacitados.

Outra questão referente ao tema está disposta no art. 358 da CLT, segundo o qual, à exceção de alguns casos, nenhuma empresa, mesmo que não sujeita à proporcionalidade, poderá pagar a brasileiro salário inferior ao pago a estrangeiro que exerça função análoga (BRASIL, 1943).

Por fim, tem-se como medida da política de nacionalização do trabalho a prioridade de demissão do estrangeiro que exerça função análoga, conforme determina o parágrafo único do já aludido art. 358.

Ademais, a frustração das obrigações legais estipuladas pela política celetista de nacionalização do trabalho pode gerar penalidades, conforme prevê o art. 204 do Código Penal vigente (BRASIL, 1940).

Em que pese se tratar de legislação datada de 1943, a CLT é, ainda hoje, o mais importante diploma legislativo trabalhista em nível infraconstitucional. Todavia, questiona-se a constitucionalidade – não recepção – das disposições celetistas de proteção ao trabalhador brasileiro em discriminação ao estrangeiro, perante o regime constitucional de 1988 (NICOLI, 2011; MARTINS, 2003; 2005).

4 – A Constituição Federal de 1988, a nova lei de migração e o trabalho digno ao imigrante

O trabalho é direito humano previsto em várias normas internacionais, inclusive na Declaração Universal de 1948, que reconhece não apenas a necessidade de se garantir o acesso a um emprego ou ofício, mas também de se assegurar condições justas de exercê-lo (DELGADO, 2006). De acordo com o art. 23 da mencionada Declaração, o trabalho deve possibilitar uma existência compatível com a dignidade, por conseguinte, os direitos humanos do trabalhador são indisponíveis e irrevogáveis (BOUCAULT; ARAUJO, 1999).

Em âmbito doméstico, a principal norma assecuratória de direitos é a atual Constituição Federal, considerada o documento mais minucioso sobre direitos humanos já instituído no país (PIOVESAN, 2011). Diferente das Constituições

prévias, a de 1988 reconheceu de maneira mais veemente a importância da dignidade humana e sua relação com o trabalho (MIRAGLIA, 2009). Os direitos constitucionais fundamentais são expressões dos Direitos Humanos introduzidas no ordenamento nacional, de modo que se deve compreender sua extensão a todo trabalhador nas mesmas condições (DELGADO; DELGADO, 2012).

Assim, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho aparecem na atual Carta Magna como fundamentos da República brasileira (art. 1º, incisos III e IV). Em seu art. 170, estabelece a Constituição de 1988 que, com base na valorização do trabalho, a ordem econômica deve possibilitar a existência digna a todas as pessoas. Mais adiante, no art. 193, novamente menciona a priorização do trabalho ao tratar da ordem social (BRASIL, 1988).

Ademais, determina o art. 4º, inciso II, da Constituição que devem prevalecer os direitos humanos no âmbito das relações internacionais. Na sequência, dentre o rol de direitos fundamentais trazidos pelo art. 5º consta, no inciso XIII, o exercício livre de qualquer trabalho. Ainda, tem-se o trabalho como um direito social, de acordo com o art. 6º (BRASIL, 1988).

Quanto à regra da proporcionalidade, “a Constituição de 1988 não tratou do assunto como o faziam as constituições anteriores” (MARTINS, 2003, p. 605). Ademais, o supramencionado art. 5º reflete o princípio da igualdade, ao assegurar os direitos fundamentais tanto a brasileiros quanto a estrangeiros aqui residentes (BRASIL, 1988). Segundo Carrion (2010), a proporcionalidade em favor dos nacionais gera discriminação e impede a contratação de estrangeiros residentes, de forma que deve ser considerada inconstitucional.

Carrion (2010), do mesmo modo que o art. 5º da Constituição, faz alusão somente aos estrangeiros residentes. Entretanto, a interpretação a ser feita é a de que a expressão “estrangeiros residentes no país” não buscou afastar a tutela dos direitos e garantias fundamentais dos estrangeiros que aqui não residam, porém apenas demarcar o território nacional como sendo sua área de aplicação (LOPES, 2009). Diante disso, defende Lopes (2009) que mesmo os trabalhadores imigrantes em situação de irregularidade devem ter protegidos os direitos decorrentes do trabalho já prestado. Até porque no art. 3º, inciso IV, da Constituição tem-se a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem e ou demais formas de discriminação, como um dos objetivos fundamentais da República.

Vale mencionar que, em 2017, o Estatuto do Estrangeiro foi revogado pela Lei nº 13.445, conhecida como “Lei de Migração”. A nova lei migratória trouxe notáveis avanços sob a perspectiva da dignidade da pessoa humana, a

começar pela substituição da figura do “estrangeiro” – tida por muitos como pejorativa – pela do “migrante” (MARCON; NORA, 2020). Em seu art. 3º, a lei define que a política migratória brasileira passa a ser regida por princípios como a promoção: dos direitos humanos (incisos I e XV); da entrada regular em território nacional (inciso IV); do acesso igualitário ao trabalho para o imigrante (inciso XI); da igualdade de tratamento (inciso IX); e da inclusão laboral (inciso X). A novel legislação também confere ao imigrante indocumentado a oportunidade de regularizar a sua situação migratória em prazo razoável, antes da aplicação da penalidade de deportação, nos termos do seu art. 50, § 1º (BRASIL, 2017).

No que toca, ainda, às recentes alterações legislativas, e no contexto de mudança paradigmática suscitada pela nova lei migratória, a academia preocupa-se com os impactos da reforma trabalhista. Isso, porque a desburocratização, novas modalidades de contratação e ampliação da terceirização, por um lado, proporcionam o influxo de estrangeiros e facilitam seu acesso ao mercado de trabalho nacional, mas, por outro, podem fragilizar o vínculo de emprego destes trabalhadores (ZAMBERLAM *et al.*, 2014).

Sendo assim, resta ainda mais evidente a necessidade de ponderar acerca da adequação e compatibilidade do princípio da nacionalização do trabalho previsto na CLT com a Constituição Federal de 1988 e o atual ordenamento jurídico nacional.

5 – Discussões doutrinárias

A doutrina ainda diverge acerca da constitucionalidade dos preceitos de nacionalização do trabalho previstos na CLT. De um lado, há autores que entendem que os arts. 352 a 371 da Consolidação não foram recepcionados pela atual Constituição, enquanto outros defendem a sua plena vigência.

Moura (2012) advoga a não recepção dos dispositivos que tratam da nacionalização do trabalho pela ordem constitucional vigente. Para o autor, a inconstitucionalidade está embasada, principalmente, no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, que consignou a igualdade entre brasileiros e estrangeiros, e no art. 5º, inciso XIII, da CRFB/88, que trata de liberdade de exercício profissional.

Ademais, o autor justifica sua posição com base na mudança de paradigma pela Constituição de 1988. Conforme já mencionado anteriormente, a ordem constitucional de 1946 admitia, expressamente, a porcentagem, por meio de lei, para brasileiros nos serviços públicos dados em concessão e na indústria e no comércio (art. 157, inciso XI), sendo tal regramento repetido nos textos da

Constituição de 1967 (art. 158, inciso XII), e na Emenda Constitucional nº 1/69 (art. 165, inciso II). No entanto, a atual Carta Magna, ao prever a liberdade de exercício profissional (art. 5º, inciso XIII), não excepcionou qualquer proporcionalidade entre brasileiros e estrangeiros, ressalvando apenas a qualificação para o exercício da profissão, reservada à lei ordinária (MOURA, 2012).

No mesmo sentido advogam Martins (2003) e Romita (2007), ao afirmarem que a CRFB/88 não repetiu as disposições das Cartas anteriores no que concerne à proporcionalidade em favor dos nacionais. O já citado posicionamento de Carrion (2010) também é pela inconstitucionalidade da regra. Garcia (2012) destaca que os dispositivos celetistas são incompatíveis com o Estado Democrático de Direito, a dignidade da pessoa humana e o pluralismo. O jurista analisa o caráter discriminatório das disposições sobre nacionalização do trabalho nos termos seguintes:

“Não mais se coaduna com o princípio da razoabilidade querer estabelecer reservas e privilégios de trabalho ao nacional, em detrimento do empregado estrangeiro, gerando inaceitável ideia de pessoa de ‘categoria’ ou ‘posição’ inferior, sem os mesmos direitos, sem igualdade de condições, resultando em injustificada discriminação quanto à nacionalidade, o que em última análise pode gerar desarmonia, intolerância e conflito social.” (GARCIA, 2012, p. 1.049)

Ainda nesse norte, afirma Delgado (2013, p. 283):

“Praticamente quase todo o capítulo celetista da nacionalização do trabalho (arts. 352 a 358) não foi recebido pela Constituição de 1988, com base no princípio da igualdade, constitucionalmente assegurado aos brasileiros e estrangeiros residentes no país (art. 5º, *caput*, da CF/88) e na diretriz antidiscriminatória geral do art. 3º, IV, da Constituição de 88. Ou seja, as situações de diferenciação entre brasileiros e estrangeiros são excepcionais e devem ser tomadas de maneira estrita, conforme parâmetro constitucional.”

Outro argumento para a defesa da incompatibilidade da nacionalização do trabalho com a atual ordem constitucional consiste na ideia de que essa política seria um empecilho à busca da integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, prevista no art. 4º da Lei Fundamental de 1988, bem como estaria descontextualizada diante da nova ordem econômica mundial (ARAÚJO Jr., 2011).

Além disso, conforme ressalta Freitas (2006), a ratificação pelo Brasil de normas internacionais posteriores à CLT revoga os dispositivos celetistas

DOCTRINA

naquilo em que passem a ser incompatíveis, haja vista que aquelas vigoram no ordenamento interno com força de lei federal. É o caso da Convenção nº 97 da OIT, que dispõe acerca do tratamento igualmente favorável ao estrangeiro e da Convenção nº 111, que proíbe a discriminação no que diz respeito a emprego e profissão, mencionado expressamente em seu art. 1º a vedação da distinção por “ascendência nacional”.

Salvo e Both (2018), assim como Kenicke e Lorenzetto (2017), trazem a perspectiva da nova lei de migração. Ressaltam que o novo modelo da política migratória brasileira veio a reforçar o prisma constitucional da igualdade entre brasileiros e estrangeiros. Dessa forma, entendem que a interpretação do texto constitucional deve almejar, simultaneamente, o desenvolvimento social do Brasil e o desenvolvimento humano do migrante.

Com base na ideia de “trato não menos favorável” trazida pela aludida Convenção nº 97, Lopes (2009) afirma estar superado o art. 358 da CLT, em razão do art. 461 do mesmo Diploma Legal, que veda a distinção de salários por critério de nacionalidade. No mesmo norte afirma Carrion (2010), ao reconhecer a existência de verdadeira antinomia entre tais artigos.

Embora reconheça que o trabalhador estrangeiro já empregado no Brasil mereça proteção dos direitos desinentes de sua prestação laboral, Lopes (2009) entende constitucional a proporcionalidade mínima. Segundo ela, trata-se de um controle do primeiro acesso ao mercado de trabalho nacional que evita a substituição da força de trabalho nacional pela estrangeira, principalmente tendo em conta que grandes corporações internacionais estão instaladas em território brasileiro (LOPES, 2009).

No mesmo sentido, são posicionamentos mais antigos como os de Saad (1992) e Russomano (1997). Aquele reconhece a ausência de respaldo na atual Constituição para as normas celetistas de nacionalização do trabalho, mas ainda assim defende que são necessárias, justificando que “tem o país excesso de mão de obra e, por isso, é necessário proteger-se o trabalhador nacional” (SAAD, 1992, p. 216). Por sua vez, este se posiciona claramente pela compatibilidade das normas de nacionalização do trabalho com a atual Constituição, defendendo a reserva de mercado a trabalhadores brasileiros e o estreitamento das fronteiras à vinda de trabalhadores de fora. Para Russomano (1997), há exagero no entendimento de que prevaleceria o princípio da igualdade previsto na Constituição de 1988. Afirma o autor:

“A igualdade de todos perante a Lei – como já acentuamos e é elementar – pressupõe rígida igualdade de situação jurídica, o que não

ocorre quando se discute a condição trabalhista do brasileiro e do estrangeiro. A Constituição *proíbe*, sim, qualquer diferença entre brasileiros natos e naturalizados (art. 12, § 2º). Essa norma não pode ser estendida aos estrangeiros.” (RUSSOMANO, 1997, p. 387-388) (grifo do autor)

Oliveira (2004) também defende a plena vigência dos dispositivos da CLT e a constitucionalidade da regra da proporcionalidade. O autor faz uma análise retrospectiva das constituições anteriores e afirma que sempre foi da nossa tradição tal distinção, que tem por objetivo preservar o emprego dos trabalhadores nacionais. Diante do silêncio da atual Constituição, defende que o art. 5º, inciso XIII, ao tratar do assunto de maneira geral, não teria provocado a revogação dos arts. 352 a 371, como também do art. 349, concluindo tratar-se de “normas de proteção ao trabalhador que devem ser prestigiadas” (OLIVEIRA, 2004, p. 266-267). Sobrinho (2013) pondera que as normas de nacionalização do trabalho existem em diversos países, não sendo uma exclusividade do Brasil. Isso, porque estão relacionadas à disponibilização do elemento essencial de qualquer economia, isto é, a força de trabalho. Entende, portanto, que a regra da proporcionalidade é constitucionalmente defensável para empresas que explorem atividades estratégicas, relacionados à segurança das instituições e da população, a exemplo das indústrias militar e nuclear. Assim, propõe a criação de uma lei que especifique quais são essas atividades.

Em meio a tais discussões doutrinárias, entende-se, aqui, que é preciso avaliar o contexto histórico em que foram estabelecidas as normas de nacionalização do trabalho, bem como levar em consideração a realidade brasileira atual, em que os fluxos migratórios possuem novas características.

Assim, existem argumentos válidos para ambos os posicionamentos. Contudo, ao mesmo tempo em que se reconhece a necessidade de zelar pelo trabalhador brasileiro e pela ordem econômica nacional, parece mais coerente que se preze pela interpretação dos arts. 352 e seguintes da CLT à luz dos preceitos de igualdade, dignidade humana e não discriminação previstos nas normas constitucionais e internacionais ratificadas, bem como na nova lei de migração.

6 – Considerações finais

O breve histórico da legislação migratória no Brasil demonstra que, mesmo em períodos nos quais a vinda de estrangeiros era incentivada pelo governo, a mão de obra imigrante sempre foi explorada e desvalorizada no país, com respaldo legal. Foi, inclusive, em função de manifestações reivindicatórias iniciadas por eles que surgiram diversas leis de proteção ao trabalhador

no Brasil. Contudo, ao mesmo tempo, tais reivindicações provocaram normas mais restritivas aos estrangeiros, tanto no tocante à imigração quanto no que diz respeito ao acesso e permanência no mercado laboral.

Percebe-se que a atual Constituição Federal, em função do princípio da não discriminação e, por meio de uma interpretação conjunta de seus arts. 5º, *caput*, e 3º, inciso IV, preza pela dignidade da pessoa humana e pela valorização do trabalho e seu caráter social, estabelecendo a igualdade de tratamento ao migrante, mesmo que não residente. Com isso, até mesmo o imigrante irregular está tutelado pela norma constitucional. Logo, as disposições constitucionais quanto à proteção do trabalhador imigrante acompanham a perspectiva dos direitos humanos.

No entanto, o princípio da “nacionalização do trabalho”, contido na CLT, discrimina o estrangeiro, gerando ainda muitas discussões doutrinárias acerca de sua compatibilidade com a ordem constitucional vigente, predominando a não recepção pela CRFB/88. Parece haver mais consenso, na doutrina, quanto à superação do art. 358, que trata da distinção salarial em função da nacionalidade.

Quanto à regra da proporcionalidade mínima, ao se advogar pela recepção, tendo em vista que a própria Constituição de 1988 estabelece diferenças pontuais entre brasileiros natos e naturalizados com base no critério da segurança nacional (*e.g.*, arts. 5º, LI e LII; 12, § 3º; 89, VII; 222), uma interpretação mais razoável seria aquela proposta por Sobrinho (2013), no sentido de que a proporção de dois terços seja observada por empresas pertencentes a setores estratégicos de segurança, a serem definidos por lei.

No mais, entende-se que a criação de barreiras legais ao acesso ao trabalho, somente com base na nacionalidade, não favorece o desenvolvimento do país, pelo contrário, fomenta a marginalização do imigrante e, por conseguinte, a exploração ilegal e paralela de sua mão de obra em território nacional, em desacordo com a Constituição. Normas dessa natureza acionam o alerta para noções discriminatórias e temerárias que nos remetem ao período da Primeira República, relacionadas a estigmas sociais e preconceitos.

Há de se considerar que o perfil do trabalhador imigrante atual tem caráter diverso daquele à época da elaboração da CLT. Somado a isso, conforme demonstram os números apresentados, a intensificação, nos últimos anos, dos fluxos migratórios em todo mundo e também no Brasil, torna cogente a necessidade de consolidar a proteção aos direitos humanos. A legislação deve acompanhar essa realidade e um reflexo disso é a nova lei migratória, construída após amplo debate público.

DOCTRINA

Por todo exposto, entende-se que a intenção de nacionalização do trabalho, extraída de algumas disposições celetistas, é inconstitucional, pois discriminatória ao trabalhador imigrante. Tais dispositivos legais mostram-se inapropriados para promover os princípios constitucionais de igualdade e dignidade da pessoa humana, independente da nacionalidade.

Dessa forma, conclui-se pela necessidade de readequação do Capítulo II da CLT quanto à nacionalização do trabalho, mormente diante do novo paradigma sustentado pela Lei de Migração de 2017, a fim de que a tutela constitucional do trabalhador imigrante seja plenamente efetivada.

7 – Referências bibliográficas

ANDENA, Emerson Alves. *Transformações da legislação imigratória brasileira: os (des)caminhos rumo aos direitos humanos*. 2013. 154 f. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/tde-16122013-164856/>. Acesso em: 3 abr. 2020.

ARAÚJO Jr., José Ribamar Vieira de. *A nacionalização do trabalho na CLT e a nova ordem econômica mundial: aspectos constitucionais da exigência da proporcionalidade de empregados brasileiros*. 2011. 59 f. Monografia (Especialização) – Curso de Pós-graduação em Direito e Processo do Trabalho, Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2011.

BALDIN, Nelma. *Tão fortes quanto a vontade: história da imigração italiana no Brasil: os vênets em Santa Catarina*. Florianópolis: Insular; Editora da UFSC, 1999.

BARRETO, Walter Vicente. *Os anarquistas portugueses no Brasil da Primeira República*. 2011. 120 f. Dissertação (Mestrado) – Curso de História, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, São Gonçalo, 2011. Disponível em: http://www.ppghsuerj.pro.br/ppg/c.php?c=download_dissert&arq=84. Acesso em: 2 abr. 2020.

BOTEGA, Tuíla; CAVALCANTI, Leonardo; OLIVEIRA, Antônio Tadeu (Org.). *Migrações internacionais de retorno no Brasil*. Brasília: Relatório, 2015.

BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu; ARAUJO, Nadia de (Org.). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti; BARBAS, Leandro Moreira Valente. *Migração de trabalhadores para o Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. *Collecção das Leis do Brazil de 1808*. 1808. Disponível em: http://www.camara.leg.br/Internet/InfDoc/conteudo/Colecoes/Legislacao/Legimp-A1_42.pdf#page=3. Acesso em: 14 abr. 2020.

BRASIL. Constituição (1934). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 11 abr. 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 28 abr. 2020.

DOCTRINA

BRASIL. *Decreto nº 163, de 16 de janeiro de 1890*. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-163-16-janeiro-1890-518097-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 3 abr. 2020.

BRASIL. *Decreto nº 528, de 28 de junho de 1980*. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-528-28-junho-1890-506935-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 3 abr. 2020.

BRASIL. *Decreto nº 1.641, de 7 de janeiro de 1907*. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1641-7-janeiro-1907-582166-publicacaooriginal-104906-pl.html>. Acesso em: 6 abr. 2020.

BRASIL. *Decreto nº 9.081, de 3 de novembro de 1911*. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-9081-3-novembro-1911-523578-republicacao-102836-pe.html>. Acesso em: 6 abr. 2020.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm. Acesso em: 16 jun. 2020.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 5.442, de 1º de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452compilado.htm. Acesso em: 30 jun. 2020.

BRASIL. *Lei de 13 de setembro de 1830*. Disponível em: http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei_sn/1824-1899/lei-37984-13-setembro-1830-565648-publicacaooriginal-89398-pl.html. Acesso em: 5 abr. 2020.

BRASIL. *Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. Estatuto do Estrangeiro*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6815.htm. Acesso em: 16 abr. 2020.

BRASIL. *Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Lei de Migração*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13445.htm. Acesso em: 11 jun. 2020.

CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2010.

CAVALCANTI, L.; OLIVEIRA, T.; MACEDO, M. *Imigração e refúgio no Brasil: relatório anual 2019*. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério do Trabalho/Conselho Nacional de Imigração e Coordenação Geral de Imigração. Brasília, DF: OBMigra, 2019.

CAVALCANTI, L.; OLIVEIRA, T.; MACEDO, M. *Resumo executivo: relatório anual 2018*. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério do Trabalho/Conselho Nacional de Imigração e Coordenação Geral de Imigração. Brasília, DF: OBMigra, 2018.

CAVALCANTI, Leonardo; OLIVEIRA, Antonio Tadeu; TONHATI, Tânia (Org.) *A inserção dos imigrantes no mercado de trabalho brasileiro*. Brasília: Cadernos do Observatório das Migrações Internacionais, 2014.

COTRIM, Gilberto. *História global: Brasil e geral*. São Paulo: Saraiva, 2002.

DELGADO, Gabriela Neves. A CLT aos 70 anos: Rumo a um direito do trabalho constitucionalizado. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 79, n. 2, abr./jun. 2013, p. 268-294.

DELGADO, Gabriela Neves. O trabalho enquanto suporte de valor. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, Belo Horizonte, n. 49, jul. 2006, p. 63-80. Disponível em: <http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/7/6>. Acesso em: 16 abr. 2020.

DOCTRINA

- DELGADO, Mauricio Godinho. *Direito coletivo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2001.
- DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. A proteção e a inclusão da pessoa humana trabalhador e do trabalho no Brasil República: fluxos e refluxos. *Revista Jurídica*, v. 4, n. 57, 2019, p. 538-583.
- DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Constituição da República e direitos fundamentais*. São Paulo: LTr, 2012.
- FREITAS, Vladimir Passos de (Coord.). *Comentários ao Estatuto do Estrangeiro e opção de nacionalidade*. Campinas: Millennium, 2006.
- GARCIA, Gustavo Filipi Barbosa. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: Forense, 2012.
- IOTTI, Luiza H. A política migratória brasileira e sua legislação: 1822-1914. In: X Encontro Nacional de História. Santa Maria: ANPUH-RS, *Anais*, 2010.
- KENICKE, Pedro Henrique Gallotti. *O Estatuto do Estrangeiro e a Lei de Migrações: entre a doutrina da segurança nacional e o desenvolvimento humano*. Universidade Federal do Paraná, 2016.
- KENICKE, Pedro Henrique Gallotti; LORENZETTO, Bruno Meneses. O Estatuto do Estrangeiro e a mudança na fundamentação da política migratória brasileira. *Direito e desenvolvimento*, João Pessoa, v. 8, n. 2, 2017, p. 195-209.
- KIRDEIKAS, João Carlos Vieira. A formação do mercado de trabalho no Brasil: uma análise da legislação sobre locação de serviços no século XIX. In: ANPEC – XXXI Encontro Nacional de Economia. *Anais do XXXI Encontro Nacional de Economia*. Niterói, 2003.
- LEÃO, Valdemar Carneiro. *A crise da imigração japonesa no Brasil (1930-1934): contornos diplomáticos*. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 1989.
- LIMA, Firmino Alves. *Teoria da discriminação nas relações de trabalho*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.
- LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. *Direito de imigração: o Estatuto do Estrangeiro em uma perspectiva de direitos humanos*. São Paulo: Núria Fabris, 2009.
- MARCON, Fernanda Almeida. O Estatuto do Estrangeiro e a proteção dos direitos do trabalhador imigrante. In: SILVA, Karine de Souza; PEREIRA, Maria Rausch; SANTOS, Rafael de Miranda (Org.). *Refúgios e migrações: práticas e narrativas*. Florianópolis: Nefipo/UFSC, 2016. Disponível em: <http://www.nefipo.ufsc.br/files/2012/11/refugios-migracoes.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2020.
- MARCON, Fernanda Almeida; NORA, Gabriela Almeida Marcon. Informal labor and modern slavery: a comparative analysis between the foreigner’s statute and the current Brazilian migration law. In: *Congresso Internacional de Direitos Humanos*. INTERDH 2020. 29 a 31 de julho de 2020. Rio de Janeiro.
- MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do trabalho*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2005.
- MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do trabalho*. São Paulo: Atlas, 2003.
- MENDONÇA, Joseli Maria Nunes. Leis para “os que se irão buscar”: imigrantes e relações de trabalho no século XIX brasileiro. *História: Questões & Debates*, Curitiba, jan./jun. 2012, p. 63-85.
- MENEZES, Lená Medeiros. *Os indesejáveis: desclassificados da modernidade. Protesto, crime e expulsão na Capital Federal (1890-1930)*. Rio de Janeiro: EDUERJ, 1996.

DOCTRINA

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. O direito do trabalho como instrumento de efetivação da dignidade social da pessoa humana no capitalismo. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Belo Horizonte, v. 49, n. 79, jan./jun. 2009, p. 149-162. Disponível em: http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_79/livia_mendes_moreira_miraglia.pdf. Acesso em: 15 abr. 2020.

MOURA, Marcelo. *Consolidação das Leis do Trabalho para concursos*. Salvador: Juspodivm, 2012.

NICOLI, Pedro Augusto Gravatá. *A condição jurídica do trabalhador imigrante no direito brasileiro*. São Paulo: LTr, 2011.

OLIVEIRA, Francisco Antonio de. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 3. ed. São Paulo: RT, 2004.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Problemas da história do direito do trabalho no Brasil. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 89, jun. 2011. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-89/problemas-da-historia-do-direito-do-trabalho-no-brasil/>. Acesso em: 15 abr. 2020.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Saraiva, 2011.

ROMITA, Arion Sayão. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2007.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SAAD, Eduardo Gabriel. *Consolidação das Leis do Trabalho: comentada*. São Paulo: LTr, 1992.

SEYFERTH, Giralda. Colonização, imigração e a questão racial no Brasil. *Revista USP*, [s.l.], n. 53, maio 2002, p. 117-149.

SEYFERTH, Giralda. *Imigração e cultura no Brasil*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1990.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

VIEIRA SOBRINHO, Hamilton. *Nacionalização do trabalho e Constituição: análise das regras de nacionalização do trabalho à luz do princípio da isonomia*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2013.

WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho: fundamentação e exigibilidade*. São Paulo: LTr, 2012.

ZAMBERLAM, Jurandir et al. *Os novos rostos da imigração no Brasil: haitianos no Rio Grande do Sul*. Porto Alegre: Solidus, 2014.

Recebido em: 20/11/2020

Aprovado em: 01/02/2021

A MODERNIZAÇÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SEUS 80 ANOS: DO PAPEL À NUVEM

MODERNIZING LABOR JUSTICE IN ITS 80 YEARS: FROM PAPER TO CLOUD

Bruna de Sá Araújo*
Juliana Mendonça e Silva**
Luciana Lara Sena Lima***

RESUMO: Os 80 anos da Justiça do Trabalho refletem a modernização no Poder Judiciário frente às inovações tecnológicas advindas da Quarta Revolução Industrial. O subtítulo do “papel à nuvem” expressa a linha do tempo quanto à ocorrência deste processo, passando do processo físico, a digitalização do processo com o Processo Judicial Eletrônico (PJe), até a atual possibilidade de juntada de documentos em nuvem, permitida por alguns Regionais. Partindo de um retrospecto sobre o octogenário desta Especializada, buscou-se no presente artigo analisar o pioneirismo da Justiça do Trabalho no processo de modernização e digitalização dos seus atos processuais, com *softwares* constantemente atualizados e melhorados. Ademais, investigou-se a incorporação das tecnologias advindas da Quarta Revolução Industrial pelo Judiciário Federal Trabalhista, como a inteligência artificial, aplicativos e armazenamento em nuvem, bem como demonstrou-se que a pandemia do novo coronavírus em 2020 acelerou os avanços tecnológicos e ressignificou a Justiça do Trabalho.

PALAVRAS-CHAVE: Justiça do Trabalho. Processo Judicial Eletrônico. Pioneirismo. Modernização. Quarta Revolução Industrial.

ABSTRACT: The 80 years of Labor Justice reflect the modernization of the Judiciary in the face of technological innovations arising from the Fourth Industrial Revolution. The subtitle of “paper to the cloud” expresses the timeline regarding the occurrence of this process, going from the physical process, the digitization of the process with the Electronic Judicial Process (PJe), to the current possibility of gathering documents in the cloud, allowed by some Regionals. Based on a retrospective on the octogenarian of this Specialized, this article sought to analyze the pioneering spirit of Labor Justice in the process of modernization and digitalization of its procedural acts, with constantly updated and improved software. Beyond this, the incorporation of technologies from

* Advogada; MBA em Ciências e Legislação do Trabalho pelo IPOG; especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Universidade Federal de Goiás (UFG); pós-graduada em Direito Previdenciário pela Faculdade Sul-Americana (FASAM); coordenadora do Núcleo de Direito do Trabalho do Instituto de Estudos Avançados em Direito (IEAD).

** Advogada; professora, especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela FASAM; mestranda em Direito Constitucional Econômico pela UNIALFA; diretora do Instituto Goiano de Direito do Trabalho (IGT) e diretora da Associação Goiana dos Advogados Trabalhistas (AGATRA).

*** Mestre em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás; doutoranda em Ciências Jurídicas pela Universidade Autónoma de Lisboa (UAL); conselheira seccional da OAB Goiás (2019/2021); diretora adjunta na ESA Goiás (2019/2021).

the Fourth Industrial Revolution by the Federal Labor Judiciary, such as artificial intelligence, applications and cloud storage, was investigated, as well as demonstrating that the new coronavirus pandemic in 2020 accelerated technological advances and resigified the Labor Justice.

KEYWORDS: Labor justice. Electronic Judicial Process. Pioneering spirit. Modernization. Fourth Industrial Revolution.

1 – Introdução

Em um texto publicado na *Revista dos Tribunais* em 1926, Noé de Azevedo¹ relata um curioso episódio envolvendo o debate em torno da validade de ato processual praticado com o uso da máquina de escrever, por representar, na essência, a quebra da fé pública decorrente da peça produzida a bico de pena, substituída pela escrita produzida não mais pelo ser humano.

As primeiras tentativas de digitalização processual na Justiça do Trabalho sofreram entraves semelhantes. O Conselho Federal da OAB divulgou uma carta aberta levantando os principais problemas do PJe apontados pela advocacia brasileira, tais como a lentidão, instabilidade e complexidade do sistema, em especial para advogados idosos. O Presidente do Tribunal Superior do Trabalho à época, Ministro Carlos Alberto Reis de Paula, mencionou em um evento que a implantação do PJe estaria ocorrendo de forma precipitada, atropelada, com falta de preparo².

Os 80 anos da Justiça do Trabalho são marcados pela incorporação das novidades tecnológicas como forma de maximizar o atingimento dos seus principais objetivos, como a inafastabilidade da prestação jurisdicional, duração razoável do processo, celeridade processual, publicidade dos seus atos e efetividade na execução.

Desde 1941, quando a Justiça do Trabalho surgiu no Brasil, o país e o mundo mudaram radicalmente. Se na década de 1940 discutiam-se direitos básicos dos trabalhadores, hoje se estuda o impacto da ciência e da tecnologia no mercado e na necessidade de haver processos judiciais mais céleres e transparentes.

Há uma luta constante contra o esquecimento e a preservação de elementos materiais e imateriais capazes de situar e valorizar a Justiça do Trabalho como integrante não só do Poder Judiciário brasileiro, mas da própria comu-

1 AZEVEDO, Noé. A justiça e a machina de escrever. *Revista dos Tribunais*; São Paulo, v. 57, n. 306/307, 2 e 16.02.1926, p. 29-30.

2 MIGALHAS. *PJe apresenta problemas na Justiça do Trabalho*. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/quentes/177656/pje-apresenta-problemas-na-justica-do-trabalho>. Acesso em: 14 jan. 2021.

nidade. Esses elementos devem ser preservados e difundidos sob a percepção de pertencimento das instituições.

Os avanços tecnológicos advindos da Quarta Revolução Industrial beneficiaram a população em geral, assim como os órgãos do Poder Judiciário, sendo que a Justiça Federal do Trabalho foi pioneira na digitalização do processo. O octogenário dessa Especializada reflete o melhoramento da Justiça do Trabalho com a tecnologia e o atingimento de todo o seu potencial jurisdicional.

Dessa maneira, o presente artigo buscou analisar a modernização da Justiça do Trabalho em seus 80 anos. O primeiro capítulo traz uma retrospectiva da instauração de uma justiça que fosse voltada às demandas jurisdicionais oriundas das relações de trabalho. O segundo capítulo aborda o pioneirismo da Justiça do Trabalho no processo de modernização e digitalização dos seus atos processuais, acompanhando a evolução dos equipamentos eletrônicos e a difusão e acessibilidade da internet. O terceiro capítulo aborda a incorporação das tecnologias advindas da Quarta Revolução Industrial pelo Judiciário, com *softwares* cada vez mais avançados. Por fim, o quarto e último capítulo analisa o avanço na Justiça do Trabalho provocado pela pandemia do novo coronavírus, que, apesar dos seus inúmeros aspectos negativos, acelerou de forma impensável a modernização desta Especializada.

2 – Retrospecto da Justiça do Trabalho no Brasil

A Constituição Política do Império, datada de 1824, versava sobre o Poder Judiciário, contudo sem fazer qualquer previsão acerca da Justiça do Trabalho. Naquela época, a economia do país vivia, basicamente, assentada na monocultura, na agricultura e no trabalho escravo.

Em 1850, por meio do Regulamento nº 737, foi determinado que eventuais ações sobre contrato de trabalho fossem julgadas por juízes comuns, aplicando-se o rito sumário³.

Em 1907, por meio da Lei nº 1.637, de 5 de novembro, foram criados os Conselhos Permanentes de Conciliação e Arbitragem, órgãos de composição paritária, que deveriam ser constituídos no seio dos sindicatos. O seu objetivo era dirimir todas as contendas existentes entre capital e trabalho. Entretanto, o instituto não obteve êxito, visto que sequer chegou ser implantado, servindo apenas como embrião para o nascimento porvindo do da jurisdição trabalhista.

3 MARTINS, Sergio Pinto. *Direito processual do trabalho*. 35. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 12.

DOCTRINA

No Estado de São Paulo, por meio da Lei Estadual nº 1.299-A, de 1911, foi criado o Patronato Agrícola, cuja finalidade era fornecer assistência judiciária ao trabalhador agrícola, em especial o imigrante, para que fossem resolvidas as disputas entre trabalhadores rurais e patrões acerca de salários e execução de contratos agrícolas⁴. No ano de 1922, ainda no Estado de São Paulo, foram instituídos, pela Lei Estadual 1.869, de 10 de outubro, os Tribunais Rurais, os quais eram compostos pelo juiz de direito da comarca e por dois membros indicados, um pelo proprietário da terra (fazendeiro) e o outro pelo colono (trabalhador)⁵.

Em 1923, surgiu o “Conselho Nacional do Trabalho”, no âmbito do Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio, criado pelo Decreto nº 16.027, de 30 de abril de 1923, com as finalidades de ser órgão consultivo em matéria trabalhista, instância recursal em matéria previdenciária e atuar como órgão autorizador de dispensa de empregados (por meio de inquérito administrativo) que detinham estabilidade no serviço público⁶.

Com a Revolução de 1930, Getúlio Vargas criou o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, organizado pelo Decreto nº 19.667, de 4 de fevereiro de 1931, o qual também criou o “Departamento Nacional do Trabalho”. Com o Decreto nº 20.886, de 30 de dezembro de 1931, foi atribuída à Procuradoria do Departamento Nacional do Trabalho, a qual atuava junto ao Conselho Nacional do Trabalho, a competência para opinar em matéria contenciosa e consultiva⁷.

As “Comissões Mistas de Conciliação” foram criadas pelo Decreto nº 21.396, de 12 de maio de 1932, voltadas para a conciliação de conflitos coletivos. Frustrada a tentativa conciliatória, havendo recusa quanto ao juízo arbitral, o processo era remetido ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio para a solução⁸.

Para a solução de conflitos individuais, foram instituídas as “Juntas de Conciliação e Julgamento”, pelo Decreto nº 22.132, de 25 de novembro de

4 MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Breve história da Justiça do Trabalho. In: FERRARI, Irany; NASCIMENTO, Amauri Mascaro; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *História do direito do trabalho e da Justiça do Trabalho*: homenagem a Armando Casemiro Costa. 2. ed. São Paulo: LTr, 2002. p. 192.

5 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 43-44.

6 GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de direito processual do trabalho*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 21.

7 MARTINS FILHO, *op. cit.*, p. 195.

8 BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Tratado de direito judiciário do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 1995. p. 262.

1932. Contudo, a execução das suas decisões tinha de ser realizada perante a Justiça Comum. Essas Juntas de Conciliação e Julgamento eram formadas por um presidente nomeado pelo Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio (devendo a escolha recair de preferência em advogados, magistrados e funcionários federais, estaduais ou municipais) e dois vogais (representantes de empregados e empregadores)⁹.

A Constituição de 1934 foi a primeira a prever, no texto constitucional brasileiro, a Justiça do Trabalho, no entanto, ela ainda não integrava o Poder Judiciário. A Constituição seguinte, de 1937, também fixou regramento semelhante, mantendo a Justiça do Trabalho alheia ao Poder Judiciário.

Os Decretos-Leis ns. 1.237, de 2 de maio de 1939, e 1.346, de 15 de junho de 1939, institucionalizaram a Justiça do Trabalho, a qual foi instalada em 1º de maio de 1941, com o Conselho Nacional do Trabalho, oito Conselhos Regionais do Trabalho e 36 Juntas de Conciliação e Julgamento¹⁰.

Com a organização da Justiça do Trabalho pelo Decreto-Lei nº 1.237/1939, que passou a ser órgão autônomo (embora ainda não pertencendo ao Poder Judiciário), as decisões da Justiça do Trabalho passaram a ser executadas no próprio processo, sem necessidade de ingresso na Justiça Comum¹¹.

No dia 1º de maio de 1941, instala-se a Justiça do Trabalho sob o Governo Getúlio Vargas, em solenidade realizada no estádio do Clube de Regatas Vasco da Gama, no Rio de Janeiro, onde compareceram milhares de trabalhadores, especialmente convocados para a ocasião. Em 10 de novembro de 1943, entrava em vigor a Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei nº 5.452, de 01.05.1943), trazendo normas processuais trabalhistas, dentre outras disposições¹².

Antecipando-se à Constituição de 1946, o Decreto-Lei nº 9.797, de 9 de setembro de 1946, conferiu à Justiça do Trabalho estrutura judicial: converteu o Conselho Nacional do Trabalho em Tribunal Superior do Trabalho; transformou os Conselhos Regionais do Trabalho em Tribunais Regionais do Trabalho; formou a carreira dos juízes togados da Justiça do Trabalho (com ingresso mediante concurso público); outorgou as garantias próprias da magistratura togada (vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos); elevou o mandato dos juízes classistas para três anos. O mencionado diploma

9 MARTINS FILHO, *op. cit.*, p. 196.

10 *Ibid.*, p. 201.

11 MARTINS, *op. cit.*, p. 15.

12 PEREIRA, Leone. *Manual de processo do trabalho*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 45.

legal também previa a figura do suplente de Junta, o qual não fazia concurso, mas não tinha acesso à promoção na carreira, sendo nomeado pelo Presidente da República para substituir o presidente de Junta de Conciliação e Julgamento¹³.

A Constituição de 1946 passou a prever de forma expressa a Justiça do Trabalho como integrante do Poder Judiciário brasileiro, no seu art. 94, inciso V, bem como regulamentou a competência da Justiça do Trabalho, fixando seu alcance nos dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores, e nas demais controvérsias oriundas de relações de trabalho regidas por legislação especial. Os conflitos pertinentes aos acidentes do trabalho, por sua vez, eram expressamente afastados da competência da Justiça do Trabalho (art. 123, § 1º).

A Constituição de 1967 continuou prevendo a Justiça do Trabalho como órgão integrante do Poder Judiciário. A competência desta Especializada foi ampliada com a Emenda Constitucional nº 1/69, que passou a ser assim definida: conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores; conciliar e julgar, mediante lei, outras controvérsias oriundas de relação de trabalho.

A Constituição Cidadã de 1988, em sua redação originária, manteve a composição da Justiça do Trabalho, ampliando sua competência material. A Emenda Constitucional nº 24/99 extinguiu a representação classista nos órgãos da Justiça do Trabalho, passando a constar do inciso III os Juízes do Trabalho.

A Emenda Constitucional nº 45/04 passou a prever a instalação, pelos Tribunais Regionais do Trabalho, da “justiça itinerante, com a realização de audiências e demais funções de atividade jurisdicional, nos limites territoriais da respectiva jurisdição, servindo-se de equipamentos públicos e comunitários” (art. 115, § 1º, da CF/88). Além disso, possibilitou que os Tribunais Regionais do Trabalho funcionem “descentralizadamente, constituindo Câmaras regionais, a fim de assegurar o pleno acesso do jurisdicionado à justiça em todas as fases do processo” (art. 115, § 2º, da CF/88).

Enoque Ribeiro dos Santos¹⁴ vaticina que a Emenda Constitucional nº 45/04 provocou uma verdadeira revolução na Justiça do Trabalho, posto que ampliou sua competência para processar e julgar todas as relações de trabalho, e não apenas as controvérsias oriundas das relações de emprego, e concebeu uma nova redação ao art. 114 da Constituição Federal de 1988.

13 MARTINS FILHO, *op. cit.*, p. 210-211.

14 SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Curso de direito processual do trabalho*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 40.

3 – O pioneirismo da Justiça do Trabalho no processo de modernização e digitalização dos seus atos processuais

Em fevereiro de 2020, os Presidentes do TST e do CSJT entregaram o Selo 100% PJe a 13 Tribunais Regionais do Trabalho que conseguiram migrar a totalidade dos autos físicos em tramitação nas suas unidades judiciárias para o sistema do Processo Judicial Eletrônico (PJe)¹⁵.

A premiação foi criada pela Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho para incentivar os Tribunais Regionais do Trabalho a migrarem rapidamente os autos físicos para o Sistema PJe, buscando a melhora da prestação jurisdicional. Até aquela data 97% da totalidade de processos físicos existentes em toda a Justiça do Trabalho migraram para o sistema, e cerca de 150 mil ainda devem tramitar pelo novo sistema¹⁶.

A Justiça do Trabalho é pioneira quando o assunto é a modernização e digitalização do processo. Até o início dos anos 2000, a grande maioria dos processos era completamente material no âmbito desta Justiça Especializada. Para os jovens advogados e servidores, pensar no processo como algo palpável, físico, pode parecer impensável, no entanto, esta era a realidade alguns anos atrás.

Os processos eram físicos, o que acontecia nas audiências era inserido em atas, elaboradas em máquinas de datilografia, com papel carbono para as cópias. As condições dos acordos, os depoimentos das partes e testemunhas eram transcritos para essa ata. Registra-se que o art. 817 da CLT até hoje ainda prevê o registro das audiências em “livro próprio”, o que há muito tempo já está obsoleto.

A Lei nº 9.800/99 possibilitou “às partes a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita”, segundo o disposto no art. 1º, sendo que o original deveria ser encaminhado em cinco dias à secretaria correspondente. Para dirimir dúvidas, o Colendo Tribunal Superior do Trabalho editou a Súmula nº 387, dispondo sobre o início da aplicação da Lei nº 9.800/99, a contagem dos prazos, exceções e alcance da norma. Essa novidade foi considerada uma grande inovação para a época, já que o advogado poderia

15 BRASIL. TST. *TRTs que migraram todos os processos físicos para o sistema eletrônico recebem Selo 100% PJe*. Disponível em: http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/trts-que-migraram-todos-os-processos-fisicos-para-o-sistema-eletronico-recebem-selo-100-pje. Acesso em: 14 jan. 2021.

16 *Ibid.*

enviar a petição de qualquer local com estrutura para a transmissão, remetendo o original no devido tempo.

No ano de 2005, o Tribunal Superior do Trabalho editou a Instrução Normativa nº 28, dispondo sobre o Sistema Integrado de Protocolização e Fluxo de Documentos Eletrônicos da Justiça do Trabalho, denominado e-DOC. Assim, a parte poderia enviar petições e anexos, não fracionados, dispensando a apresentação de originais. O usuário utilizava sua identidade digital, adquirida por Autoridade Certificadora credenciada pelo ICP-Brasil, os Tribunais ficavam responsáveis pela impressão das petições e documentos. Entretanto, a referida instrução normativa foi revogada em 2007.

A Lei nº 11.419/06 foi editada para dispor sobre a informatização do processo judicial, se revestindo de grande avanço ao possibilitar a comunicação eletrônica de atos processuais, prevendo ainda processo eletrônico em seu art. 8º: “Os órgãos do Poder Judiciário poderão desenvolver sistemas eletrônicos de processamento de ações judiciais por meio de autos total ou parcialmente digitais, utilizando, preferencialmente, a rede mundial de computadores e acesso por meio de redes internas e externas”. Muitos Tribunais desenvolveram seus próprios sistemas, de modo que os advogados tiveram que se adequar a essa diversidade conforme a jurisdição em que estivessem atuando.

O Tribunal Superior do Trabalho regulamentou a aplicação da Lei nº 11.419/06 no âmbito da Justiça do Trabalho, por meio da Instrução Normativa nº 30/07, em que dispôs sobre a informatização do processo judicial trabalhista, prevendo questões de acessibilidade de equipamentos, assinatura eletrônica, peticionamento eletrônico, formas de comunicação e informação dos atos, estruturando, assim, um embrião do que seria o Processo Eletrônico Judicial.

O projeto PJe (Processo Judicial Eletrônico) foi iniciado no Conselho Nacional de Justiça, em setembro de 2009. Esse começo, na verdade, foi uma retomada dos trabalhos realizados pelo CNJ junto com cinco Tribunais Regionais Federais e com o Conselho da Justiça Federal (CJF). Naquele momento, foram reunidas as experiências dos Tribunais Federais e, quando o projeto foi paralisado, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região (TRF-5) deu início, por conta própria, à execução¹⁷.

Após a celebração do convênio inicial entre o Conselho da Justiça Federal e os cinco Tribunais Regionais Federais, o sistema foi apresentado para a Justiça do Trabalho e para outros Tribunais de Justiça. A Justiça do Trabalho

17 BRASIL. TST. *Histórico*. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/pje/historico>. Acesso em: 14 jan. 2021.

aderiu em peso por meio de convênio firmado com o Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) e com o Tribunal Superior do Trabalho (TST), os quais firmaram, por sua vez, convênios com todos os Tribunais Regionais do Trabalho¹⁸.

O Conselho Superior da Justiça do Trabalho padronizou o uso do Sistema Processo Judicial Eletrônico (PJe) por meio da Resolução nº 185, publicada em 24 de março de 2017. A resolução também previu forma de credenciamento no sistema, acesso às funcionalidades do PJe, práticas eletrônicas dos atos processuais, migração dos sistemas anteriores, instituiu Comitê Gestor Nacional e Regionais, entre outros assuntos.

Com o Processo Judicial Eletrônico (PJe), a Justiça do Trabalho teve a possibilidade de alterar a estrutura do procedimento judicial, automatizar a prática de inúmeros atos e se modernizar, acompanhando as inovações e avanços do universo tecnológico, bem como a difusão e acessibilidade do uso da internet.

É cediço que a transformação digital vem causando grandes mudanças em diversos aspectos do nosso dia a dia. Seja na estruturação das empresas, diferentes formas de trabalho, desenvolvimento de *softwares* ou até mesmo na relação entre pessoas e consumo. O PJe, como qualquer outro *software*, tem sofrido constantes atualizações e melhoramentos. Uma dessas novidades é o PJe-Calc, considerado um Sistema Satélite de Cálculo Trabalhista dessa Justiça especializada¹⁹.

O PJe-Calc é o Sistema de Cálculo Trabalhista desenvolvido pela Secretaria de Tecnologia da Informação do TRT da 8ª Região, a pedido do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, para utilização em toda a Justiça do Trabalho como ferramenta padrão de elaboração de cálculos trabalhistas e liquidação de sentenças, visando à uniformidade de procedimentos e confiabilidade nos resultados apurados²⁰.

4 – A incorporação das tecnologias advindas da quarta revolução industrial pelo Judiciário trabalhista

Quarta Revolução Industrial ou Indústria 4.0 é a denominação de uma proposta que nasceu na Alemanha, em 2011, para contextualizar o novo salto evolutivo no mundo produtivo, estruturado a partir de novas tecnologias. Essa

18 *Ibid.*

19 ARAÚJO, Bruna de Sá. PJe Calc: motivos para todo advogado aprender a utilizar. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Paraná, v. 9, n. 90, 2020, p. 26.

20 *Ibid.*

nova fase da revolução industrial seria marcada pelas tecnologias que fazem parte do conjunto da Indústria 4.0, tais como a nanotecnologia, neurotecnologia, biotecnologia, robótica, inteligência artificial e armazenamento de energia²¹.

O Poder Judiciário não está silente quanto às benesses advindas da Quarta Revolução Industrial, principalmente se se considerar o fato de que a sua utilização enseja celeridade no andamento processual, facilita a comunicação dos atos processuais, melhora o acesso à justiça pela sociedade e auxilia nos atos de execução de devedores.

Em novembro de 2017, o Tribunal Superior do Trabalho sediou o I Congresso Internacional de Direito e Tecnologia, o qual se debateu-se sobre o uso de tecnologias que poderão, em médio prazo, retirar o Brasil do pódio dos países com maior acúmulo de processos judiciais. O evento contou com a participação de mais de 30 especialistas de nove países para investigar e debater a inteligência artificial no Direito e o uso de *blockchain*, cujas aplicações têm enorme impacto e o potencial de transformar a área jurídica nacional²².

O Supremo Tribunal Federal (STF), em parceria com a Universidade de Brasília (UnB), desenvolveu o sistema de inteligência artificial chamado VICTOR, apelidado de “o décimo-segundo ministro”. O *software* foi programado para identificar os recursos extraordinários que se enquadram em algum dos temas de repercussão geral já julgados, a fim de devolvê-los aos tribunais de origem. O sistema visa a agilizar o andamento processual, ao invés dos 30 minutos por caso, que os servidores do Núcleo de Repercussão Geral levam para avaliar os recursos, o sistema de inteligência artificial demora apenas cinco segundos²³ para fazer a mesma análise.

O Tribunal Superior do Trabalho (TST), por sua vez, lançou em outubro de 2018 o sistema Bem-Te-Vi, desenvolvido a partir de inteligência artificial que conta com diversos filtros que permitem saber, por exemplo, quantos processos estão relacionados a determinado tema, há quanto tempo essas ações chegaram ao gabinete ou se o número de julgados está de acordo com as metas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ)²⁴.

21 SCHWAB, Klaus. *A quarta revolução industrial*. São Paulo: Edipro, 2016. p. 15.

22 BRASIL. TST. *TST sedia debate internacional sobre uso da inteligência artificial para agilizar a Justiça*. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/guest/-/tst-sedia-debate-internacional-sobre-uso-da-inteligencia-artificial-para-agilizar-a-justica?inheritRedirect=true>. Acesso em: 14 jan. 2021.

23 BRASIL. STF. *Inteligência artificial vai agilizar a tramitação de processos no STF*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=380038>. Acesso em: 14 jan. 2021.

24 BRASIL. TST. *Inteligência artificial traz melhorias inovadoras para tramitação de processos no TST*. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/guest/-/inteligencia-artificial-traz-melhorias-inovadoras-para-tramitacao-de-processos-no-tst?inheritRedirect=true>. Acesso em: 14 jan. 2021.

Em maio de 2019, o sistema Bem-Te-Vi passou a contar com uma nova funcionalidade que permite a análise automática da tempestividade (observância de prazos) dos processos. Segundo o secretário de TI, Humberto Magalhães Ayres, o projeto é inédito na Justiça do Trabalho e servirá para que os servidores dos gabinetes ganhem tempo na análise dos processos recebidos no TST, uma vez que cerca de 3% dos processos que chegam anualmente ao TST (dez mil ações) são considerados intempestivos, isto é, foram apresentados fora do prazo²⁵.

A próxima fase do projeto é incluir alertas para indicar os impedimentos dos ministros do TST no julgamento de determinado processo no sistema Bem-Te-Vi. O gabinete da Ministra Maria Cristina Peduzzi está sendo utilizado como projeto-piloto. O serviço de TI da Corte Superior já cadastrou mais de dois mil impedimentos na base de dados e a expectativa é de que esse melhoramento esteja em funcionamento nos próximos três meses²⁶.

As inovações tecnológicas também têm sido amplamente utilizadas no processo de execução. Em agosto de 2020, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) implantou o Sistema de Busca de Ativos do Poder Judiciário (Sisbajud) em substituição ao Bacenjud, que funcionou no país por 19 anos. A nova plataforma virtual permite que magistrados e servidores de todos os ramos do Poder Judiciário solicitem o bloqueio *on-line* de ativos dos devedores com dívidas já reconhecidas pela Justiça²⁷.

Durante o evento de lançamento do sistema, o Ministro Cláudio Brandão mostrou-se otimista com o pleno funcionamento da nova ferramenta, assim como pontuou que a Justiça do Trabalho deu um grande passo para a implantação de equipamentos de busca para dar efetividade à decisão judicial, com a utilização das tecnologias mais modernas e da inteligência artificial.

O Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região planeja implementar uma tecnologia para automação dos seus processos. A *Robotic Process Automation* (ou RPA) consiste no uso de robôs para automação de processos rotineiros e repetitivos. Durante reunião realizada em setembro de 2020, foi feita uma apresentação de como a ferramenta pode ser utilizada no sistema de gestão de materiais e patrimônio do Regional. A robotização poderá ser usada nas áreas administrativa e judiciária. A aplicação de RPA permitirá concentrar os esforços

25 *Ibid.*

26 *Ibid.*

27 BRASIL. TST. *Novas ferramentas de bloqueio on-line são apresentadas em webinar*. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/guest/-/novas-ferramentas-de-bloqueio-on-line-s%C3%A3o-apresentadas-em-webin%C3%A1rio?inheritRedirect=true>. Acesso em: 14 jan. 2020.

da força de trabalho do TRT-RJ em tarefas mais elaboradas, que exijam análises e tomadas de decisão. O objetivo final é que isso se traduza em mais celeridade e eficiência no desenvolvimento dos trabalhos²⁸.

Em agosto de 2020, um juiz do trabalho vinculado ao Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região homologou acordo entre um trabalhador e uma empresa de mineração, em que os pagamentos seriam efetuados através de Bitcoins, considerada a primeira moeda digital mundial descentralizada, constituindo um sistema econômico alternativo para transações ponto a ponto²⁹.

O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região já reconheceu como válido o registro de prova em *blockchain*. A juíza do trabalho Katia Ribeiro de Freitas da Silva aceitou o registro de conversas em *blockchain* como meio de prova, por considerar que o uso de *blockchain* funcionaria como uma Ata Notarial³⁰.

Outra novidade tecnológica são os arquivos em nuvem³¹. Recentemente, o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região editou o Provimento nº 5/2020 para regulamentar o procedimento de juntada de arquivo de áudio e/ou de vídeo e sua degravação por meio de compartilhamento não editável na “nuvem”, com indicação nos autos, e do *link* para acesso ao arquivo, utilizando-se, preferencialmente, do “Google Drive”³².

5 – A pandemia da Covid-19 como propulsor de avanços na Justiça do Trabalho

A Justiça do Trabalho já estava em processo de modernização ao longo dos anos, incorporando as novidades tecnológicas que surgiam no decorrer do tempo, como o aparelho de fax, telefones, copiadoras, impressoras, computadores, internet e *softwares* cada vez mais avançados.

28 BRASIL. CNJ. *Justiça do Trabalho do RJ implementa tecnologia para automação dos processos*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/justica-do-trabalho-do-rj-implementa-tecnologia-para-automacao-dos-processos/>. Acesso em: 14 jan. 2021.

29 BRASIL. TRT da 18ª Região. *Bitcoin será moeda utilizada para pagamento feito em acordo trabalhista*. Disponível em: <http://www.trt18.jus.br/portal/bitcoin-pagamento-acordo/>. Acesso em: 14 jan. 2021.

30 JORNAL ADVFN BRASIL. *Tribunal do Trabalho reconhece prova registrada em blockchain*. Disponível em: <https://br.advfn.com/jornal/2020/06/tribunal-do-trabalho-reconhece-prova-registrada-em-blockchain?xref=cripto-landing-page>. Acesso em: 14 jan. 2021.

31 O armazenamento em nuvem é uma tecnologia que permite guardar dados na internet através de um servidor online disponível indefinidamente, sem a necessidade de *pen-drive*, HD, ou outras formas físicas de armazenamento de dados.

32 BRASIL. TRT da 18ª Região. *Juntada de áudios e vídeos em processos passa a ser feita por compartilhamento de arquivos na nuvem*. Disponível em: <http://www.trt18.jus.br/portal/midias-em-nuvem/>. Acesso em: 14 jan. 2021.

Contudo, o surgimento e aumento exponencial da propagação do vírus da Covid-19 alterou substancialmente e precipitadamente o cotidiano de empresas, instituições e órgãos do Judiciário no ano de 2020. Autoridades da área da saúde advertiram que a prevenção ao contágio pelo novo coronavírus exigiria o elastecimento das medidas de isolamento social, o que impediu por meses a retomada de atividades presenciais no âmbito dos tribunais trabalhistas.

Considerando a natureza alimentar dos créditos trabalhistas, a essencialidade da prestação jurisdicional e a necessidade de assegurar condições para sua continuidade, compatibilizando com a preservação da saúde de magistrados, servidores, advogados, partes e usuários em geral, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) determinou que as audiências e sessões de julgamento deveriam ser realizadas, preferencialmente, por meio virtual ou telepresencial, até que fosse seguro os tribunais abrirem suas portas ao público novamente.

Não há dúvidas de que os avanços tecnológicos permitiram a implementação de ferramentas de trabalho com maior grau de automação e dinamismo, o que imprime mais agilidade e qualidade na prestação jurisdicional. No entanto, a crise sanitário-econômica da Covid-19 acelerou de forma frenética e colossal os avanços tecnológicos no âmbito do Judiciário Federal Trabalhista, proporcionando a otimização de atos processuais que, anteriormente, demoravam meses para serem cumpridos.

O art. 334, § 7º, do CPC/2015 já permitia a realização de audiência de conciliação telepresencial, no entanto, era aplicado de forma pontual pelos magistrados trabalhistas. Com a eclosão dos casos de Covid-19 no Brasil e o fechamento de diversos Tribunais Regionais do Trabalho e do Tribunal Superior do Trabalho, a audiência telepresencial passou a ser a única modalidade possível de realização deste ato.

Em 23 de abril de 2020, surgiu o Ato nº 11, da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, o qual regulamentou algumas questões, contendo na ementa a finalidade de uniformização dos procedimentos para registro e armazenamento das audiências em áudio. O art. 2º dispôs que o registro das audiências telepresenciais se fará de forma presencial na Plataforma Emergencial de Videoconferência para Atos Processuais – instituída pela Portaria nº 61, de 31 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), facultando-se a cada Tribunal do Trabalho a utilização de outra plataforma, compatível com o

sistema de armazenamento do PJe-Mídias³³. A medida foi um facilitador para o andamento dos processos que demandem a produção de prova oral.

O Ato Conjunto CSJT.GP.GVP.CGJT nº 6, de 5 de maio de 2020, vedou o expediente presencial, classificou as atividades essenciais e no art. 3º previu “a realização das audiências e sessões telepresenciais de julgamento e os serviços de apoio correlatos”. Também dispôs sobre a utilização da Plataforma já operada, de forma preferencial³⁴.

O Ato GCGJT nº 11/2020 regulamentou os prazos processuais relativos a atos que demandem atividades presenciais, assim como a uniformização dos procedimentos para registro e armazenamento das audiências em áudio e vídeo no primeiro e segundo grau da Justiça do Trabalho. O normativo assegurou a publicidade das audiências e das sessões de julgamento por meio de transmissão em tempo real ou qualquer outro meio hábil. Os atos praticados durante as sessões e o meio de acesso à gravação serão registrados em ata.

Sobre participação dos advogados, a medida determinou que a sustentação oral nas sessões telepresenciais deve ser requerida com antecedência mínima de 24 horas (art. 937, § 4º, do Código de Processo Civil). Os participantes ficam dispensados do uso de toga e beca, mas recomendou-se o uso de vestimentas condizentes com o decoro e a formalidade dos atos³⁵.

Alguns Tribunais Regionais do Trabalho, como o da 5ª Região, permitem por meio de Portaria a notificação de partes via WhatsApp por oficiais de justiça, reduzindo a exposição destes profissionais ao risco de contágio do novo coronavírus. As notificações por meio do aplicativo de mensagem WhatsApp devem ser enviadas a partir do aparelho celular cadastrado pelo Oficial de Justiça no Núcleo de Distribuição de Mandados Oficiais ou via WhatsApp Web vinculado ao mesmo número de celular³⁶.

Diante da determinação do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) que suspendeu a prestação presencial de serviços no âmbito da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo grau, o serviço de atermção foi tempora-

33 MANDALOZZO, Silvana Souza Netto; GRAF, Paloma Machado. Audiências no Processo do Trabalho: adaptação temporal a tecnologia. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Paraná, v. 9, n. 90, 2020, p. 20-21.

34 *Ibid.*

35 BRASIL. TST. *Corregedoria-Geral regulamenta atos processuais e registro de audiências durante pandemia*. Disponível em: http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/id/26257165. Acesso em: 14 jan. 2021.

36 BRASIL. TRT da 5ª Região. *Portaria do TRT5 permite notificação de partes via WhatsApp por oficiais de Justiça*. Disponível em: <https://www.trt5.jus.br/noticias/portaria-trt5-permite-notificacao-partes-via-whatsapp-oficiais-justica>. Acesso em: 14 jan. 2021.

riamente suspenso. No entanto, unindo a criatividade com a facilidade proporcionada pelas inovações tecnológicas disponíveis no mercado, grande parte dos Tribunais Regionais do Trabalho mantiveram os atendimentos ao público por meios remotos³⁷, principalmente diante do grande número de trabalhadores que foram dispensados durante a pandemia e não receberam suas verbas rescisórias.

A possibilidade de notificação das partes e terceiros por meio de aplicativos de mensagens facilitou a comunicação e ciência dos atos processuais, a audiência telepresencial praticamente mitigou a figura da carta precatória e rogatória, as sessões de julgamento telepresenciais dispensaram as viagens que diversos advogados trabalhistas faziam frequentemente, permitindo estar em vários Regionais diferentes ao mesmo tempo, o serviço de atermção verbal foi mantido por diversos Regionais através de *sites*, aplicativos de mensagens e *e-mails*, concretizando os princípios do *jus postulandi* e do acesso à Justiça do Trabalho em tempos de demissões em massa e falta de pagamento das verbas rescisórias por muitos empregadores.

A pandemia do novo coronavírus, apesar de todos os seus pontos negativos e perdas que acarretou, mostrou uma realidade perene: a Justiça do Trabalho não é apenas um local, uma sede, um órgão do Poder Judiciário Federal. A Justiça do Trabalho transformou-se em algo orgânico, vivo, transmutou-se nos seus 80 anos de existência.

Com este cenário limitador e melancólico, advindo de uma pandemia viral nunca vista neste século, ocorreu uma verdadeira ressignificação da Justiça do Trabalho, que mostrou sua força por meio do trabalho prestado pelos seus servidores, magistrados e auxiliares em *home office*, revelando a continuidade da prestação jurisdicional, com o mesmo nível de qualidade, e, em muitos casos, com aumento considerável de produtividade e eficiência.

6 – Considerações finais

O século XXI se apresenta tendo como uma de suas grandes características o amadurecimento e continuidade das transformações tecnológicas surgidas na segunda metade do século XX, alterando de inúmeras formas diversos comportamentos humanos, especialmente aqueles associados com a interação entre seres humanos e máquinas de processamento de dados. Dentre os diversos impactos sofridos pelas relações sociais derivados de tal revolu-

37 SILVA, Juliana Mendonça; ARAÚJO, Bruna de Sá. A efetivação do princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional no âmbito da Justiça do Trabalho diante da pandemia da Covid-19. *Revista Pensamento Jurídico*, São Paulo, v. 14, n. 2, Edição Especial “Covid-19”, 2020.

ção tecnológica estão, principalmente, o fluxo de informações disponíveis e acessíveis por meio de interconexões pelos computadores, proporcionados pela difusão e acessibilidade da internet.

Em comemoração aos 80 anos da Justiça do Trabalho, o presente artigo buscou explorar a modernização desta Justiça Federal com as tecnologias advindas da Quarta Revolução Industrial, servindo para maximizar o atingimento dos seus objetivos fundamentais, como a inafastabilidade da prestação jurisdicional, duração razoável do processo, celeridade processual, publicidade dos seus atos e efetividade na execução.

Partindo das inovações tecnológicas, o processo judicial se torna digital e eletrônico, prometendo tornar o processo mais célere, econômico e eficiente, e ainda contribuindo para satisfação de outras proteções constitucionais, pois eliminou toneladas de insumos como o papel e espaço físico de armazenamento dos autos.

Contudo, nenhum processo de mudança é fácil, e com a implementação de meios tecnológicos no âmbito jurídico não seria diferente. As primeiras tentativas de digitalização processual na Justiça do Trabalho sofreram resistência por parte dos advogados e servidores, acostumados aos procedimentos anteriores.

Apesar disso, com o Processo Judicial Eletrônico (PJe), a Justiça do Trabalho teve a possibilidade de alterar a estrutura do procedimento judicial, automatizar a prática de inúmeros atos e se modernizar, acompanhando as inovações e avanços do novo milênio.

Com o tempo, a tecnologia revelou-se extremamente benéfica ao advogado, servidor e partes litigantes, e não o contrário. As novas tecnologias aplicadas pelo Poder Judiciário Trabalhista proporcionaram retornos à sociedade que não seriam possíveis sem o seu uso, ainda que dependessem de certo período de adaptação.

Por fim, o último capítulo demonstra que sem a modernização advinda da Quarta Revolução Industrial seria inviável para a Justiça do Trabalho continuar cumprindo sua função jurisdicional em tempos adversos. A pandemia do novo coronavírus, que eclodiu no início de 2020, apesar de todos os seus aspectos negativos, provocou um avanço considerável na Justiça do Trabalho. Diante do fechamento de diversos tribunais e restrições à livre locomoção, o trabalho em *home office* associado à utilização de novas tecnologias permitiu a continuidade da prestação jurisdicional e acarretou a ressignificação da Justiça do Trabalho.

7 – Referências bibliográficas

ARAÚJO, Bruna de Sá. PJe Calc: motivos para todo advogado aprender a utilizar. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Paraná, v. 9, n. 90, 2020.

AZEVEDO, Noé. A justiça e a machina de escrever. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 57, n. 306/307, 1926.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Tratado de direito judiciário do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 1995.

BRASIL. CNJ. *Justiça do Trabalho do RJ implementa tecnologia para automação dos processos*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/justica-do-trabalho-do-rj-implementa-tecnologia-para-automacao-dos-processos/>. Acesso em: 14 jan. 2021.

BRASIL. STF. *Inteligência artificial vai agilizar a tramitação de processos no STF*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=380038>. Acesso em: 14 jan. 2021.

BRASIL. TRT da 18ª Região. *Bitcoin será moeda utilizada para pagamento feito em acordo trabalhista*. Disponível em: <http://www.trt18.jus.br/portal/bitcoin-pagamento-acordo/>. Acesso em: 14 jan. 2021.

BRASIL. TRT da 18ª Região. *Juntada de áudios e vídeos em processos passa a ser feita por compartilhamento de arquivos na nuvem*. Disponível em: <http://www.trt18.jus.br/portal/midias-em-nuvem/>. Acesso em: 14 jan. 2021.

BRASIL. TRT da 5ª Região. *Portaria do TRT5 permite notificação de partes via WhatsApp por oficiais de Justiça*. Disponível em: <https://www.trt5.jus.br/noticias/portaria-trt5-permite-notificacao-partes-via-whatsapp-oficiais-justica>. Acesso em: 14 jan. 2021.

BRASIL. TST. *Corregedoria-Geral regulamenta atos processuais e registro de audiências durante pandemia*. Disponível em: http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/id/26257165. Acesso em: 14 jan. 2021.

BRASIL. TST. *Histórico*. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/pje/historico>. Acesso em: 14 jan. 2021.

BRASIL. TST. *Inteligência artificial traz melhorias inovadoras para tramitação de processos no TST*. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/guest/-/inteligencia-artificial-traz-melhorias-inovadoras-para-tramitacao-de-processos-no-tst?inheritRedirect=true>. Acesso em: 14 jan. 2021.

BRASIL. TST. *Novas ferramentas de bloqueio on-line são apresentadas em webinar*. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/guest/-/novas-ferramentas-de-bloqueio-on-line-s%C3%A3o-apresentadas-em-webin%C3%A1rio?inheritRedirect=true>. Acesso em: 14 jan. 2020.

BRASIL. TST. *TRTs que migraram todos os processos físicos para o sistema eletrônico recebem Selo 100% PJe*. Disponível em: http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/trts-que-migraram-todos-os-processos-fisicos-para-o-sistema-eletronico-recebem-selo-100-pje. Acesso em: 14 jan. 2021.

BRASIL. TST. *TST sedia debate internacional sobre uso da inteligência artificial para agilizar a Justiça*. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/guest/-/tst-sedia-debate-internacional-sobre-uso-da-inteligencia-artificial-para-agilizar-a-justica?inheritRedirect=true>. Acesso em: 14 jan. 2021.

DOCTRINA

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de direito processual do trabalho*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

JORNAL ADVFN BRASIL. *Tribunal do Trabalho reconhece prova registrada em blockchain*. Disponível em: <https://br.advfn.com/jornal/2020/06/tribunal-do-trabalho-reconhece-prova-registrada-em-blockchain?xref=cripto-landing-page>. Acesso em: 14 jan. 2021.

MANDALOZZO, Silvana Souza Netto; GRAF, Paloma Machado. Audiências no processo do trabalho: adaptação temporal a tecnologia. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Paraná, v. 9, n. 90, 2020, p. 20-21.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Breve história da Justiça do Trabalho. In: FERRARI, Irany; NASCIMENTO, Amauri Mascaro; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *História do direito do trabalho e da Justiça do Trabalho: homenagem a Armando Casemiro Costa*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2002.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito processual do trabalho*. 35. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MIGALHAS. *PJe apresenta problemas na Justiça do Trabalho*. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/quentes/177656/pje-apresenta-problemas-na-justica-do-trabalho>. Acesso em: 14 jan. 2021.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

PEREIRA, Leone. *Manual de processo do trabalho*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Curso de direito processual do trabalho*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

SCHWAB, Klaus. *A quarta revolução industrial*. São Paulo: Edipro, 2016.

SILVA, Juliana Mendonça; ARAÚJO, Bruna de Sá. A efetivação do princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional no âmbito da Justiça do Trabalho diante da pandemia da Covid-19. *Revista Pensamento Jurídico*, São Paulo, v. 14, n. 2, Edição Especial “Covid-19”, 2020.

Recebido em: 16/01/2021

Aprovado em: 01/02/2021

NECESSIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL AOS TRABALHADORES DA *GIG ECONOMY* *THE NEED FOR SOCIAL PROTECTION FOR GIG ECONOMY WORKERS*

Marcelo Nogueira de Almeida Costa*

Marcella Pagani**

RESUMO: O presente artigo pretendeu analisar os efeitos socioeconômicos e trabalhistas gerados pela Quarta Revolução Tecnológica sobre o trabalho humano, notadamente em relação aos trabalhadores da *gig economy*. Verificou-se a necessidade de proteção social a esses trabalhadores, especialmente no que diz respeito à garantia de direitos trabalhistas fundamentais visando à preservação do trabalho digno. Apurou-se que viabilizar a proteção social do trabalho humano exige que o Direito do Trabalho, a partir do seu caráter expansionista, democrático e civilizatório, compreenda a situação singular dos trabalhadores da *gig economy*, os *crowdworkers* e os trabalhadores sob demanda por aplicativo, podendo a eles garantir os direitos trabalhistas fundamentais. Além disso, buscou-se analisar como a polarização do trabalho, em parte resultante das mudanças tecnológicas, afetará a preservação do trabalho digno para os trabalhadores da *gig economy*.

PALAVRAS-CHAVE: Revolução Tecnológica. Trabalho. Regulação.

ABSTRACT: *This paper aimed to analyze the socioeconomic and labor effects generated by the Fourth Technological Revolution on human labor, notably in relation to gig economy workers. There was a need for social protection for these workers, especially with regard to guaranteeing fundamental labor rights aimed at preserving decent work. It was found that enabling social protection of human labor requires that Labor Law, based on its expansionist, democratic and civilizing character, understand the unique situation of gig economy workers, crowdworkers and workers on demand by application, and may guarantee them fundamental labor rights. In addition, it sought to analyze how the polarization of work, partly resulting from technological changes, will affect the preservation of decent work for workers in the gig economy.*

KEYWORDS: *Fourth Revolution. Work. Regulation.*

1 – Introdução

O capitalismo globalizado vive em um período de incertezas, de crise e de medo, o que vem se tornando mais evidente com a pandemia de Covid-19. O que era ontem, já não é mais hoje.

* *Graduado em Direito pela Universidade Federal de Ouro Preto; especialista em Direito do Trabalho pela PUC Minas.*

** *Doutora e mestre em Direito do Trabalho pela PUC Minas; especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário; professora universitária; advogada.*

Tudo em desordem, nada mais no seu devido lugar. Mas, será que a sociedade, a economia e o trabalho humano já estiveram em ordem? Não se estaria presenciando o retorno da Babilônia ou, na verdade, a Babilônia nunca deixou de estar presente?

Pode parecer tudo pessimista, mas a atual conjuntura do cenário socio-político, econômico e jurídico no Brasil tem conduzido a essas reflexões que se acentuaram com a chegada da pandemia da Covid-19 em terras brasileiras.

Desde o final de 2015 e início de 2016, no Brasil, verifica-se o movimento juspolítico e econômico de desmantelamento da tutela em torno do trabalho humano, culminando na aprovação da Lei nº 13.467/2017, que instituiu a Reforma Trabalhista no Direito do Trabalho pátrio. Avançar para, após décadas de conquistas, recuar séculos! O que esperar do Direito do Trabalho? O seu caráter modernizante e progressista e a sua natureza civilizatória e democrática resistirão a tantos ataques?

Esse contexto de dúvidas em torno da tutela do trabalho humano evidenciou-se com a pandemia da Covid-19, que tem, cada vez mais, acentuado o movimento excludente de trabalhadores, notadamente aqueles detentores de empregos precários.

Sob esse olhar, talvez tenebroso, é preciso resgatar as bases estruturantes do ramo justralhista para enfrentar as mazelas produzidas pelo capitalismo desordenado, notadamente aos trabalhadores da *gig economy*.

2 – A Quarta Revolução Tecnológica e o trabalho decente

A grande questão sobre o impacto da Revolução Informacional no futuro do trabalho não é tanto o desemprego em massa, mas a perda de bons empregos estáveis que antes exigiam apenas habilidades de nível médio e proporcionavam salários que permitiam a existência de uma classe média robusta.

Os responsáveis pela perda desses trabalhos decentes não são apenas a digitalização e os robôs, mas também a globalização, que permite a terceirização de trabalhadores para outros países com menos encargos ambientais e trabalhistas (GORDON, 2016). O dilema, portanto, é “se e como seremos capazes de evitar a destruição de bons empregos e a criação de empregos ruins” (OIT, 2017, p. 7, tradução nossa). Dentro da compreensão do trabalho decente, o trabalho deve promover os direitos trabalhistas e humanos, contribuindo para a autorrealização do trabalhador (GLOBAL COMMISSION ON THE FUTURE OF WORK, 2018).

A pessoa humana que se utiliza de sua força de trabalho, como meio de subsistência, antes de ser considerada trabalhadora, é cidadã. Assim, o traba-

lhador goza de todas as prerrogativas constitucionais que, aliadas às garantias prescritas pelo Direito do Trabalho, assegurarão o patamar civilizatório mínimo e, portanto, o trabalho decente.

A efetividade do trabalho decente está intimamente relacionada com a garantia a todos os trabalhadores do mínimo capaz de lhes assegurar a existência digna, cujo objetivo é “a preservação de um valor absoluto e universal, a dignidade do homem que trabalha” (NASCIMENTO, 2007, p. 68). Aloisi e Cherry (2017) apontam que a precarização e fragmentação não são exclusividade dos trabalhos da *gig economy*. A terceirização e a proliferação de trabalhos casuais, junto com os trabalhos intermediados pelas plataformas, fazem parte do aumento da força de trabalho *just-in-time*.

Valerio De Stefano (2019), sobre deslocamento do mercado de trabalho provocado pela Quarta Revolução Tecnológica e seus impactos sociais e econômicos, explica que a tecnologia não impedirá a geração de empregos. Contudo, tais empregos não estão pautados nas garantias mínimas para o desenvolvimento de trabalho digno, conduzindo a uma crescente desigualdade entre as classes de trabalhadores.

Diferentemente do que se pode pensar, referida desigualdade não se relaciona somente aos avanços tecnológicos e automação, mas também é acentuada em razão da adoção de terceirização da produção e novas modalidades de trabalho, como o *crowd employment* (DE STEFANO, 2019). Essas novas modalidades de contratação da força de trabalho “também são responsáveis pela substituição de empregos decentes por ocupações que não garantem padrões de vida adequados, contribuindo para o aumento da marginalização social e discórdia política” (DE STEFANO, 2019, p. 9, tradução nossa).

A diferenciação entre trabalho industrial e trabalho digital proposta por Stone (2004) e analisada por Aloisi e Cherry (2017) pode ser relevante no desenvolvimento de novos conceitos. O trabalho industrial se caracterizava pela manufatura e pelo emprego e direitos sociais do “berço ao túmulo” (*from the cradle to the grave*, em inglês).

O funcionamento da indústria exigia a manutenção da lealdade dos empregados a um único empregador. Os trabalhadores eram supervisionados diretamente na fábrica, de forma que podiam organizar sua representatividade localmente e barganhavam direitos sob o prisma da longevidade (FUDGE; STRAUSS, 2014). A lealdade interessava a ambas as partes da relação de emprego, o trabalho realizado de forma centralizada favoreceu “a concentração

de trabalhadores em fábricas e bairros urbanos criou uma massa crítica para a discussão política e organização do trabalho” (FREEMAN, 2018, p. 54).

Nas lições de Mauricio Godinho Delgado (2010, p. 20):

“A relação de emprego, erigindo-se a partir do trabalho livre, mas simultaneamente subordinado, permite ao empreendedor capitalista usufruir do máximo da energia, da inteligência, da emoção e da criatividade humanas, dando origem a um mecanismo de integração da pessoa ao sistema produtivo dotado de potencialidade máxima no tocante à geração de bens e serviços na sociedade histórica. Em torno da relação de emprego, pelas suas características de permitir combinar liberdade pessoal do trabalhador com direção empresarial pelo empreendedor, é que se erigiu a fórmula inovadora de organização do sistema produtivo que permitiria ao capitalismo distanciar-se dos precedentes modos de produção, potenciando ao máximo não só a inteligência produtiva, sistematizada e objetivada do ser humano, como a produtividade do trabalho ao longo dos últimos dois séculos e meio.”

Por outro lado, no trabalho digital, o modelo de emprego bem definido, “ciclo de vida”, dá lugar ao paradigma da “empregabilidade” (ALOISI; CHERRY, 2017), pois a revolução informacional que surgiu com computadores e internet exigia cada vez mais conhecimentos dos trabalhadores, sendo que, em vez de lealdade, o foco era competitividade.

A alta rotatividade de muitos setores da economia *gig* vem dificultando laços de comunidade entre os trabalhadores visando a interesses de longo prazo, o que contribui para o prejuízo à organização coletiva tradicional, criando sérios desafios para uma representatividade efetiva, uma vez que até para encontrar estes trabalhadores se torna desafiador (JOHNSTON; LAND-KAZLAUSKAS, 2019). A individualização do processo de trabalho pelas plataformas permite essa descentralização, o que facilita a subcontratação e desestimula a organização dos trabalhadores (CASTELLS, 1999).

De acordo com Languille e Davidov (1999, p. 8):

“Nosso problema agora é que as placas tectônicas do mundo das relações produtivas estão mudando. Desenvolvimentos revolucionários em tecnologias da informação, novos métodos de organização da atividade produtiva e pressões competitivas da globalização nas esferas pública e privada conspiraram para criar novos modos de trabalho (de “relações produtivas”) nos quais o entendimento tradicional é frequente-

mente revelado como sem roupas, ou pelo menos muito pouco útil para se dizer.” (tradução nossa)

O *crowdwork* caracterizado pelas *micro-tasks* é classificado por Stone (2004) como taylorismo paradigmático. Apesar de ser executado na internet, guarda muitas semelhanças com o taylorismo do trabalho industrial típico. De acordo com Cherry (2016, p. 3), “em alguns aspectos, o *crowdwork* parece um retrocesso aos processos industriais desqualificados associados a Taylor, mas sem a lealdade e a segurança no emprego” (tradução nossa).

A OIT (2019), na Iniciativa Centenária para o Futuro do Trabalho, aponta três consequências econômicas e sociais importantes derivadas das mudanças tecnológicas. A primeira delas é a polarização do trabalho, que consiste no esvaziamento dos empregos de classe média que antes exigiam habilidades intermediárias com grande impacto na qualidade dos empregos disponíveis. Outra consequência é a necessidade dos ajustes sociais e econômicos através de aperfeiçoamento de habilidades ao longo da vida, sob o risco de redundância e realocação geográfica facilitada pelo *crowdworking*. A última consequência se refere às questões (re) distributivas em virtude do aumento da desigualdade, já que a polarização do emprego também significa polarização da renda.

O relatório da Conferência OIT-ACESIS (2018) considera a polarização do trabalho um problema macro da Revolução Informacional, mas também aponta uma questão micro. Nesse viés, o desafio é organizar a representatividade de milhões de trabalhadores que não desfrutam dos mesmos direitos dos trabalhadores que têm seu vínculo de emprego reconhecido, visto que é inegável a proliferação dos trabalhadores não padronizados (*non-standard workers*): os *crowdworkers*¹ e os trabalhadores sob demanda por aplicativos que realizam os trabalhos intermitentes da economia de plataforma.

3 – O papel do Direito do Trabalho frente à tecnologia e o trabalho humano

Em tempos de pandemia, verificou-se de forma mais evidente a vulnerabilidade do trabalhador de aplicativos, visto que muitos perderam seu trabalho em razão das políticas de confinamento adotadas por algumas esferas públicas. Muitos desses trabalhadores migraram para outra modalidade de trabalho ainda mais precária, que são os aplicativos de entrega.

1 O *crowdwork* “é um trabalho executado através de plataformas *on-line* que colocam em contato um número indefinido de organizações, empresas e indivíduos pela internet, potencialmente permitindo conectar clientes e trabalhadores em nível global” (ALOISI; DE STEFANO, 2018, p. 473-474, tradução nossa).

Nesse contexto, surge o desafio diário dos trabalhadores em enfrentar o temor à morte, seja pela fome gerada pela ausência de trabalho, seja pela ausência de proteção jurídica quanto à segurança e saúde no trabalho.

Negar a essencialidade do valor-trabalho tem refletido diretamente na própria concepção do Direito do Trabalho, surgindo correntes doutrinárias que exaltam o fim do trabalho regulado, dando espaço aos trabalhos ausentes de proteção jurídica.

A relação indissociável entre homem e trabalho, entretanto, bem como a primazia do valor-trabalho para a própria sociedade e funcionamento do sistema capitalista, afastam qualquer tese no sentido de desconstrução da necessidade do trabalho regulado e protegido.

A valorização do trabalho humano é, portanto, promovida pela proteção ao trabalhador, enquanto pessoa e cidadão, já que o trabalho é instrumento de inserção social da pessoa humana que o executa.

Ao trabalho, portanto, é reconhecido o valor social porque ele é um elemento de inserção social, ou seja, é através do trabalho que o ser humano se realiza e exerce sua cidadania, pois é “instrumento de consolidação da identidade social do homem (...)” (DELGADO, Gabriela, 2006, p. 19). Entre trabalho e ser humano, portanto, há uma relação indissociável.

O patamar civilizatório mínimo² mostra-se como limite a ser garantido ao trabalhador para obtenção de uma vida digna, por meio de um trabalho digno. Em outras palavras, é o reconhecimento do “direito de toda pessoa de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis para que possa levar uma vida digna” (DELGADO, Gabriela, 2006, p. 215).

Esse mínimo, que poderá ser também chamado de mínimo existencial³, não pode ser privativo dos empregados, mas deve ser assegurado a todos os trabalhadores que se utilizam de sua força de trabalho para alcançar uma vida digna.

Assim, “(...) é preciso olhar e lembrar não só do motivo econômico pelo qual os homens trabalham, mas também quem, onde e como trabalham, que é o ambiente próprio e necessário para que o Direito do Trabalho se justifique e se realize” (RENAULT *et al.*, 2008, p. 77).

2 Expressão usada por Mauricio Godinho Delgado para se referir à garantia de direitos mínimos fundamentais, a fim de preservar a realização de trabalho civilizado e digno.

3 Sobre a compreensão da expressão, Ingo Wolfgang Sarlet explica que o mínimo existencial deverá guardar sintonia com a dignidade da pessoa humana, “não como um conjunto de prestações suficientes apenas para assegurar a existência (a garantia da vida) humana (aqui seria o caso de um mínimo apenas vital) mas, mais do que isso, uma vida com dignidade, no sentido de uma vida saudável como defluiu do conceito de dignidade adotado nesta obra” (SARLET, 2007, p. 95).

Sob esse aspecto, Kalil (2019) afirma que a visão do Direito do Trabalho ancorada na importância de se identificar o preposto para a configuração do elemento de subordinação, apesar de essencial no trabalho industrial, típico do século XIX e XX, é anacrônica em relação às novas formas de gerenciamento do trabalho, que “evoluíram nas últimas décadas e, sem levar em consideração o papel da programação e do algoritmo nas plataformas, não é possível entender as dinâmicas das relações de trabalho nesse modelo” (KALIL, 2019, p. 20).

Um dos fundamentos do Direito do Trabalho consiste em proteger o trabalhador, em sua dignidade humana, de abusos do poder de direção do empregador. O ramo juslaboral realiza um sistema de valores que, em razão de sua função tuitiva, visa à “defesa da vida, da saúde, da integridade física e de outros bens jurídicos do trabalhador (...)” (NASCIMENTO, 2007, p. 67).

Por outro lado, a discussão, quanto às novas tecnologias, muitas vezes, se limita ao aspecto quantitativo de redução ou eliminação massiva no número de empregos, negligenciando o aspecto qualitativo, especialmente o direito fundamental do trabalhador ao meio ambiente de trabalho saudável (DE STEFANO, 2020).

O patamar civilizatório mínimo é, por conseguinte, pressuposto do trabalho decente, que é realizado pela preservação e reconhecimento do valor social do trabalho. Nesse ínterim, o caráter humanista exercido pelo Direito do Trabalho se manifesta por sua “atitude de intervenção jurídica para a reestruturação das instituições sociais e para melhor relacionamento entre o homem que trabalha e aqueles para os quais o trabalho é destinado” (NASCIMENTO, 2007, p. 70).

É necessário, portanto, a garantia e preservação de uma “plataforma de direitos básicos do trabalhador, impostergáveis, como o direito a um salário, ao descanso diário, semanal e anual, à proteção da integridade física e saúde (...)” (NASCIMENTO, 2007, p. 70-71) a todos os trabalhadores, notadamente aqueles que se encontram em situação de exclusão das teias protetoras legais.

A garantia aos direitos trabalhistas mínimos e fundamentais do homem constitui o instrumento hábil para preservação do patamar civilizatório mínimo a todos os trabalhadores, em conformidade com o caráter expansionista e função civilizatória e democrática do ramo juslaboral.

Diante disso, o Direito do Trabalho não pode se furtar de seus princípios fundantes e sua base teleológica, qual seja a melhoria das condições de pactuação da força de trabalho de modo a proteger e estender a todos os trabalhadores que vivem em situação excludente o direito ao mínimo existencial.

A garantia do patamar civilizatório mínimo a todos os trabalhadores converge, portanto, com o caráter democrático do Direito do Trabalho e permite a plena integração desses trabalhadores na ordem socioeconômica.

Corroborando a inclusão jurídico-trabalhista dos trabalhadores de aplicativos, De Stefano (2020) ressalta a importância da legislação trabalhista e da negociação coletiva em regular como as novas tecnologias afetarão a qualidade do trabalho, de forma a assegurar a dignidade e os direitos fundamentais dos trabalhadores da *gig economy*, e critica o que ele chama de visão tecno-determinística da automação, que vê qualquer regulação como, inevitavelmente, prejudicial à inovação.

De Stefano (2018) defende que a programação do algoritmo seja transparente e que as metas de produtividade codificadas sejam objeto de negociação coletiva, reiterando, assim, a necessidade de organização de representatividade dos trabalhadores de plataformas digitais.

Desse modo, mister ressaltar a importância da legislação trabalhista e da negociação coletiva em regular como as novas tecnologias afetarão a qualidade do trabalho, de forma a assegurar a dignidade e os direitos fundamentais dos trabalhadores da *gig economy* (DE STEFANO, 2020).

Coadunando com esse pensar, Adrián Todolí-Signes (2017) aponta a existência de um debate doutrinário importante sobre se a posição enfraquecida de um trabalhador em barganhar por melhores condições deveria, por si só, justificar a proteção juslaboral, independentemente de o trabalho humano ser realizado de forma autônoma, ou seja, “a ideia de que deve haver uma correlação entre a situação social de um ‘trabalhador’ (subordinação econômica) e o conceito jurídico de ‘empregado’ (e sua proteção) (Baylos Grau, 2000: 48-49, 105)” (TODOLÍ-SIGNES, 2017, p. 7, tradução nossa).

O pleno acesso aos direitos trabalhistas fundamentais mínimos não pode estar restrito aos empregados, assim reconhecidos juridicamente, sob pena de limitar o próprio exercício da cidadania dos demais trabalhadores, tornando mais prováveis as ameaças e violações aos seus direitos fundamentais, já que é impossível separar o trabalho da pessoa do trabalhador.

O fato de ser trabalhador da *gig economy* não lhe retira a condição de cidadão, de modo que devem ser assegurados todos os direitos fundamentais que assistem a ele enquanto cidadão-trabalhador.

4 – Capitalismo financeirizado, a *uberização* como modelo de negócio e a vulnerabilidade do trabalhador

O liberalismo econômico tem enfatizado as ideias de “livre competição” e de “mercado autorregulador”, sendo também associado com a globalização

e com a menor intervenção do governo no mercado. Tal circunstância exige, portanto, um dever de confiança cega no mercado (CHANG, 2013).

Srnicek (2016) aponta três tendências anteriores que ajudam a entender a conjuntura atual: as mudanças da década de 1970, o crescimento do trabalho flexível e a expansão do modelo *lean business*, que se trata de uma versão taylorista extrema, com terceirização da produção para *sweatshops* e empresas com poucos ativos. Em seguida, a bolha *dot.com* da década de 90, que permitiu “a instalação de uma base de infraestrutura para a economia digital e a mudança para uma política monetária ultra-acomodativa em resposta a problemas econômicos” (SRNICEK, 2016, p. 20, tradução nossa).

Srnicek (2016) caracteriza a década de 1990 como uma época especulativa, com grandes injeções de capital de risco (*venture capital*), e associa esse novo modelo de crescimento com a crise *subprime* de 2008, cuja resposta à crise envolveu o socorro do governo aos bancos e seguradoras, através de *bailouts*, criando enormes déficits orçamentários, o que, na prática, significou reduções nos investimentos públicos e nos programas de bem-estar social, prejudicando o crescimento econômico, a estabilidade social e os avanços históricos na luta contra a pobreza (CHANG, 2013).

A mudança para o trabalho flexível na década de 1970, a ascensão da espiral especulativa da bolha *dot.com*, que também ajudou a construir a infraestrutura digital, e as respostas à crise de 2008 tornaram os trabalhadores reféns do trabalho precarizado, o pano de fundo para o Capitalismo de Plataforma (SRNICEK, 2016).

Como sabido, a estreita relação entre trabalho e capital é inerente ao sistema capitalista. Contudo, o valor social do trabalho só foi reconhecido pelo sistema capitalista a partir do momento em que se percebeu que o trabalho é essencial para a dinâmica, manutenção e desenvolvimento do próprio sistema, bem como instrumento de distribuição de renda, tornando-se um marco “de estruturação da democracia no mundo contemporâneo” (DELGADO, Mauricio, 2019, p. 120).

A partir da política de adoção do capitalismo de plataforma, o modelo de negócios da Uber é chamado de “plataforma enxuta” (SRNICEK, 2020), devido à estratégia da empresa de possuir o mínimo de ativos necessários para o funcionamento da sua atividade, além de não possuir uma frota de veículos, o que reduz os custos com manutenção e combustível. Ressalta-se que, até seus servidores de dados, essenciais para o gerenciamento do negócio, são alugados de outras plataformas. Desse modo, o seu valor está na plataforma tecnológica que junta oferta e demanda de forma eficiente e a baixo custo (SRNICEK, 2020).

Por outro lado, todos esses custos são repassados ao trabalhador, visto que são responsáveis por todo o ônus do instrumental de trabalho, inclusive pela rede de dados móveis, essencial para a comunicação da plataforma com o trabalhador (DELGADO, 2020⁴).

Adrián Todolí-Signes (2017) argumenta que uma legislação especial para tratar dos direitos dos trabalhadores da *gig economy* deveria esclarecer a questão do reembolso das despesas e propõe uma divisão entre custos fixos e custos correntes:

“Uma lei trabalhista especial deve permitir que as empresas estabeleçam uma série de requisitos em relação aos materiais ou ferramentas de propriedade do trabalhador para trabalhar através da plataforma. Nesse sentido, pode ser necessário que os funcionários possuam telefone, carro, computador, etc. e esses ativos ‘subutilizados’ não devem ser pagos pela empresa. No entanto, os bens consumíveis necessários para executar o trabalho devem ser reembolsados pela empresa (por exemplo, custos de operação). Portanto, haveria uma separação entre custos fixos (pagos pelo trabalhador) e custos correntes (pagos pela empresa).” (TODOLÍ-SIGNES, 2017, p. 10, tradução nossa)

Um argumento escorregadio que implicaria a categorização dos *crowdworkers* e trabalhadores sob demanda por aplicativo como *independent contractors* seria o fato de estes usarem suas próprias ferramentas, que incluiriam carros, computadores, internet e celulares. O pano de fundo por trás desse “empreendedorismo” por parte do trabalhador “autônomo” refletiria um subterfúgio: a transferência dos riscos da atividade pelo empregador. A simples posse do ônus instrumental não pode ser dissociada de uma mensuração da dependência econômica do trabalhador frente ao “empregador” ou a plataforma. Na categoria intermediária proposta pela Espanha, um dos requisitos para a caracterização do TRADE (*Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente*) é aferição pela lei de 75% de dependência econômica da renda do trabalhador (ALOISI; CHERRY, 2017). Nas palavras de Davidov (2011, p. 183), “se o trabalhador estiver em uma posição de vulnerabilidade que justifique a aplicação das leis trabalhistas, a posse formal do equipamento não altera essa vulnerabilidade” (tradução nossa).

De Stefano (2020) ainda aponta a imprevisibilidade que esse arranjo de trabalho traz para o trabalhador, já que a relação pode ser desfeita sem aviso-

4 DELGADO, Gabriela N. *Ciclo de debates UnB TV: desafios à saúde global e a proteção social trabalhista*. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=8MNF4AohM>.

prévio ou qualquer justificativa. De Stefano e Alessi (2018) acreditam que uma outra característica intrínseca ao trabalho *on demand*, intermediado por aplicativos, é a restrição do trabalhador ao exercício efetivo do direito fundamental à associação e de negociação coletiva, o que comprometeria a garantia de uma proteção social adequada.

O retrocesso e a estagnação da condição social dos trabalhadores autorizam correlacionar a precarização do mercado de trabalho com a negação à cidadania do trabalhador, porque a retração do mercado de trabalho e a oferta de trabalho com precária proteção social contribuem para a crescente miséria e exclusão social.

Ricardo Antunes (2009) explica que os trabalhadores do final do século XX já se caracterizavam como proletariado precarizado, que o autor denomina de subproletariado moderno. Sobre esse cenário, Huw Beyon⁵, sociólogo inglês, denomina essa classe de trabalhadores de operários hifenizados, em razão do tipo de trabalho que geralmente estão vinculados: trabalho-parcial, trabalho-precário, trabalho-por-tempo.

Tais processos de reestruturação produtiva criaram o “isolamento político das classes trabalhadoras na produção” (SANTOS, 2013, p. 247), na medida em que retiram do trabalhador a capacidade de se reconhecer como membro efetivo da sociedade capitalista contemporânea.

Além disso, Boaventura Santos sinaliza para o surgimento de um regresso do capital variável que seria caracterizado pela sujeição dos ritmos da reprodução social aos ritmos da produção, ou seja, só haveria trabalho quando houvesse demanda de produção. Tal fenômeno seria responsável pelo agravamento da insegurança na vida do trabalhador, o que acentuaria o seu isolamento político.

Diante desse contexto, o Direito do Trabalho deve ampliar o raio sobre os atores do mundo do trabalho, promovendo a vida digna do trabalhador. Espera-se desse ramo jurídico a mutabilidade de sua compreensão e aplicação de forma a atender as novas e cambiantes relações de trabalho surgidas nos últimos tempos.

Na verdade, não se trata de novidade que o ramo juslaboral tenha caráter expansionista, porém, tal característica não pode mais estar restrita à clássica concepção da atuação protetiva desse ramo jurídico.

5 *Apud* ANTUNES, Ricardo. *Os sentidos do trabalho*: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. São Paulo: Boitempo, 2009. p. 197-198.

5 – Conclusão

Os impactos sociais e até mesmo éticos que a Quarta Revolução Tecnológica trará ao Direito do Trabalho já estão sendo notados nas mais diversas profissões e no gerenciamento algorítmico de empresas de plataforma.

O risco apontado ao longo deste artigo é a vulnerabilidade a que estão submetidos os trabalhadores da economia de plataforma, já que ocupam o que se denomina de trabalho *gig economy*, totalmente ausentes de proteção trabalhista.

Essa vulnerabilidade contribui para um aumento da desigualdade socioeconômica no mundo do trabalho. Não se pode fechar as portas para a realidade do trabalho tecnológico e automatizado, mas deve-se preservar e promover a extensão dos direitos fundamentais do trabalho como meio de garantir o trabalho digno para além do emprego.

Nessa medida, mostra-se imprescindível a retomada da proteção insculpida na Constituição da República de 1988, que elevou, ao patamar de direito fundamental, o trabalho humano. As diretrizes sociais fundadas no texto constitucional devem ser revisitadas, revidas e concretizadas como forma de bloqueio aos avanços dos impactos da tecnologia sobre as relações trabalhistas.

O Direito do Trabalho sempre se posicionou como um direito de distribuição de renda, um direito de liberdade e de cidadania, promovendo a democracia através da inserção do trabalhador na sociedade econômica.

Essa nova concepção do papel expansivo e inclusivo do Direito do Trabalho contribuirá para a redução da marginalidade social do trabalhador, já que se transforma em importante mecanismo de integração do trabalhador no sistema capitalista de produção.

6 – Referências bibliográficas

ALOISI, A.; Cherry, M. A. ‘Dependent contractors’ in the gig economy: a comparative approach. *American Univ. L. Rev.*, Saint Louis U. Legal Studies, v. 635, 2017. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2847869>.

ALOISI, Antonio; DE STEFANO, Valerio. **Fundamental labour rights, platform work and human rights** protection of non-standard workers. *Bocconi Legal Studies Research Paper Series*, Università Bocconi, 2018.

ANTUNES, Ricardo. *Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*. São Paulo: Boitempo, 2009.

BRAIL, Shauna. *Covid-19 has exposed the vulnerabilities of firms like Airbnb and Uber*. It’s also an opportunity for cities to recalibrate their policies. Disponível em: <https://policyoptions.irpp>.

DOCTRINA

org/magazines/june-2020/an-opportunity-to-reimagine-the-role-for-platform-economy-firms. Acesso em: 29 jun. 2020.

CASTELLS, Manuel. Empleo, trabajo y sindicatos en la nueva economía global. *La Factoría*, n. 1, 1996.

CHANG, Ha-Joon. *23 coisas que não nos contaram sobre o capitalismo*. São Paulo: Cultrix, 2013.

CHERRY, M. A. Beyond misclassification: the digital transformation of work. *Comparative Labor Law & Policy Journal*, 2016.

DAVIDOV, Guy. Re-matching labour laws with their purpose. In: DAVIDOV, Guy; LANGUILLE, Brian A. (Coord.). *The idea of labour law*. Oxford: Oxford University Press, 2011.

DAVIDOV, Guy; LANGUILLE, Brian A. Beyond employees and independent contractors: a view from Canada. *Comparative Labor Law & Policy Journal*, v. 21, n. 1, p. 7-46, 1999. Disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1651230>.

DE STEFANO, Valerio. Algorithmic bosses and what to do about them: automation, artificial intelligence and labour protection. In: MARINO Domenico; MONCA, Melchiorre A. (Org.). *Economic and Policy Implications of Artificial Intelligence*, Switzerland, Springer, p. 65-86, 2020.

DE STEFANO, Valerio. Introduction: automation, artificial intelligence, and labour protection. *Comparative Labor Law & Policy Journal*, v. 41, n. 1, 2019, June 13, 2019. Disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3403837>.

DE STEFANO, Valerio. *Labour and social protection in times of Covid-19*. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=UQPzbdP0kEY&feature=youtu.be>.

DE STEFANO, Valerio. Negotiating the algorithm: automation, artificial intelligence and labour protection. *Employment Working Paper*, n. 246. Employment Policy Department. Geneva. ILO, 2018.

DE STEFANO, Valerio. The rise of the ‘just-in-time workforce’: on-demand work, crowdwork and labour protection in the ‘gig-economy. *ILO Conditions of Work and Employment Series Working Paper*, n. 71, Geneva, ILO, 2016.

DELGADO, Gabriela Neves. *Direito fundamental ao trabalho digno*. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da desconstrução e os caminhos de reconstrução*. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2019.

DELGADO, Mauricio Godinho. Relação de emprego e relações de trabalho: a retomada do expansionismo do direito trabalhista. In: DELGADO, Gabriela Neves; NUNES, Raquel Portugal; SENA, Adriana Goulart de (Coord.). *Dignidade humana e inclusão social*. São Paulo: LTr, 2010.

FREEMAN, Joshua B. *A history of the factory and the making of the modern world*. New York: W.W. Norton & Company, 2018.

FUDGE, Judy; STRAUSS, Kendra. *Temporary work, agencies and unfree labour: insecurity in the new world of work*. New York: Routledge, 2014.

GLOBAL COMMISSION ON THE FUTURE OF WORK. Job quality in the platform economy. *Cluster 3: technology for social, environmental and economic development*, ILO, 2019.

GORDON, Robert J. *The rise and fall of American growth: the U.S. standard of living since the civil war*. Princeton: Princeton University Press, 2016.

DOCTRINA

- ILO. *Declaração da OIT sobre os princípios e direitos fundamentais do trabalho*. Disponível em: www.ilo.org/public/english/standards/declaration.
- JOHNSTON, H.; LAND-KAZLAUSKAS, C. Organizing on-demand: representation, voice, and collective bargaining in the gig economy. *Conditions of Work and Employment Series*, n. 64, ILO, p. 1-47, 2019.
- KALIL, Renan B. *Capitalismo de plataforma e direito do trabalho: crowdwork e trabalho sob demanda por meio de aplicativos*. Tese de Doutorado.
- KATTA, S. *et al.* (Dis)embeddedness and (de)commodification: COVID-19, Uber, and the unravelling logics of the gig economy. *Dialogues in human geography*, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.1177/2043820620934942>.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*. 33. ed. São Paulo: LTr, 2007.
- OIT. The future of work centenary initiative. *Technological Changes and Work in the future: making technology work for all*, 2019.
- PAGANI, Marcella. *Direito do trabalho: uma possibilidade efetiva e concreta para todos os trabalhadores*. Belo Horizonte: BookJvris, 2011.
- RENAULT, Luiz Otávio Linhares *et al.* O direito do trabalho e todos os trabalhos com direitos. *Esfera Jurídica: Revista Jurídica da Faculdade Metropolitana de Belo Horizonte*, Belo Horizonte, v. 3, ano 2, p. 64-81, jul./dez. 2008.
- Report of OIT-ACESIS Conference – 2017. *Social dialogue and future of work*. Suíça: ILO, 2018.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 14. ed. São Paulo: Cortez, 2013.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- SRNICEK, Nick. *Platform capitalism*. Cambridge: Polity, 2017.
- SRNICEK, Nick. The myths about the future of economy. In: CRAIG, Nan; SKIDELSKY, Robert (Org.). *Work in the future: the automation revolution*. London. Palgrave Macmillan, 2020.
- STONE, Katherine. *From widgets to digits: employment regulation for the changing workplace*. Cambridge: University Press, 2004.
- TODOLÍ-SIGNES, Adrián. The gig economy: employee, self-employed or the need for a special employment regulation? *European Review of Labour and Research*. Online version 28 April 2017. Disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2960220> DOI: 10.1177/1024258917701381.
- UNB. *Ciclo de debates UnB TV: desafios à saúde global e à proteção social trabalhista*. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=8MNFP-4AohM>.

Recebido em: 20/11/2020

Aprovado em: 01/02/2021

REFORMAS TRABALHISTAS E O DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO: ENTRE O PROGRESSO E O RETROCESSO SOCIAL

LABOR REFORMS AND THE FUNDAMENTAL RIGHT TO WORK: BETWEEN PROGRESS AND SOCIAL RETROCESS

Gabriela Costa e Silva*

RESUMO: Trata-se de artigo que busca questionar a atuação do Supremo Tribunal Federal brasileiro na esfera dos julgamentos de controle de constitucionalidade/concensionalidade sobre a legislação trabalhista, mormente aquela editada com cunho reformista. Pretende-se demonstrar, por meio do estudo teórico sobre o princípio da vedação do retrocesso, que determinadas modificações no arcabouço trabalhista vieram desprovidas de debate democrático, na origem, e de esquemas alternativos de compensação, no plano das consequências, o que denota legitimação do rebaixamento de direitos historicamente conquistados.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Fundamental ao Trabalho. Princípio da Vedação ao Retrocesso. Supremo Tribunal Federal. Interpretação Constitucional.

ABSTRACT: *This article seeks to question the performance of the Brazilian Federal Supreme Court in the sphere of constitutionality / conventionality control judgments on labor legislation, especially that edited with a reformist nature. It is intended to demonstrate, by means of a theoretical study on the principle of prohibition of retrogression, that certain changes in the labor legislation framework came without democratic debate, in the origin, and of alternative compensation schemes, in consequence, what denotes legitimation of the demotion of rights historically conquered.*

KEYWORDS: *Fundamental Right to Work. Principle of Prohibition of Retrogression. Federal Supreme Court. Constitutional Interpretation.*

1 – Introdução

O desenvolvimento do Direito do Trabalho, assim como dos demais ramos da ciência jurídica, é intrinsecamente ligado ao paradigma geracional vivenciado, sendo recorrente entre os operadores jurídicos a ideia de que a construção dos diplomas normativos não acompanha a velocidade dos fatos sociais no contexto em que se inserem.

* *Mestre em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia; graduada em Direito pela Universidade Estadual de Santa Cruz; analista processual do Ministério Público da União (2015), atualmente lotada na Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região (Campinas/SP); editora-assistente da Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano, Revista da Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região; professora convidada da pós-graduação lato sensu, Especialização em Direito e Processo do Trabalho da Universidade Presbiteriana Mackenzie/SP.*

DOCTRINA

Esse anacronismo patogênico faz com que injustiças sejam perpetuadas, seja quando existe recusa na regulamentação de situações lesivas, seja quando outras são legitimadas por meio da criação de novas leis, à revelia dos patamares sociais mínimos consolidados, a pretexto de produzir determinados efeitos concretos na realidade, especialmente econômicos. Não por isso, o que se vê em escala mundial, atualmente, é o convívio de formas flexibilizadas e precarizantes de trabalho, que têm por escusa a fluidez dos mercados em detrimento do paradoxal acúmulo de riquezas e capital em cada vez menos mãos.

As tendências ora citadas podem ser evidenciadas, a título exemplificativo, pelas figuras dos trabalhadores em plataformas digitais, reputados autônomos apesar de não possuírem qualquer domínio sobre o algoritmo administrado por empresas de pujança econômica em nível internacional e, bem ainda, trabalhadores de empresas terceirizadas que, com a chancela do Judiciário pátrio, podem hoje prestar serviços em atividades finalísticas de grandes empreendimentos sem o devido acesso direto aos benefícios financeiros decorrentes disso, uma vez que seu vínculo trabalhista é translucidado por intermediárias, comumente desprovidas de qualquer estrutura física ou capacidade econômica para arcar com a responsabilidade empregatícia havida.

Essas constatações podem ser somadas a muitos outros exemplos práticos do fenômeno do aprofundamento da dissonância entre a autonomia do trabalhador e o poder de controle patronal, revelada também nas figuras do trabalho intermitente, e no enfraquecimento das relações sindicais, motivado, dentre outras razões, pelo agravamento da desconfiança nas instituições e a dissolução dos laços de solidariedade, atributos da pós-modernidade, que vão muito além das relações trabalhistas.

A situação, que já é ultrajante pelos próprios contornos que impõe ao contexto social, agrava-se ainda mais quando se nota que instituições públicas chancelam esses tipos de comportamento e até mesmo os incentivam, seja pela edição de leis e atos normativos ditos “reformistas”, seja pela conivência em se aceitar essas modificações, quando questionadas judicialmente, sem a estruturação do devido raciocínio lógico-hermenêutico nas decisões do controle abstrato.

Considerando tais percepções, este artigo se debruça sobre o problema da ausência de resistência jurisdicional à implantação dos regimes reformistas, apesar de o arcabouço constitucional e convencional indicarem para direções contrárias ao intuito precarizante destas, perpetuando situações de maior lesividade ao trabalhador, que se vê investido em relações jurídicas cada vez menos seguras, em todas as acepções do termo.

2 – A precarização oriunda das reformas

A flexibilização das leis trabalhistas não é um fato de constatação inédita na história recente do mundo e, mais precisamente, do Brasil. A tendência, no contexto nacional, remonta às décadas de 1960 e 1970, nas quais houve a substituição, ainda que facultativa em um primeiro momento, do regime das estabilidade pela criação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, por meio da Lei nº 5.107/66. Além disso, naquela década houve a aprovação da Lei nº 6.019/74, introduzindo no Brasil o trabalho temporário¹, sendo hoje, o referido diploma normativo, arcabouço das previsões legais sobre a “prestação de serviços a terceiros”, ou terceirização (art. 4º-A), incluídas por meio da Lei nº 13.429/2017.

O movimento pode ser explicado pela corrente neoliberal que se implantou nos países de regime capitalista, desde o período mencionado, acentuando-se, no caso do Brasil, após o *impeachment* da Presidente Dilma Rousseff, ocorrido em 2016. Aqui, há de se ressaltar que apesar de o Poder Executivo federal ter sido ocupado por mais de uma década por integrantes da chamada “esquerda”, responsáveis pela implantação de políticas públicas de redistribuição de renda, retirada de parte da população da extrema pobreza², e do aumento da criação de postos formais de trabalho, tais medidas econômicas não foram capazes de conter, efetivamente, a precarização do trabalho. Cite-se:

“Os dados da pesquisa demonstraram que esse fenômeno também se faz presente na realidade brasileira, tornando-se mais visíveis nos governos Lula e Dilma, pois se por um lado o emprego formal foi ampliado de forma significativa, por outro nos deparamos com uma rotatividade extremamente elevada, em decorrência da flexibilização do trabalho e de um setor produtivo muito reduzido que absorve uma parcela ínfima de trabalhadores. Dessa forma, parte significativa dos trabalhadores tem migrado para o Comércio e o Setor de Serviços, que possuem vínculos mais instáveis, de caráter sazonal e, muitas vezes, terceirizados/subcontratados. Esse fenômeno revela cada vez mais a substituição do trabalho vivo por trabalho morto, pois a força de trabalho perde cada

1 FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Curso crítico de direito do trabalho: teoria geral do direito do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 88-89.

2 “O Estado de São Paulo conseguiu reduzir os níveis de pobreza extrema durante os últimos anos, de 2,2%, em 2006, para 1,7%, em 2012. Assim, São Paulo se situa entre os estados nos quais a incidência da pobreza é menor, junto dos Estados Paraná e Goiás (1,7%), Rio Grande do Sul (1,8%), Mato Grosso, Distrito Federal (1,9%), Mato Grosso do Sul (1,6%) e Santa Catarina (1,2%). O Estado com maior nível de pobreza é o de Maranhão, embora tenha reduzido notavelmente de 20,2%, em 2006, para 13,8%, em 2012. Os demais estados apresentam níveis inferiores a 10% (...).” (ETULAIN, Carlos Raul. *Desafios às políticas de transferência de renda implementadas nas últimas décadas na América Latina: avanço da política sobre a economia ou políticas pro mercado?*. In: *XXXIV International Congress of the Latin American Studies Association (LASA 2016)*, 2016. LASA2016, 50 years, anais e memórias. New York: LASA, 2016. v. 1. p. 1-20).

vez mais espaço em meio ao emprego da tecnologia, com uma grande parcela migrando fortemente para o Setor de Serviços, enquanto outra parte convive com os empregos ‘flexíveis’ ou enfrenta o desemprego estrutural, que tem crescido desde a reestruturação produtiva.”³

A ascensão neoliberal, portanto, apenas reforçou o afrouxamento dos vínculos trabalhistas, tendo trazido consigo um rápido e não dialógico período de reformas, que pode ser simbolizado pelas Leis ns. 13.429/2017, que regulamentou as relações terceirizadas de trabalho e alterou disposições sobre o trabalho temporário, e 13.467/2017, *que alterou mais de 100 artigos da CLT*, e cuja tramitação no Congresso durou menos que um ano⁴. Além disso, atuando no mesmo sentido, estão as malfadadas MPs ns. 881/2019, ou MP da Liberdade Econômica, que foi convertida na Lei nº 13.874/2019 e tem por um dos seus princípios norteadores “a intervenção subsidiária, mínima e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas” (art. 2º, III), a 905/2019, hoje decaída e que, a pretexto de “criar novos postos de trabalho”, instituiu o chamado “contrato verde-amarelo”, que implicava tratamento menos benéfico a jovens recém-ingressos no mercado de trabalho, e mais recentemente as MPs ns. 927 e 936, ambas de 2020, que trataram de assuntos atinentes ao regime de calamidade pública instalado após a eclosão da pandemia de coronavírus (Covid-19), e têm como características marcantes a esquivia oficial à negociação coletiva e à participação dos Sindicatos na adoção das medidas tendentes à preservação do emprego e da renda durante o período.

Tudo isso demonstra que os movimentos flexibilizatórios independem das posturas partidárias dos dirigentes nacionais, apesar de poderem ser agravados e aprofundados pela ideologia daqueles que pretendem “passar a boiada”⁵. Quer-se dizer, portanto, que a flexibilização é um fenômeno, e, como tal, deve ser analisado de maneira holística, em todas as suas causas, consequências e repercussões.

Crítica lançada, não se quer defender com isso que as reformas sejam necessariamente lesivas aos obreiros. Apesar de muito se questionar sobre a

3 PAZ, Fernanda Alves Ribeiro. *Mercado de trabalho e condições de trabalho no Brasil nos governos Lula e Dilma: entre a ampliação e a flexibilização*. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) – Centro de Ciências Humanas, Letras e Artes (CCHLA), Universidade Federal da Paraíba. João Pessoa, 2017. p. 141. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/16810/1/Arquivototal.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2020.

4 SEVERO, Valdete Souto; SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Manual da reforma trabalhista: pontos e contrapontos*. São Paulo: Sensus, 2017.

5 Alusão à fala do atual Ministro do Meio Ambiente, Ricardo Salles, em reunião ministerial do dia 22 de abril de 2020, ao considerar que a pandemia da Covid-19 seria uma oportunidade para mudar regras ligadas à proteção ambiental e à área de agricultura e evitar críticas da mídia e processos na Justiça. (Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/05/22/ministro-do-meio-ambiente-defende-passar-a-boiada-e-mudar-regramento-e-simplificar-normas.ghtml>. Acesso em: 30 ago. 2020)

efetiva voluntariedade do empregado em matérias como a adesão ao trabalho por tempo parcial, aos programas de demissão voluntária, e à extinção do contrato de trabalho por vontade bilateral das partes, por exemplo, deve-se ter em mente que a lesividade (no plano individual) ou o retrocesso (no plano coletivo) devem ser averiguados diante dos efetivos prejuízos que tais institutos venham a causar, ainda que esta análise se dê no plano meramente abstrato, no segundo caso.

Sendo assim, eventuais reduções aos direitos trabalhistas, para que não sejam prejudiciais exclusivamente à parte hipossuficiente da relação, devem ser acompanhadas das respectivas justificativas e compensações, sob pena de representarem violação ao que se chama, na doutrina constitucional, de *princípio da vedação ao retrocesso*, conforme conceituado por José Joaquim Gomes Canotilho⁶:

“O princípio da proibição de retrocesso social pode formular-se assim: o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efectivado através de medidas legislativas (‘lei da segurança social’, ‘lei do subsídio de desemprego’, ‘lei do serviço de saúde’) deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas estaduais que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam, na prática, numa ‘anulação’, ‘revogação’ ou ‘aniquilação’ pura e simples desse núcleo essencial.”

Diante disso, há que se ponderar que as escolhas do legislador/administrador, em termos de regulamentação dos direitos sociais e trabalhistas, não podem negligenciar a proteção já consolidada quando esta diminuição da densidade normativa estiver desacompanhada de uma fundamentação razoável ou, como reproduzido *supra*, da criação de esquemas alternativos ou compensatórios ao que tiver sido suprimido.

Assim, apesar de não participar diretamente da construção dos diplomas normativos reformistas, o Judiciário, ao exercer a função de controle mediante provocação, terá uma função fundamental de análise desses institutos à luz do princípio da vedação ao retrocesso, o qual demanda a utilização de métodos interpretativos que permitam, da maneira mais abrangente possível, descortinar a razoabilidade dos dispositivos modificativos, confrontando-os, não apenas com o texto constitucional, mas também com as demais fontes de direito, a exemplo das convenções e tratados internacionais, e com os aspectos da realidade prática vigente por meio da abertura dialógica do processo, essencial às demandas do controle abstrato.

6 CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 339-340.

Nesse caminhar, é possível perceber que, desde a alavancagem do movimento reformista, diversas ações do controle abstrato de constitucionalidade foram ajuizadas em face dos dispositivos modificados/acrescidos ao âmbito das normas justralhistas, estando algumas já julgadas pelo plenário do STF, como foi o caso da ADPF 324, que versou sobre os contornos da terceirização no cenário pós-reformista, e da ADI 5.938, na qual o plenário declarou a inconstitucionalidade da previsão incluída pela Lei nº 13.467/2017 ao art. 394-A da CLT, que admitia a possibilidade de trabalhadoras grávidas e lactantes desempenharem atividades em ambientes insalubres em algumas hipóteses.

Muitas outras estão pendentes de julgamento⁷ ou ainda vêm sendo ajuizadas, de acordo com o próprio movimento legislativo, o que denota que o tema proposto desponta como um problema atual e de confronto necessário no cenário da jurisdição, principalmente em termos de desenvolvimento da hermenêutica jurídica, uma vez que as demandas suscitadas envolvem necessária revisão sobre o ônus argumentativo dos participantes do processo constitucional.

3 – O princípio da vedação ao retrocesso aplicado às leis trabalhistas

Investigar sobre o princípio da vedação ao retrocesso implica iluminar o seu conceito opositor: a ideia de “progresso”. Sob essa égide, e com base nas lições kantianas, a teoria da tendência progressiva da humanidade determina que a história deva ser conduzida desde o passado (signo rememorativo), atuando no presente (signo demonstrativo) e impulsionada para o futuro (signo prognóstico)⁸. A partir de uma análise não exatamente otimista, mas esperançosa de que, apesar das intercorrências, o gênero humano caminharia para o progresso em virtude do acúmulo da sua experiência racional, Kant leciona em *O Conflito das Faculdades*⁹:

“Afirmo agora que posso predizer ao gênero humano, mesmo sem o espírito de um visionário, segundo os aspectos e os augúrios dos nossos dias, a consecução deste fim e, ao mesmo tempo, a sua progressão para o melhor e não mais de todo regressiva. Com efeito, semelhante fenômeno não mais se esquece na história da humanidade, porque revelou na natureza humana uma disposição e uma faculdade para o melhor que nenhum

7 A título exemplificativo: ADI 6.069 (questiona a tarifação dos danos morais); ADI 6.154 (questiona o trabalho intermitente); ADI 6.188 (questiona os dispositivos inseridos pela Reforma sobre uniformização da jurisprudência no TST).

8 PEREIRA, José Aparecido. A ideia de progresso em Kant. *Tempo da Ciência*, (15) 30, p. 107-119, 2º sem. 2008, p. 114.

9 KANT, Immanuel. *O conflito das faculdades*. Covilhã: Lusosofia Press, 2008. p. 109.

político, com a sua subtilidade, extrairia do decurso das coisas até agora, e que só a natureza e a liberdade, reunidas no gênero humano segundo princípios internos do direito, podiam prometer, mas, quanto ao tempo, só de um modo indeterminado e como um acontecimento contingente. (...) É, pois, uma proposição não só bem intencionada e muito recomendável no propósito prático, mas válida, apesar de todos os incrédulos, também para a mais severa teoria: que o gênero humano progrediu sempre para o melhor e assim continuará a progredir no futuro.”

Assim, para Kant, o papel do Direito seria justamente o de ser o ponto de consolidação dessa trajetória progressista. Outras obras propedêuticas da ciência jurídica também prelecionam que o Direito Positivo nada mais é que uma série histórica de conquistas, e que se encontra em movimento de constante ampliação, de acordo com a dilatação e o aumento da complexidade das relações travadas em sociedade¹⁰. Seria esse o atributo da historicidade.

Dizer que direitos humanos e fundamentais são modificáveis durante a história, no entanto, não quer dizer que as conquistas previamente garantidas devam ser totalmente desconsideradas ou suprimidas por disrupções de um futuro imprevisível. Há que se refletir nos direitos como uma série de “aprendizados”, os quais se voltam à harmonização social, e que, por isso mesmo, devem ser, da melhor maneira possível, preservados.

Nesse sentido, imperioso se faz relacionar as ideias de vedação ao retrocesso àquelas consolidadas por J. J. Gomes Canotilho sobre o *dirigismo constitucional*, uma vez considerado que “a Constituição Dirigente é uma premissa de sua formulação, mas também que o princípio da proibição de retrocesso social é decorrência lógica do dirigismo constitucional”¹¹. A discussão também deve avançar pela própria revisão do dirigismo, realizada mais tarde pelo autor lusitano, quando este questionara sobre a “morte” da Constituição Dirigente.

Apesar disso, embora Canotilho afirme que sua teoria não poderia desconsiderar aspectos revolucionários que alteraram a forma como é encarada em todo o mundo, isto não deveria significar, a nosso ver, a sua “morte”, mas, sim, a sua “evolução”. Dessa maneira, argumenta-se que os dois aspectos de revisão

10 “Também os direitos do homem são direitos históricos, que emergem gradualmente das lutas que o homem trava por sua própria emancipação e das transformações das condições de vida que essas lutas produzem (...) Sabemos hoje que também os direitos ditos humanos são o produto não da natureza, mas da civilização humana; enquanto direitos históricos, eles são mutáveis, ou seja, suscetíveis de transformação e ampliação.” (BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 32)

11 DERBLI, Felipe. *O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 45.

do constitucionalismo dirigente, como apontados por Canotilho¹², poderiam não o extirpar, mas, em verdade, auxiliá-lo em potência, a fim de também reforçar a aplicação do princípio da vedação ao retrocesso nesses novos contextos.

Sobre esses aspectos, em um primeiro ponto, embora Canotilho entenda que a existência da *comunidade plural de intérpretes* e operadores do texto constitucional possa ameaçar o dirigismo por pulverizar o poder de interpretação das suas cláusulas, é necessário reconhecer que a consolidação da autonomia social dos grupos de referência (e dentre eles os Sindicatos) é capaz de fortalecer o processo jurisdicional em sua base de heterorreflexão (audiências públicas, *amicus curiae*, pareceres opinativos, etc.).

Tal movimento, em verdade, faria com que em países como o Brasil, nos quais o vício de “centralização” retira a autonomia das comunidades locais, fosse possível melhor se atentar para as diferenças materiais que marcam a estrutura nacional em suas magnânimas dimensões territoriais, de maneira a se coadunar ao objetivo fundamental de redução das desigualdades regionais, nos termos do art. 3º, III, da CF. Para a perspectiva trabalhista, mais precisamente, essencial para o bom desempenho desse papel seria a definitiva aceitação do princípio da liberdade sindical plena, conforme estabelecido no âmbito da *Convenção nº 87 da OIT*, ainda não ratificada.

Em segundo lugar, embora Canotilho ainda se refira à influência do direito internacional no plano interno como outro fator de ameaça ao dirigismo, é preciso reconhecer que essa influência, em verdade, ajuda na compreensão dos conceitos e finalidades constitucionais, podendo colaborar na compreensão dos “problemas constitucionais”, já que estes não podem ser resolvidos em restrita leitura unilateral dos dispositivos da Carta Maior, mas devem ser situados em face de toda uma sistemática de valores que atuam de forma “progressiva” na condução humanitária.

Nesse sentido, as colaborações do direito internacional e da jurisprudência comparada trazem auxílio prático para questões ainda não resolvidas no país, antevendo possíveis efeitos decisórios, inclusive. A OIT, como instituição organizada para a defesa dos direitos dos trabalhadores em nível mundial, apresenta uma vasta gama de Convenções Internacionais, muitas delas já ratificadas pelo Brasil, e pelas quais se possibilita a obtenção desse patamar mais progressivo ideal. Nesse ponto, impende ressaltar que surge com força na doutrina pátria o reconhecimento do chamado “controle de convencionalidade”, o qual também deve ser ministrado nas ações de controle difuso e abstrato dos diplomas trabalhistas reformistas, senão, veja-se:

12 *Apud* DERBLI, *op. cit.*, p. 56-63.

“Com efeito, de modo a evitar que os tribunais internacionais sejam levados a exercer o controle de convencionalidade em face de normas domésticas, é imperioso que os juízes, nas respectivas searas nacionais e dentro de suas competências (material e territorial), já pratiquem esse juízo de convencionalidade, na medida em que o Direito Internacional dos Direitos Humanos integra o ordenamento jurídico interno (no caso do Brasil, por força, sobretudo, do § 2º do art. 5º da CF), bem assim porque todos os agentes estatais, incluindo os magistrados do Poder Judiciário, estão adstritos ao dever de respeitar, proteger e promover os direitos humanos, de acordo com os padrões adotados pelos tratados, pelas normas costumeiras e pela jurisprudência internacionais.”¹³

Em razão dessa ideia de dirigismo ao progresso, acrescida dos pontos de evolução *supra*, é que se faz possível justificar a existência jurídica do princípio da vedação ao retrocesso, invocando-se como base normativa os seguintes dispositivos de direito internacional incorporados ao ordenamento jurídico pátrio por expressa autorização constitucional (art. 5º, § 2º, da CF):

“Art. 26. Os Estados Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de *conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura*, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, *na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados.*” (grifo nosso)¹⁴

“Art. 2º, item 1. Cada um dos Estados Partes no presente Pacto compromete-se a agir, quer com o seu próprio esforço, quer com a assistência e cooperação internacionais, especialmente nos planos econômico e técnico, *no máximo dos seus recursos disponíveis, de modo a assegurar progressivamente o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto por todos os meios apropriados, incluindo em particular por meio de medidas legislativas.*” (grifo nosso)¹⁵

13 BRASIL, Ministério Público do Trabalho. Temas da Lei nº 13.467/2017 (“Reforma Trabalhista”) à luz das normas internacionais. *Manual de apoio à atuação dos membros do Ministério Público do Trabalho*. p. 21. Disponível em: https://www.academia.edu/38221181/Temas_da_Lei_n_o_13_467_2017_Reforma_Trabalhista_%C3%A0_luz_das_normas_internacionais. Acesso em: 1º set. 2020.

14 BRASIL. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992: promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. *DOU*, 09.11.92. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 27 set. 2020.

15 BRASIL. Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992. Atos internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. *DOU*, 07.07.92. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso em: 27 set. 2020.

Com isso, pretende-se evidenciar que o reconhecimento jurídico do princípio da vedação ao retrocesso confere *força normativa e caráter vinculante* às prescrições de direito social, incluindo entre elas as disposições referentes ao direito fundamental ao trabalho.

No campo prático, Courtis¹⁶ leciona que, para determinar o grau de regressividade de uma norma, “é necessário compará-la com a norma que esta tenha modificado ou substituído e avaliar se a norma posterior suprime, limita ou restringe direitos ou benefícios concedidos pela anterior”. Sendo assim, a supressão ou a regressão de direitos, deve ser plenamente justificada diante do patamar anteriormente existente. Significa dizer, então, que a “regressão de direitos”, quando despida de fundamento suficiente ou de mecanismos alternativos de conservação, tem o condão de ser – e é extremamente recomendável que assim o seja – invalidada pelos órgãos de controle jurisdicional competentes.

Para as finalidades do Direito do Trabalho, a realização prática desse cotejo já é até mesmo facilitada pela existência de princípios insitos a este ramo da ciência jurídica, como o princípio protetivo e seus desdobramentos: norma mais favorável, condição mais benéfica, e *in dubio pro operario*.

Para além disso, também há na doutrina a construção de um núcleo duro, relacionado aos direitos mínimos dos obreiros, intangíveis até mesmo à negociação coletiva, o que foi, ainda, objeto de ratificação pela própria Reforma Trabalhista com o acréscimo do art. 611-B à CLT. Trata-se da definição do *patamar civilizatório mínimo*, conceituado por Mauricio Godinho Delgado¹⁷ nos seguintes termos:

“No caso brasileiro, esse patamar civilizatório mínimo está dado, essencialmente, por três grupos convergentes de normas trabalhistas heterônomas: as *normas constitucionais em geral* (respeitadas, é claro, as ressalvas *parciais* expressamente feitas pela própria Constituição: art. 7º, VI, XIII e XIV, por exemplo); as *normas de tratados e convenções internacionais vigentes no plano interno brasileiro* (referidas pelo art. 5º, § 2º, já expressando um patamar civilizatório no próprio mundo ocidental em que se integra o Brasil); as *normas legais infraconstitucionais que asseguram patamares de cidadania ao indivíduo que labora* (preceitos relativos à saúde e segurança no trabalho, normas concernentes a bases salariais mínimas, normas de identificação profissional, dispositivos antidiscriminatórios, etc.)”

16 COURTIS, Christian. La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales: apuntes introductorios. In: *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*. Compilado por Christian Courtis. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Del Puerto, 2006. p. 4.

17 DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 1.467.

Essas referências, tão seculares à Justiça do Trabalho e às reclamações trabalhistas individuais e aos dissídios coletivos, não podem ser olvidadas quando levadas ao palco de discussão das ações de controle concentrado e abstrato de constitucionalidade, realizado pelo STF. A iluminação dos novos termos legislativos sob esse enfoque evitaria que se utilizassem como argumentos determinantes pela validade dos dispositivos reformistas os princípios isoladamente considerados da “livre-iniciativa”, no plano privado, e da “discricionariedade do legislador/administrador”, no âmbito público.

Em verdade, o retrocesso da legislação trabalhista afeta, inevitavelmente, o arcabouço de outros direitos humanos, igualmente fundamentais, uma vez que é por meio do trabalho que os indivíduos garantem sua subsistência e o acesso mais amplo a outros direitos fundamentais reconhecidos, individuais ou sociais, e ainda exercem sua liberdade de exercício profissional. A *interseccionalidade* inerente aos direitos fundamentais trabalhistas é reconhecida pela Observação Geral nº 18 do Comitê de Direitos Econômicos, Social e Culturais (DESC) da ONU¹⁸, nos seguintes termos:

“O direito ao trabalho é essencial para a realização de outros direitos humanos e constitui um *parte inseparável e inerente da dignidade humana*. Todo mundo tem o direito de trabalhar para poder *viver com dignidade*. O direito ao trabalho serve, ao mesmo tempo, à *sobrevivência do indivíduo e de sua família* e contribui também, na medida em que o trabalho é livre escolhido ou aceito, para sua *plena realização e reconhecimento* dentro da comunidade.” (grifo nosso)

Dentre as diretrizes apresentadas na citada Orientação, ressalta-se a necessidade de que os Estados-Parte adotem todas as medidas necessárias, inclusive legislativas, para reduzir, da maior maneira possível, o número de trabalhadores na economia informal e desprovidos de proteção. E no rol das obrigações jurídicas, de caráter geral, impostas aos Estados-Partes, está exposta como a principal delas “velar pela realização progressiva do exercício do direito ao trabalho”¹⁹.

Avançando sobre o assunto, a Orientação ainda demonstra que os descumprimentos a essas diretrizes podem ser verificados, dentre outras circunstâncias, pela “aprovação de legislação ou políticas que sejam manifestamente incom-

18 Disponível em: <https://www.escr-net.org/es/recursos/observacion-general-no-18-derecho-al-trabajo>. Acesso em: 2 set. 2020. (tradução livre)

19 Disponível em: <https://www.escr-net.org/es/recursos/observacion-general-no-18-derecho-al-trabajo>. Acesso em: 2 set. 2020. (tradução livre)

patíveis com as obrigações internacionais relativas ao direito ao trabalho”²⁰. E para aferir o sucesso das medidas que devam ser adotadas, o documento sugere que os Estados-Parte criem cronogramas e políticas de monitoramento, por meio de dados estatísticos, que possam evidenciar se as decisões políticas aplicadas, de fato, contribuem para a realização do pleno emprego e da implementação do trabalho digno e decente.

A despeito dessas diretrizes, o que se vê na jurisprudência atual é que os pedidos de declaração de inconstitucionalidade, quando desprovidos, embasam-se no simples critério da escolha política, e quando avançam para os argumentos econômicos buscam arrimo tão somente nos valores da livre-iniciativa para a emissão dos votos, conforme pode ser verificado naquele proferido pelo Ministro Gilmar Mendes em recente decisão expedida no âmbito da ADI 5.695²¹:

“Ou seja, aqui não se trata de optarmos entre um modelo de trabalho formal e um modelo de trabalho informal, mas entre um modelo com trabalho e outro sem trabalho; entre um modelo social utópico, como tão frequentemente nos alertou Roberto Campos, e um modelo em que os ganhos sociais são contextualizados com a realidade. A informalidade é um claro indicativo de que os agentes de mercado, não apenas empresas, mas também os trabalhadores, estão migrando para a margem do *sistema super-regulado que construímos*. (...) Se a Suprema Corte americana impôs freios a opções políticas definidas pelo legislativo, por aqui, o TST tem colocado sérios entraves a opções políticas chanceladas pelo Executivo e pelo Legislativo. Ao fim e ao cabo, a engenharia social que a Justiça do Trabalho tem pretendido realizar não passa de uma tentativa inócua de frustrar a evolução dos meios de produção, os quais têm sido acompanhados por evoluções legislativas nessa matéria.” (grifo nosso)

É preocupante que agentes da mais alta Corte pátria ataquem tão abertamente o arcabouço normativo vigente e a atuação dos magistrados especializados no assunto, ainda mais quando o argumento utilizado seja o da necessidade meramente abstrata de “salvar o mercado”, mediante a criação de novos empregos, ainda que precarizados. Trata-se de um esvaziamento argumentativo que deveria ser evitado tanto pelos participantes plurais do processo constitucional, quanto mais ainda pelos seus julgadores, uma vez que estes estão adstritos ao dever de fundamentação, previsto no art. 93, IX, da CF.

20 Disponível em: <https://www.escri-net.org/es/recursos/observacion-general-no-18-derecho-al-trabajo>. Acesso em: 2 set. 2020. (tradução livre)

21 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.695. Rel. Min. Gilmar Mendes. Pesquisa de jurisprudência. Julgamento 16.06.2020. DJE 21.08.2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344110638&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2020.

Nesse caso, a aceitação da situação de regressividade demandará *ônus probatório ao Estado*, esteja ele representado na forma de regulamentador ou julgador. Veja-se que tal ônus funcional também foi incorporado ao CPC/2015 por meio do art. 489, que em seu § 2º institui a obrigatoriedade de racionalização e fundamentação das conclusões obtidas quando no exercício da ponderação entre normas. Nesses casos, “não basta que o Estado demonstre apenas a legitimidade do fim e a mera racionalidade da medida: deve justificar sua imperiosa necessidade”²².

Portanto, reconhecer a normatividade do princípio da vedação ao retrocesso e aplicar suas razões de existência e finalidade são poderosas armas de combate às malversadas investidas do poder público em face dos direitos fundamentais, ainda mais quando permanecem fortemente sonogados para grande parte da população, que em pleno século XXI não tem acesso ao emprego formal e ao trabalho digno e decente²³.

É premente, portanto, que nas ações constitucionais que discutam sobre os direitos trabalhistas se faça o esforço hermenêutico de identificar e aplicar as razões próprias deste ramo da ciência jurídica, como bem se destaca no voto, vencido, do Ministro Marco Aurélio, na mesma ADI 5.695²⁴, supracitada:

“Na busca da excelência na prestação jurisdicional, o magistrado, encarnando a figura do Estado-juiz, deve ter a atuação norteadada pelos princípios gerais do Direito e, *mais especificamente, do Direito do Trabalho*, considerada a história da legislação protetiva, sob pena de subverter-se aquilo que é o fundamento e a razão de ser da Justiça trabalhista. Muito já se caminhou no sentido da melhoria das condições gerais do trabalho e da fixação da remuneração mínima, *mas ainda é patente a desigualdade econômica em comparação com o empregador, agravada por excesso de mão de obra e escassez de emprego*. Tendo em vista a temática afeta à terceirização de serviços, *não pode o julgador afastar-se do que é mais próprio ao Direito do Trabalho, ou seja, a disparidade jurídica na qual se encontram as partes contratantes*, ante as particularidades de cada situação e o momento vivido.” (grifo nosso)

22 COURTIS, *op. cit.*, p. 29.

23 De acordo com pesquisa divulgada no ano de 2019 pelo IPEA, o número de desempregados de longo prazo cresceu 42,4% em quatro anos. “A parcela de desempregados que está nesta situação há mais de dois anos avançou de 17,4% no 1º trimestre de 2015 para 24,8% no mesmo período de 2019, atingindo 3,3 milhões de pessoas”. Os dados da referida pesquisa demonstram que há dissonância entre a exposição de motivos das Reformas Trabalhistas e a realidade vivenciada pelos cidadãos brasileiros. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=34817. Acesso em: 27 set. 2020.

24 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.695. Rel. Min. Gilmar Mendes. Pesquisa de jurisprudência. Julgamento 16.06.2020. DJE, 21.08.2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344110638&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2020.

Como referido por Amartya Sen²⁵ em seu estudo sobre a relação entre a pobreza e a ausência das liberdades, “entre os desafios cruciais do desenvolvimento em muitos países atualmente inclui-se a necessidade de libertar os trabalhadores de um cativo explícito ou implícito que nega o acesso ao mercado de trabalho aberto”. Ou, quando não se nega o acesso, restringe-se a possibilidade de que o trabalhador, por meio do desprendimento das suas energias físicas e mentais, possa exercer sua dignidade na condição de pessoa por meio do trabalho pela falta de reconhecimento da sua situação de vulnerabilidade, a qual lhe impõe situações vexatórias, acobertadas pelo manto da legitimidade meramente formal.

4 – Conclusão

O sistema de precedentes faz com que juízes, advogados e procuradores estejam sujeitos às decisões do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, é essencial avaliar como a Corte trata das questões atinentes ao Direito do Trabalho, tanto mais na “era reformista”. A forma de atuação e a análise dos argumentos trazidos ao processo constitucional denotam que pouco se traz da essência do Direito do Trabalho para essas demandas, reputando-se, quase sempre, que a liberdade do legislador se coaduna à liberdade do jurisdicionado que o legitima, motivo pelo qual não se deveriam invalidar regras “inovadoras” sobre as situações trabalhistas vivenciadas.

Não se pode fechar os olhos, obviamente, aos aspectos que redundam em inevitável decréscimo da empregabilidade, como são exemplos o desemprego estrutural causado pela evolução tecnológica e, bem ainda, as mudanças impostas pela própria realidade em tempos de crise, como é o caso do atual estado pandêmico causado pela Covid-19. Essas circunstâncias, no entanto, não poderão servir de escusas para legitimar a dilapidação de direitos consolidados, repita-se, quando não houver fundamento relevante para tal ou a criação de sistemas alternativos que busquem equilibrar a relação afetada de uma maneira menos lesiva ao hipossuficiente.

Não podem ser considerados avanços legislativos normas que permitam a “externalização dos riscos” em detrimento da “internalização dos lucros”, ou a falta de regulamentação que permita que esta situação ocorra sem que sejam colocados entraves pelo Estado, que deveria atuar em prol dos objetivos da República e da minimização das desigualdades por meio da busca pela justiça social. Nesse caso, fechar os olhos deliberadamente para o aumento da concentração de riqueza em detrimento da dilapidação das condições de trabalho

25 SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia do Bolso, s.d, s.p. *E-book*.

não é uma alternativa que represente os desígnios encartados na Constituição Federal da República.

Em não tendo sido ouvidas com atenção as partes interessadas durante a tramitação dos projetos de lei reformistas nas instâncias “democraticamente eleitas”, é com gravidade que se vê o fechamento das portas para estes também no âmbito da tutela jurisdicional. Por isso, é essencial manter a criticidade e trazer para o debate permanente não só as causas, mas também as repercussões dos novos diplomas legislativos, efetivamente concretizadas no seio social.

A importância da discussão do tema abordado, portanto, reside na necessidade de se manter a atenção plena sobre essa relação, quase sempre não recíproca, entre o que seja jurídico e o que seja político, entre a economia e o trabalho, a fim de que situações de lesividade não sejam acobertadas pelo manto da legitimidade democrática, sem que tenha havido a efetiva participação e interesse popular nas discussões que ensejam as referidas decisões.

5 – Referências bibliográficas

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992. Atos internacionais. Pacto internacional sobre direitos econômicos, sociais e culturais. Promulgação. *DOU*, 07.07.92. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso em: 27 set. 2020.

BRASIL. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992: promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. *DOU*, 09.11.92. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 27 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. *DOU*, 17.03.2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 27 set. 2020.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho. Temas da Lei nº 13.467/2017 (“Reforma Trabalhista”) à luz das normas internacionais. *Manual de apoio à atuação dos membros do Ministério Público do Trabalho*. p. 21. Disponível em: https://www.academia.edu/38221181/Temas_da_Lei_n_o_13_467_2017_Reforma_Trabalhista_%C3%A0_luz_das_normas_internacionais. Acesso em: 1º set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.938/DF*. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Pesquisa de Jurisprudência, Decisão 11 nov. 2019, Acórdão, 4 maio 2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342986001&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2020

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.695*. Rel. Min. Gilmar Mendes. Pesquisa de Jurisprudência. Julgamento 16.06.2020. *DJE*, 21.08.2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344110638&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 324*. Rel. Min. Roberto Barroso. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdão, 30 ago. 2018. Disponível

DOCTRINA

em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioTese.asp?tipo=TCC&tese=5900>. Acesso em: 22 ago. 2020.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

COURTIS, Christian. La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales: apuntes introductorios. In: *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*. Compilado por Christian Courtis. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Del Puerto, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018.

DERBLI, Felipe. *O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

ETULAIN, Carlos Raul. Desafios às políticas de transferência de renda implementadas nas últimas décadas na América Latina: avanço da política sobre a economia ou políticas pro mercado? In: *XXXIV International Congress of the Latin American Studies Association (LASA 2016)*, 2016. LASA2016, 50 years, anais e memórias. New York: LASA, 2016. v. 1.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Curso crítico de direito do trabalho: teoria geral do direito do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2013.

KANT, Immanuel. *O conflito das faculdades*. Covilhã: Lusosofia Press, 2008.

PAZ, Fernanda Alves Ribeiro. *Mercado de trabalho e condições de trabalho no Brasil nos governos Lula e Dilma: entre a ampliação e a flexibilização*. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) – Centro de Ciências Humanas, Letras e Artes (CCHLA), Universidade Federal da Paraíba. João Pessoa, 2017, p. 141. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/16810/1/Arquivototal.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2020.

PEREIRA, José Aparecido. A ideia de progresso em Kant. *Tempo da Ciência*, (15) 30, p. 107-119, 2º sem. 2008.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia do Bolso, s.d, s.p. E-book.

SEVERO, Valdete Souto; SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Manual da reforma trabalhista: pontos e contrapontos*. São Paulo: Sensus, 2017.

Sítios eletrônicos

<https://g1.globo.com>

<https://www.escr-net.org>

<https://www.ipea.gov.br/portal>

<http://www.stf.jus.br/portal>

Recebido em: Achister

Aprovado em: Achister

TRABALHO SUSTENTÁVEL: UM REPENSAR LÍDIMO DE CONDUTAS

SUSTAINABLE WORK: A RETHINKING LEGAL CONDUCT

Wagson Lindolfo José Filho*

RESUMO: Busca-se com o presente artigo trazer suporte acadêmico para a conjugação jurídica destas duas importantes categorias (trabalho e sustentabilidade). A sustentabilidade dos sistemas de proteção social é uma apreensão cada vez mais premente, dadas as crescentes tendências demográficas, as novas formas de organização do trabalho e a crise ambiental verificada nos últimos anos. Tem-se, portanto, que o trabalho sustentável é um estágio mais avançado de valorização, traduzindo-se na atenção vertida em prol do desenvolvimento limpo para a existência da própria vida, desde que sejam oportunizadas condições estáveis de salário, realização, saúde e segurança no emprego.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalho Sustentável. Sustentabilidade. Desenvolvimento Limpo. Dignidade.

ABSTRACT: *This article seeks to bring academic support for the legal combination of these two important categories (work and sustainability). The sustainability of social protection systems is an increasingly pressing concern, given the growing demographic trends, new forms of work organization and the environmental crisis seen in recent years. There is, therefore, that sustainable work is a more advanced stage of valorization, translating into the attention paid to clean development for the existence of life, provided that stable conditions of salary, achievement, health and safety are provided at the job.*

KEYWORDS: *Sustainable Work. Sustainability. Clean Development. Dignity.*

1 – Introdução

Hodiernamente, há uma constante ressignificação da categoria trabalho. Outrora ligada às ideias de tortura, passa-se, doravante, a dignificar o homem enquanto ser social, transcendendo ao apelo meramente mercadológico para uma identificação valorativa mundana. Trata-se de campo essencial para o desenvolvimento do próprio homem (cognição subjetiva e social), que deixa marcas indeléveis de sua inserção neste espaço natural.

Diante disso, prima-se pelo valor constitucional do princípio da sustentabilidade, em sua perspectiva pluridimensional e engajadora, como instrumento

* Juiz do trabalho substituto do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região; graduado em Direito pela Universidade Federal de Goiás; pós-graduado em Direito do Trabalho pela Universidade Católica Dom Bosco; pós-graduado em Direito Constitucional pela Universidade Federal de Goiás; mestre em Ciência Jurídica pela UNIVALI-SC/Universidad de Alicante-España.

apto a exigir uma completa reconfiguração do modelo tradicional de desenvolvimento, realçando a missão altruística atual de preservação dos recursos naturais para com as futuras gerações, tudo isso dividido em cinco diferentes dimensões: I) social; II) ética; III) jurídico-política; IV) econômica; e V) ambiental.

Busca-se com o presente artigo trazer suporte acadêmico para a conjugação jurídica destas duas importantes categorias (trabalho e sustentabilidade). A sustentabilidade dos sistemas de proteção social é uma apreensão cada vez mais premente, dadas as crescentes tendências demográficas, as novas formas de organização do trabalho e a crise ambiental verificada nos últimos anos. Tem-se, portanto, que o trabalho sustentável é um estágio mais avançado de valorização, traduzindo-se na atenção vertida em prol do desenvolvimento limpo para a existência da própria vida, desde que sejam oportunizadas condições estáveis de salário, realização, saúde e segurança no emprego.

Quanto à metodologia aqui empregada, registra-se que, a partir da macrovertente jurídico-sociológica, propõe-se a compreensão do fenômeno jurídico a ser estudado em um ambiente social de maior amplitude, com a utilização na investigação das tipologias jurídico-descritivo e jurídico-interpretativo, na fase de tratamento de dados o método cartesiano e o relatório dos resultados expresso terá sua composição embasada no raciocínio indutivo¹.

2 – Considerações gerais sobre a sustentabilidade

À primeira vista, o termo sustentabilidade pode parecer uma nova expressão para designar ideais antigos, porém seu significado transcende a mera proteção do meio natural para abranger uma multidimensionalidade valorativa e sistêmica, englobando vários fatores para equilibrar o desenvolvimento econômico e social com a preservação da natureza. Por mais paradoxal que se apresente esta conturbada relação, menos aqui é mais, uma menor carga de consumo necessariamente representa uma maior manutenção dos recursos naturais presentes no planeta.

Cuida-se de epíteto bastante variante cuja significância se transforma de acordo com a época na qual se questiona a inesgotabilidade dos recursos naturais. O caráter sustentável está intrínseco na própria natureza humana, tal qual o valor fundamental de justiça. Todos possuem intuitivamente uma vaga ideia a respeito desta temática, mas não sabem defini-la de forma acertada,

1 GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. 256 p.

de modo que “sustentabilidade é ao mesmo tempo simples e complexa”². Há quem propugna, inclusive, a substituição do clássico conceito de justiça pelo pensamento sistêmico da sustentabilidade³.

Etimologicamente, a palavra “sustentável” deriva do latim *sustentare* (sustentar; defender; favorecer, apoiar; conservar, cuidar). Sustentabilidade, de acordo com o *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*, significa a característica ou condição do que é sustentável – que pode ser sustentado; passível de sustentação⁴. Como se pode notar, o verbete é definido como aquela habilidade intrínseca no sentido de suportar mudanças e condições adversas, não se exaurindo no tempo e no espaço.

Pois bem, a noção de desenvolvimento sustentável foi utilizada pela primeira vez no relatório “Brundtland”, publicado em 1987, pela Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento das Nações Unidas. No relatório, firmou-se uma espécie de obrigação transcendental entre gerações nos seguintes termos: “desenvolvimento sustentável é aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras de atenderem as suas próprias necessidades”⁵. Adotou-se, a partir daí, uma postura crítica ao modelo de consumo até então disseminado pelos países industrializados, pregando que o progresso econômico e social não pode se embasar na exploração indiscriminada e devastadora da natureza, sem um compromisso ético para com os nossos descendentes.

Houve avanços sensíveis representados por este relatório, importando destacar que nele foi implementada a conceituação de “desenvolvimento sustentável”, que é distinto do chamado “princípio da sustentabilidade”. Aquela deriva deste. O desenvolvimento sustentável deve seu aperfeiçoamento ao princípio da sustentabilidade, buscando conservar o ecossistema, mas também atender às necessidades socioeconômicas das comunidades. Em outros dizeres: “Desenvolvimento sustentável é a tradução do ótimo de Pareto a ser encontrado entre desenvolvimento econômico e proteção dos recursos naturais”⁶.

2 BOSELDMANN, Klaus. *O princípio da sustentabilidade: transformando direito e governança*. São Paulo: RT, 2015. p. 11.

3 MAÑAS, José Luis Piñar. El desarrollo sostenible como principio jurídico. In: MAÑAS, José Luis Piñar. *Desarrollo sostenible y protección del medio ambiente*. Madrid: Civitas, 2002. p. 30-31.

4 HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. n.p.

5 CMMAD – Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. *Nosso futuro comum*. Versão em inglês disponível em: <https://www.un.org/documents/ga/res/42/ares42-187.htm>. Acesso em: 2 jul. 2020.

6 DERANI, Cristiani. *Direito ambiental econômico*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 113.

DOCTRINA

Já a sustentabilidade, como princípio, encontra-se comprometida com a solidariedade e fraternidade, na consideração e responsabilidade com as gerações futuras, além do fato de não se aceitar relação de dominação nas relações entre humanos e não humanos. É uma importante ideia relacionada à continuidade das sociedades humanas e da natureza. Autêntico dever de proteger e restaurar a integridade dos sistemas ecológicos da Terra⁷.

Nas palavras de Juarez Freitas⁸, o princípio da sustentabilidade pode ser definido da seguinte forma:

“Trata-se do princípio constitucional que determina, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, no intuito de assegurar, preferencialmente de modo preventivo e precavido, no presente e no futuro, o direito ao bem-estar.”

Por sua vez, Leonardo Boff⁹, por meio de uma concepção holística, a mais integradora e compreensiva possível, preleciona o presente conceito:

“Sustentabilidade é toda ação destinada a manter as condições energéticas, informacionais, físico-químicas que sustentam todos os seres, especialmente a Terra viva, a comunidade de vida, a sociedade e a vida humana, visando sua continuidade e ainda atender as necessidades da geração presente e das futuras, de tal forma que os bens e serviços naturais sejam mantidos e enriquecidos em sua capacidade de regeneração, reprodução e coevolução.”

A sustentabilidade merece ser entendida, então, como um instituto realmente pluridimensional, congregando vários aspectos materiais e imateriais que buscam a implantação de uma inteligência sistêmica com o escopo de equilibrar o bem-estar intergeracional e a resiliência dos ecossistemas. Uma conceituação demasiado reducionista, sem reunir, portanto, as complexas nuances que a temática envolve, tende a perder a confiança frugal da proposta, bem como impor um reduzido e ineficaz tratamento normativo.

De fato, a releitura ampliativa da sustentabilidade proporciona uma maior densificação normativa prioritária, com a consequente geração de valores éticos voltados para a instauração do chamado “direito inalienável ao futuro”¹⁰. É

7 BOSSELMANN, *op. cit.*, p. 82.

8 FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 41.

9 BOFF, Leonardo. *Sustentabilidade: o que é: o que não é*. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 2014. p. 107.

10 FREITAS, *op. cit.*, p. 57.

dizer que a atenção presente deve amenizar as consequências danosas de um consumismo desenfreado e uma poluição epidêmica mediante a utilização de um senso prospectivo de bem-estar duradouro.

3 – Dimensões da sustentabilidade

Muitas são as linhas doutrinárias sobre as respectivas dimensões do instituto da sustentabilidade, não havendo consenso científico quanto à identificação e à quantidade dos sentidos de sua extensão conceitual, incumbindo ao operador jurídico, de maneira condizente com o marco teórico estabelecido, escolher aquela proposta mais afinada com os objetivos de sua pesquisa.

Com o desenvolvimento dos debates a respeito do significado e as consequências dessa ideia-força nas diferentes esferas do conhecimento, surgem iniciativas para concebê-la e materializá-la no contexto social em que está inserida. Entre elas, encontra-se a proposta metodológica do sociólogo inglês John Elkington (fundador da consultoria *SustainAbility*), defendendo um modelo de mudança social calcado no *triple bottom line* ou “tripé da sustentabilidade”, o qual pretende a interação entre as dimensões econômica, social e ambiental, com a expectativa de que os empreendimentos devem contribuir de forma progressiva com o bem-estar humano e ambiental¹¹.

Sem embargo, considerando um dos marcos teóricos definidos neste estudo, avulta mencionar que se utilizará aqui a sugestão classificatória de Juarez Freitas, que defende o valor constitucional da sustentabilidade, em sua perspectiva pluridimensional, como instrumento apto a exigir uma completa reconfiguração do modelo tradicional de desenvolvimento, tudo isso dividido em cinco diferentes dimensões: I) social; II) ética; III) jurídico-política; IV) econômica; e V) ambiental¹².

3.1 – Dimensão social

Tal vertente da sustentabilidade procura, em epítome, a erradicação da pobreza e desigualdade radical¹³. A insuficiência de recursos de grande parte da população mundial é um dos principais fatores da degradação ambiental, a qual se lastreia na satisfação das necessidades humanas básicas de forma imediata e

11 ELKINGTON, J. Towards the sustainable corporation: win-win-win business strategies for sustainable development. *California Management Review*, v. 36, n.2, p. 90-100, 1994.

12 FREITAS, *op. cit.*, p. 58.

13 NAGEL, Thomas. *Poverty and food: why charity is not enough*. In: POGGE, Thomas. MOELLEN-DORF, Darrel. *Global justice: seminal essays*. Minneapolis: Paragon House, 2008. p. 49-57.

totalmente descomprometida com o futuro subsistencial das demais gerações. Não há desenvolvimento sustentável salutar quando se depara com a exclusão social, de modo que, atualmente, se deve considerar uma proposta avançada de “desenvolvimento humano sustentável”:

“De esta manera, el concepto de desarrollo humano sostenible es en realidad hacia donde se deben dirigir los esfuerzos de la sociedad internacional, en la medida en que sitúa al ser humano en lo centro de los esfuerzos de desarrollo, al fomentar un desarrollo que no solo genera crecimiento económico sino que contribuye en la distribución equitativa de sus beneficios, protege el medio ambiente y fomenta el respeto de los derechos humanos de las actuales generaciones y de las venideras.”¹⁴

Inclusão e engajamento são as palavras de ordem para que se possa instaurar uma sustentabilidade calcada em premissas sociais sólidas. Muito se discute a respeito da dignidade da pessoa humana, mas poucas são as medidas concretas destinadas a conferir efetividade à educação e ao trabalho equitativo, em que se pretende construir uma sociedade mais justa e consciente de seu papel de preservação do meio ambiente. Com certeza, com investimentos direcionados ao aperfeiçoamento do conhecimento do capital humano (educação ambiental)¹⁵, tudo se reverte na disseminação altruística do bem-estar e da qualidade de vida respeitável na face da Terra.

Outrossim, atingido um certo estágio satisfatório em matéria social, não há cabimento para supressões incondicionadas de prestações sociais já implementadas, o que garante a intangibilidade do núcleo essencial dos direitos sociais. É dizer que a vedação do retrocesso não busca respaldar apenas direitos subjetivos dos titulares do direito, mas também o estabelecimento de uma racionalidade ambiental protetiva, na medida em que indivíduos que possuem suas necessidades básicas e vitais atendidas (saúde, educação, moradia, trabalho, segurança, alimentação adequada, saneamento básico, etc.), transmutam-se em agentes replicadores de preservação da natureza. Daí falar-se mais adequadamente em “proibição de retrocesso ambiental”¹⁶.

14 ROJAS, Claudia. *Lecturas sobre derecho del medio ambiente: del desarrollo sostenible al desarrollo humano sostenible*. Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2003. p. 453. t. 4.

15 MARTÍN, Miguel Martínez. Una propuesta de aprendizaje ético para la Educación Ambiental. In: MARTÍN, Víctor-Javier Mangas (Coord.). *Educación ambiental y sostenibilidad*. Alicante: Universidad de Alicante, 2003. p. 29.

16 FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente. A dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Democrático de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 261.

Destarte, deve-se ter em mente a concepção fundamental de democracia ecológica local com o objetivo de se contrapor à periferização. Repensar o nosso estilo de vida e atentar para a construção de políticas públicas mais democráticas e inclusivas, sempre com o fim de superar problemáticas sociais e ambientais.

3.2 – Dimensão ética

Em seu viés ético, a sustentabilidade reverbera uma dinâmica solidarista de respeito e confiança mútua entre os seres vivos em geral. Não se trata de uma moralidade cambiante e individualista, mas, sim, se refere a um espectro universal de expansão de liberdades (individuais e coletivas) sem a redução sequente de direitos fundamentais de outrem. Significa, desse modo, buscar o equilíbrio constante do comportamento humano para o atingimento da essência atemporal e tuitiva da natureza. Nas palavras de Leonardo Boff, “sustentabilidade é um modo de ser e de viver que exige alinhar as práticas humanas às potencialidades limitadas de cada bioma e às necessidades das presentes e das futuras gerações”¹⁷.

As tecnologias disponíveis atualmente fornecem fortes indícios de que a transição para uma sociedade sustentável não é mais um problema técnico ou conceitual, mas, antes de tudo, uma conjuntura de valores e desejo político. Assim, a necessidade de se encontrarem novos horizontes para um desenvolvimento que seja ao mesmo tempo sustentável e incluyente perpassa pela instauração de uma epistemologia ambiental, que para Leff tem o escopo de questionar o conhecimento por fora do âmbito da positividade por entender que:

“A crise ambiental é uma crise do conhecimento: da dissociação entre o ser e o ente à lógica autocentrada da ciência e ao processo de racionalização da modernidade guiado pelos imperativos da racionalidade econômica e instrumental. O saber que emerge dessa crise no campo de externalidade das ciências se filtra entre as estruturas teóricas e as malhas discursivas do conhecimento moderno; a partir dali, questiona os paradigmas estabelecidos, abrindo as portas para o saber negado. O saber ambiental vai derrubando certezas e abrindo os raciocínios fechados que expulsam o ambiente dos círculos concêntricos do conhecimento. A epistemologia ambiental confronta o projeto positivista (universal, objetivo) do conhecimento e deslinda as estratégias de poder que se entrelaçam nos paradigmas científicos e na racionalidade da modernidade. Esta é

17 BOFF, *op. cit.*, p. 16.

sua coerência estratégica. A epistemologia ambiental é uma política do saber que busca a sustentabilidade da vida.”¹⁸

Por outro lado, uma abordagem ética de equidade intergeracional envolve um balanceamento de interesses conflitantes, inclusive com vistas da natureza como titular (sujeito) de direitos fundamentais, tal qual na Constituição equatoriana¹⁹, tornando dispensável a demonstração do prejuízo a interesses humanos para o manejo dos instrumentos jurídicos pertinentes à tutela do meio ambiente e dos seres que o formam. De acordo com este pensamento:

“A preocupação da ética ecológica é levar o mundo não humano para a comunidade da justiça para que não seja necessário confiar inteiramente em maiorias democráticas para a proteção ambiental. Ao fazer isso, todos têm o cuidado de observar que o reconhecimento do valor moral do mundo natural não indica equivalência moral com a humanidade.”²⁰

Qualquer discurso sobre sustentabilidade é eminentemente ético. Tal instituto necessariamente tem de ser analisado sob um viés poliédrico de desenvolvimento social e ambiental em prol do alcance do bem-estar da coletividade. É preciso lançar mão de um conceito de sustentabilidade calcado na Carta da Terra²¹, superando uma visão antropocentrista individual e retrógrada para se chegar a uma nova tipologia de governança sustentável na ética ecológica.

3.3 – Dimensão jurídico-política

A compreensão da dimensão jurídico-política da sustentabilidade envolve uma postura mais proativa na tomada de decisões administrativas e judiciais, a fim de se conferir maior concretização ao chamado “princípio da sustentabilidade”. O alcance da sustentabilidade, então, eleva-se como paradigma de interpretação para determinar deveres concretos ao Poder Público e legitimar a capacidade de atuação das organizações privadas²².

Deixa de ser um bordão efêmero para ostentar normatividade plena. Nesse interim, proclama-se com segurança que o princípio da sustentabilidade

18 LEFF, Enrique. *Epistemologia ambiental*. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2007. p. 13-14.

19 “Art. 71. La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.” (ECUADOR. *Constitución del Ecuador*, 2008. Disponível em: https://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp_ecu-int-text-const.pdf. Acesso em: 10 maio 2020)

20 BOSSELMANN, *op. cit.*, p. 114.

21 A Carta da Terra é uma declaração de princípios éticos fundamentais para a construção, no século XXI, de uma sociedade global justa, sustentável e pacífica.

22 MAÑAS, *op. cit.*, p. 45.

já se tornou um princípio geral do direito, invocado pelos cidadãos e aplicável pelos juízes, com a garantia de uma interpretação final de regras normativas ou um título de intervenção dos poderes públicos em matéria ambiental, o que pode ser notado, inclusive, na jurisprudência brasileira:

“(...) observa-se que a atuação administrativa e jurisdicional deve-se orientar para a execução de condutas que garantam a existência de ambiente sustentável à dignidade humana das presentes e futuras gerações, a implicar que ao Poder Público incumba fiscalização e, por vezes, impedimento de práticas privadas de interesse puramente comercial.”²³

Impende, nesse diapasão, concretizar o princípio da sustentabilidade em sua dimensão jurídico-política, a fim de que o egocentrismo ceda efetivamente lugar ao solidarismo, de modo que não se admita interpretação que garanta que alguém possa individualmente se sobrepor ao bem comum. Excogita-se, portanto, o que ousadamente denominamos aqui de “interpretação conforme a sustentabilidade”, servindo a proteção eficaz do meio ambiente como parâmetro hermenêutico e de controle de constitucionalidade das leis e seus limites.

3.4 – Dimensão econômica

Como se vê do próprio texto constitucional (art. 170, inciso VI, da CF/88), a atividade econômica encontra-se atrelada ao resguardo do meio ambiente, cabendo aos órgãos administrativos e jurisdicionais brasileiros a preciosa tarefa de conferir ao paradigma ecológico a máxima efetividade nos conflitos de interesses entre o capital e a natureza.

Uma política sustentável busca integrar o meio ambiente na economia de mercado, impondo a imediata relativização da teoria dos preços e traz, como consequência fortificante, uma gama de opções governamentais, visando a compor o desenvolvimento econômico com o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Conforme bem adverte Derani:

“A necessidade de assegurar a base natural da vida (natureza) coloca novos matizes na política econômica. É, na verdade, o grande desafio das políticas econômicas. A obviedade da necessidade de uma relação sustentável entre desenvolvimento industrial e meio ambiente é exatamente a mesma da irreversibilidade da dependência da sociedade moderna dos seus avanços técnicos e industriais. Assim, qualquer política

23 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. *Processo: Apelação Cível 2005.71.01.004405-1*. Relator: Valdemar Capeletti. Julgado em: 3 fev. 2010. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 9 abr. 2020.

econômica deve zelar por um desenvolvimento da atividade econômica e de todo seu instrumental tecnológico ajustados com a conservação dos recursos naturais e com uma melhora efetiva da qualidade de vida da população.”²⁴

O direito ambiental econômico deve ser encarado como algo transversal, em que há um constante diálogo entre ecologia e economia, “adequado *trade off* entre eficiência e equidade”²⁵, tudo com o condão de garantir um bem-estar coletivo calcado no uso sustentável do capital natural. A temática é de extrema importância, uma vez que permite a reflexão sobre o uso sustentável do meio ambiente, sem se desviar das externalidades positivas e negativas advindas do mercado, preconizando uma espécie de “economia ambiental”:

“La economía se divide en microeconomía, la cual estudia el comportamiento de los individuos o pequeños grupos, y en macroeconomía, que se concentra en el análisis del desempeño económico de las economías como un todo. La economía ambiental se sitúa en los dos campos, pero sobre todo en el de la microeconomía. Se concentra principalmente en cómo y por qué las personas toman decisiones que tienen consecuencias ambientales. Además, se ocupa de estudiar las maneras como se pueden cambiar las políticas e instituciones económicas con el propósito de equilibrar un poco más esos impactos ambientales con los deseos humanos y las necesidades del ecosistema en sí mismo.”²⁶

Salienta-se que a expressão econômica da sustentabilidade não deve ser utilizada como um nefasto recurso de retórica ou algum mecanismo hábil de ludibriar a atenção para os reais problemas de nossa civilização, mas, sim, como elemento reestruturante da injustiça social que assola a sociedade contemporânea. Contra falácias da inesgotabilidade de recursos, mais do que simplesmente postergar um futuro de escassez inevitável, estimula-se o aperfeiçoamento de uma percepção baseada na cidadania ecológica e na soberania ambiental.

Não se nega a relevância do desenvolvimento econômico, porém torna-se imprescindível pensar em uma economia com maior responsabilidade ambiental que produza menos resíduos e com a utilização mais crescente de energias renováveis. Trata-se, no caso, de avalizar a concepção arrojada de “desenvolvimento sustentável”, imprimindo um consumo consciente que

24 DERANI, Cristiani. *Direito ambiental econômico*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 227.

25 FREITAS, *op. cit.*, p. 65.

26 FIELD, Barry C. *Economía ambiental: una introducción*. Colombia: Martha Edna Suárez R., 1995. p. 3.

atenda satisfatoriamente as demandas atuais sem comprometer a capacidade da natureza de servir às futuras gerações.

A partir disso, chega-se à percepção crítica de Latouche, com a finalidade de instituir um processo de decrescimento material sereno, convival e sustentável, que possui como fundamento o abandono da concepção encartada no “crescimento pelo crescimento”. Não um desenvolvimento com viés negativo, mas considerando o que realmente seria riqueza de acordo com parâmetros mais ligados à preservação ecológica e justiça social, com o induzimento de uma “pegada ecológica” arraigada em oito mudanças interdependentes (círculo virtuoso): reavaliar, reconceituar, reestruturar, redistribuir, realocar, reduzir, reutilizar, reciclar; ou seja, ocupa-se da construção de uma sociedade autônoma de decrescimento, lastreada na ideia de que um crescimento infinito é incompatível com um mundo finito²⁷.

3.5 – Dimensão ambiental

Talvez a melhor obra que expresse a gravidade das questões ambientais e a urgência de uma postura mais responsável com a natureza seja justamente o livro *Primavera Silenciosa*, de Rachel Carson. Embora, atualmente, conste no catálogo bibliográfico basilar de disciplinas voltadas ao estudo do meio ambiente, à época de seu lançamento, o manuscrito foi duramente criticado pelo público. A reação negativa deveu-se ao escancaramento de uma realidade dura e crua, com a ligação que a autora estabeleceu entre o controle químico de insetos e a bomba atômica:

“Juntamente com a possibilidade da extinção da humanidade por meio da guerra nuclear, o problema central da nossa Idade se tornou, portanto, o da contaminação do meio ambiente total do Homem, por força do uso das referidas substâncias de incrível potência para produzir danos; são substâncias que se acumulam nos tecidos das plantas e dos animais, e que até conseguem penetrar nas células germinais, a fim de estilhaçar ou alterar o próprio material em que a hereditariedade se consubstancia, e de que depende a forma do futuro.”²⁸

Alia-se perfeitamente com o ideal sistêmico de Fritjof Capra (Teia da Vida)²⁹. A natureza precisa de constante equilíbrio, formando, assim, um sis-

27 LATOUCHE, Serge. *Pequeno tratado de decrescimento sereno*. São Paulo: Martins Fontes, 2009. p. 16.

28 CARSON, Rachel. *Primavera silenciosa*. 2. ed. São Paulo: Melhoramentos, 1969. p. 18.

29 CAPRA, Fritjof. *A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos*. São Paulo: Cultrix, 1996. p. 40.

tema cujas partes não devem se isolar, mas se interconectar em uma estrutura complexa e aberta. A ótica cartesiana e fragmentada distancia o homem do mundo natural, impedindo-o de construir novas relações com os demais seres vivos que habitam o planeta. Contudo, torna-se fundamental compreender que a natureza tem um valor intrínseco, e não apenas instrumental.

Para deixar mais efetiva a dimensão ambiental, sobreleva-se a instituição de um compromisso do poder público com a redução da poluição e com a prevenção dos impactos que a mudança do clima tende a provocar na economia e na sociedade brasileira como um todo. Os planos de proteção ambiental terão que assumir um caráter eminentemente transversal, rompendo, assim, com a compartimentação e estimulando a colaboração dos particulares, tudo em prol da conservação responsável da natureza.

Essa indeclinável responsabilidade pela qualidade ambiental requer o estabelecimento de uma solidariedade interplanetária e atemporal. O discurso da questão ambiental não deve ser visto como um entrave ou um problema político, mas, sim, como uma possibilidade de transformação social para a inauguração de uma nova proposta contemporânea de desenvolvimento econômico democrático, transparente e ímpoluto.

As metas de médio e longo prazo precisam se constituir na principal diretriz para as ações ambientais do presente. O imediatismo de resultados, muito embora atenda aos imperativos do capital transnacional, tendem a ocasionar ineficiência na proteção e desperdício de recursos. Por conta disso, considera-se de extrema importância a formulação e instituição de políticas públicas, de regulação e de indução das atividades econômicas, para além dos interesses individuais e corporativos.

Imprescindível fixar, portanto, as bases ideológicas e normativas do Estado Socioambiental de Direito, tudo com a finalidade de garantir, de forma progressiva e elástica, um patamar mínimo civilizatório, em termos ecológicos, para as presentes e futuras gerações. Deve-se, pois, primar pela tutela ambiental (efetiva preservação do patrimônio ambiental), cabendo servir-se do princípio da precaução e da razoabilidade, em benefício da própria natureza, com a defesa de toda e qualquer atuação estatal que vise a fiscalizar eficazmente atividades potencialmente lesivas.

4 – Trabalho sustentável: conceituação e extensão

Em um primeiro momento, quando se fala em trabalho sustentável, logo surge a ideia relativa ao aproveitamento de tecnologias limpas/renováveis ou de

serviços que não prejudiquem os recursos naturais existentes na biosfera. Parte da compreensão sobre o tema opta pela sinonímia identificada como “empregos verdes”, que seriam aquelas ocupações que contribuem significativamente para a redução de poluentes, com técnicas menos contaminantes, melhorando a qualidade ambiental (ecoatividades)³⁰:

“La utilización generalizada de tecnologías menos contaminantes (blandas), basada fundamentalmente en la recuperación de los productos y la gestión global de ambiente en las diferentes áreas de la actividad humana, concretamente en la industria y en los sistemas y métodos de recuperación, reciclado y reutilización son técnicas básicas aliadas para un desarrollo sin repercusiones ambientales negativas. Trabajadores, empresarios, industriales y cuantos estén en relación directa con el medio o bien, indirectamente afecten a éste con su actividad, deberían comprender que la prevención de los potenciales efectos negativos sobre el ambiente, en especial las formas de contaminación, resulta lucrativa, siendo las industrias menos contaminantes las de más alto grado de rentabilidad.”³¹

Por conta da necessidade de observância das empresas às normas ambientais, cresce a demanda por profissionais devidamente habilitados e que atendam às expectativas de políticas públicas sustentáveis. Conforme estudo do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA)³², aqueles ofícios que forem criados em decorrência da implementação desses planos setoriais de mitigação e de adaptação às mudanças climáticas podem ser identificados como “empregos verdes”. Contudo, para que isso seja implantado, provavelmente ocorrerá a eliminação de certo número de postos de trabalho. Embora ainda não haja estudo sistemático sobre esse assunto, há motivos robustos para crer que o montante de “empregos verdes” a serem gerados no conjunto dessas atividades superará a quantidade dos postos de trabalho eventualmente perdidos, tendo em vista que o aspecto mais intensivo das tecnologias limpas proporcionará ganho líquido na oferta total de empregos.

30 Segundo a definição da Eurostat (European Union Statistical Agency), as ecoatividades produzem bens e serviços destinados a mensurar, prevenir, reduzir ou corrigir os impactos sobre o meio ambiente. (EUROSTAT. *Classification of Environmental Protection Activities and Expenditure [CEPA 2000] with explanatory notes*, 2001. Disponível em: https://osp.stat.gov.lt/documents/10180/2905525/CEPA_2000_Introduction.pdf. Acesso em: 13 jul. 2020)

31 ZSÖGÖN, Silvia Jaquenod de. *Derecho ambiental*. 2. ed. Madrid: Dykinson, 2004. p. 252.

32 IPEA. Novas perspectivas para a geração de empregos verdes no Brasil. In: IPEA. *Sustentabilidade ambiental no Brasil: biodiversidade, economia e bem-estar humano*. Brasília, 2010. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/livro07_sustentabilidadeambienta.pdf. Acesso em: 13 jul. 2020.

Ocorre que a classificação ora analisada varia bastante, porém deve sempre pressupor a existência de trabalho decente, tal qual preconizado pela Organização Internacional do Trabalho: “uma economia com baixo consumo de carbono e trabalho decente em empresas sustentáveis”³³. Não basta apenas fomentar atividades econômicas menos degradantes, é preciso também viabilizar a criação concomitante de empregos de qualidade, que respeitem principalmente a dignidade e saúde de seus próprios colaboradores. De acordo com o entendimento esboçado:

“A noção de emprego verde não é absoluta, já que envolve muitas ‘tonalidades’ de verde e o conceito evolui ao longo do tempo. Além disso, as evidências revelam que os empregos verdes não constituem, necessariamente, em trabalho decente (ex., o setor de reciclagem que é um emprego verde e da mesma forma possui condições de trabalho precárias). Portanto, o relatório sustenta a importante associação entre emprego verde e emprego decente.”³⁴

Porém, a sustentabilidade, sob a ótica laboral, merece ser visualizada como uma ampla oportunidade de transformação social para criar um futuro melhor. Urge revitalizar o contrato social, permitindo que os próprios trabalhadores, por meio de um diálogo totalizante³⁵, possam participar do progresso econômico com o respeito de seus direitos fundamentais, alcançando segurança na economia, igualdade de oportunidades e implementação da justiça social.

Aqui não há como se descurar do conceito de trabalho digno ou decente. Prima-se, então, por uma agenda centrada no ser humano, do ponto de vista ambiental e socialmente responsável:

“Apelamos a uma nova abordagem que coloque as pessoas e o seu trabalho no centro da política econômica e social e da prática empresarial: uma agenda centrada no ser humano para o futuro do trabalho.

33 Consoante OIT, por empregos verdes, caracterizam-se os postos de trabalho formal com práticas comprovadas de trabalho decente que contribuem significativamente para reduzir emissões de gases de efeito estufa e/ou para melhorar/conservar a qualidade ambiental. (OIT. *Programa Empregos Verdes*, 2009. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/publicacoes/WCMS_229629/lang--pt/index.htm. Acesso em: 13 jul. 2020)

34 BAKKER, Leonardo Barcellos de; YOUNG, Carlos Eduardo Frickmann. *Caracterização do emprego verde no Brasil*. Disponível em: http://www.ie.ufrj.br/images/gema/Gema_Artigos/2011/Bakker_Young_2011_EcoEco_Caracterizacao_do_emprego_verde_no_Brasil.pdf. Acesso em: 13 jul. 2020.

35 “Assim é que a construção, manutenção e permissão da existência dos espaços de deliberação formais ou informais se tornam condição implícita para num coletivo de trabalho as percepções subjetivas dos trabalhadores sejam compartilhadas e os fatores de risco sejam reduzidos”. (CARNEIRO, Carla Maria Santos; SILVA, Germano Campos; RAMOS, Lila de Fátima Carvalho. *Relações sustentáveis de trabalho: diálogos entre o direito e a psicodinâmica do trabalho*. São Paulo: LTr, 2018. p. 158)

Esta agenda centra-se em três pilares de ação. Primeiro, significa investir nas capacidades das pessoas, permitindo-lhes adquirir competências, reconvertê-las, atualizá-las, e apoiando-as nas várias mudanças que vão enfrentar ao longo da sua trajetória de vida. Em segundo lugar, envolve o investimento nas instituições do trabalho para garantir um futuro do trabalho com liberdade, dignidade, segurança econômica e igualdade. Terceiro, investir no trabalho digno e sustentável e definir regras e incentivos para alinhar a política econômica e social e as práticas empresariais com esta agenda. Ao aproveitar as tecnologias transformadoras, as oportunidades demográficas e a economia verde, esses investimentos podem ser poderosos motores de justiça e de sustentabilidade para as atuais e futuras gerações.³⁶

Mas como mensurar a sustentabilidade laboral? Reputa-se imperioso o aproveitamento de indicadores de cunho social, econômico e ambiental, para o fornecimento de uma avaliação qualitativa deste meio ambiente especial. O objetivo é justamente fomentar o debate sobre sustentabilidade nas relações de trabalho, subsidiando, dessa forma, a gestão organizacional intraempresarial no que diz respeito à formulação de ações eficazes voltadas à melhoria da qualidade de vida dos colaboradores.

A propósito, de acordo com Marcus Aurélio Lopes, pode-se definir essa categoria como aquela que gera um ambiente equilibrado, economicamente viável (lucro razoável e salário decente), socialmente justo (redução de desigualdades e eliminação da pobreza) e eticamente responsável (inclusivo e com significado)³⁷.

Noutras palavras, o trabalho sustentável é um estágio mais avançado de valorização, traduzindo-se na atenção vertida em prol do desenvolvimento limpo para a existência da própria vida, desde que sejam oportunizadas condições estáveis de salário, realização, saúde e segurança no emprego. As empresas e organizações privadas devem ser vistas como verdadeiros centros de transformação social, promovendo a capacitação contínua de cidadãos-trabalhadores cientes de seu papel comunitário e dedicados na preservação dos recursos naturais para as gerações vindouras. Trata-se de um repensar lúdico de condutas. Não basta apenas se contentar com o lucro, tem que se empenhar para um futuro melhor.

36 OIT. *Comissão Mundial sobre o Futuro do Trabalho – Trabalhar para um Futuro Melhor*. Lisboa, 2019. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_677383.pdf. Acesso em: 13 jul. 2020.

37 QUINTO CAFÉ FILOSÓFICO. *100 anos da OIT – Trabalho sustentável: uma nova forma de produzir*. 2019. (2h30m05s). Disponível em: <https://youtu.be/rvUMjgc4WaM>. Acesso em: 10 nov. 2020.

A sustentabilidade dos sistemas de proteção social, portanto, é uma apreensão cada vez mais premente, dadas as crescentes tendências demográficas, as novas formas de organização do trabalho e a crise ambiental verificada nos últimos anos. Investir em qualidade de vida no trabalho, inclusive proporcionando o acesso satisfatório à educação ambiental aos funcionários, resultará, além do bem-estar organizacional, em engajamento do cidadão-trabalhador para com a preservação da natureza ao seu redor.

5 – Considerações finais

A dignidade da pessoa humana se revela, enquanto núcleo essencial de sociabilidade ou vetor axiológico fundamental, verdadeira “cláusula geral de humanização”, não sendo possível admitir-se qualquer trabalho que se afaste dessa premissa básica.

Não é demais salientar que, de acordo com estudos supramencionados da OIT, o paradigma do trabalho decente ou digno significa uma política institucional que procura impulsionar a atenção mundial em torno de quatro pilares laborais: I) O respeito aos direitos fundamentais do trabalhador; II) A promoção do emprego produtivo como fator de desenvolvimento para todos; III) A ampliação da proteção social em situações de vulnerabilidade; e IV) O diálogo social na busca de consenso na representação de interesses dos atores do mundo do trabalho.

Verifica-se que essa tipologia se encontra inserida (contida) dentro da definição de trabalho sustentável, o qual pode ser concebido como um estágio mais avançado de valorização, traduzindo-se na atenção vertida em prol do desenvolvimento limpo para a existência da própria vida, desde que sejam oportunizadas condições estáveis de salário, realização, saúde e segurança no emprego.

Por essa razão, busca-se uma interpretação prospectiva e garantidora de uma questão social totalizante (interpretação conforme a sustentabilidade), com a finalidade de impedir que a desregulamentação e a flexibilização trabalhistas sejam traduzidas como mecanismos supostamente racionais de simples adequação do Direito aos influxos imperativos da economia. Assim sendo, impõe-se reconhecer que o direito fundamental ao trabalho sustentável visa ao estabelecimento de um patamar civilizatório mínimo na relação existente entre capital e trabalho.

É preciso, enfim, conscientizar-se da magnificência da natureza e encarná-la na vida de cada ser humano, tal como declamado pelo compositor Tom Jobim, por meio do trecho da canção *Forever Green* (Para Sempre Verde):

DOCTRINA

“Let there be flowers
Let there be spring
We have few hours to save our dream
Let there be light
Let the bird sing
Let the forest be forever green
Little blue planet
In great need of care
Crystal clear streams
Lots of clean air
Let’s save the Earth
What a wonderful thing
Let it be forever green”

6 – Referências bibliográficas

BAKKER, Leonardo Barcellos de; YOUNG, Carlos Eduardo Frickmann. *Caracterização do emprego verde no Brasil*. Disponível em: http://www.ie.ufrj.br/images/gema/Gema_Artigos/2011/Bakker_Young_2011_EcoEco_Caracterizacao_do_emprego_verde_no_Brasil.pdf. Acesso em: 13 jul. 2020.

BOFF, Leonardo. *Sustentabilidade: o que é: o que não é*. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 2014.

BOSSERMANN, Klaus. *O princípio da sustentabilidade: transformando direito e governança*. São Paulo: RT, 2015.

CAPRA, Fritjof. *A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos*. São Paulo: Cultrix, 1996.

CARNEIRO, Carla Maria Santos; SILVA, Germano Campos; RAMOS, Lila de Fátima Carvalho. *Relações sustentáveis de trabalho: diálogos entre o direito e a psicodinâmica do trabalho*. São Paulo: LTr, 2018.

CARSON, Rachel. *Primavera silenciosa*. 2. ed. São Paulo: Melhoramentos, 1969.

CMMAD – Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. *Nosso futuro comum*. Versão em inglês disponível em: <https://www.un.org/documents/ga/res/42/ares42-187.htm>. Acesso em: 2 jul. 2020.

DERANI, Cristiani. *Direito ambiental econômico*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

ECUADOR. *Constitución del Ecuador*, 2008. Disponível em: https://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp_ecu-int-text-const.pdf. Acesso em: 10 maio 2020.

ELKINGTON, J. Towards the sustainable corporation: win-win-win business strategies for sustainable development. *California Management Review*, v. 36, n. 2, p. 90-100, 1994.

EUROSTAT. *Classification of Environmental Protection Activities and Expenditure (CEPA 2000) with explanatory notes*, 2001. Disponível em: https://osp.stat.gov.lt/documents/10180/2905525/CEPA_2000_Introduction.pdf. Acesso em: 13 jul. 2020.

DOCTRINA

FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente*. A dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado democrático de direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

FIELD, Barry C. *Economía ambiental: una introducción*. Colombia: Martha Edna Suárez R., 1995.

FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

IPEA. Novas perspectivas para a geração de empregos verdes no Brasil. In: IPEA. *Sustentabilidade ambiental no Brasil: biodiversidade, economia e bem-estar humano*. Brasília, 2010. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/livro07_sustentabilidadeambienta.pdf. Acesso em: 13 jul. 2020.

LATOUCHE, Serge. *Pequeno tratado de decrescimento sereno*. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

LEFF, Enrique. *Epistemologia ambiental*. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2007.

MAÑAS, José Luis Piñar. El desarrollo sostenible como principio jurídico. In: MAÑAS, José Luis Piñar. *Desarrollo sostenible y protección del medio ambiente*. Madrid: Civitas, 2002.

MARTÍN, Miguel Martínez. Una propuesta de aprendizaje ético para la educación ambiental. In: MARTÍN, Víctor-Javier Mangas (Coord.). *Educación ambiental y sostenibilidad*. Alicante: Universidad de Alicante, 2003.

NAGEL, Thomas. Poverty and food: why charity is not enough. In: POGGE, Thomas; MOEL-LENDORF, Darrel. *Global justice: seminal essays*. Minneapolis: Paragon House, 2008.

OIT. *Comissão Mundial sobre o Futuro do Trabalho – Trabalhar para um Futuro Melhor*. Lisboa, 2019. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_677383.pdf. Acesso em: 13 jul. 2020.

OIT. *Programa Empregos Verdes*, 2009. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/publicacoes/WCMS_229629/lang--pt/index.htm. Acesso em: 13 jul. 2020.

QUINTO CAFÉ FILOSÓFICO. *100 anos da OIT – Trabalho sustentável: uma nova forma de produzir*. 2019. (2h30m05s). Disponível em: <https://youtu.be/rvUMjgc4WaM>. Acesso em: 10 nov. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. *Processo: Apelação Cível 2005.71.01.004405-1*. Relator: Valdemar Capeletti. Julgado em: 3 fev. 2010. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 9 abr. 2020.

ROJAS, Claudia. *Lecturas sobre derecho del medio ambiente: del desarrollo sostenible al desarrollo humano sostenible*. Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2003. t. 4.

ZSÖGÖN, Silvia Jaquenod de. *Derecho ambiental*. 2. ed. Madrid: Dykinson, 2004.

Recebido em: 16/11/2020

Aprovado em: 01/02/2021

A IMPORTÂNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

THE IMPORTANCE OF LABOR JUSTICE FOR THE DEMOCRATIC STATE OF LAW

Alan Martinez Kozyreff*

Mariana Ferrucci Bega**

RESUMO: O presente artigo tem como enfoque discorrer sobre a evolução dos modelos de Estado (Liberal, Social e Democrático de Direito) e sua influência na construção da Justiça do Trabalho, fazendo desta uma instituição extremamente importante para a manutenção do atual modelo de Estado, denominado de Estado Democrático de Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Justiça do Trabalho. Estado Democrático de Direito. Democracia.

ABSTRACT: This article focuses on discussing the evolution of State models (Liberal, Social and Democratic Law) and the influence on Labor Justice construction, promoting it an extremely important institution for maintenance of the current model of State, called State Democratic Right.

KEYWORDS: Labor Justice. Democratic State. Democracy.

1 – Introdução

Celebrar 80 anos da Justiça do Trabalho dedicando estudo e escrita, neste artigo, é uma forma de reviver as raízes históricas, lutas e conquistas durante cada ano de sua existência.

Traduz-se também em uma honrosa oportunidade de registrar a importância desta comemoração e pesquisa para o momento pandêmico atual, em que a Justiça do Trabalho conduziu com maestria seu exercício em um período bastante adverso.

Esta edição especial de comemoração é um presente às futuras gerações que um dia buscarão estudo dos 80 anos da Justiça do Trabalho, em um marco vivenciado pela pandemia da Covid-19.

* *Doutorando em Ciências Farmacêuticas na Uniso – Universidade de Sorocaba; mestre em Direito da Saúde pela Universidade Santa Cecília; especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Universidade Presbiteriana Mackenzie; especialista em Direito Previdenciário pela Escola Paulista de Direito; advogado; professor universitário na Universidade de Sorocaba.*

** *Mestranda (bolsista CAPES) em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas no Centro Universitário do Distrito Federal – UDF; pós-graduada lato sensu em Processo pela PUC Minas e em Direito e Processo do Trabalho pela LFG; advogada; professora universitária.*

O presente artigo inicia, na busca da origem da magistratura no Império Romano e como sua função foi alterada no período pós-Revolução Francesa, já com o pensamento do Judiciário como parte da divisão de poderes do Estado, com o início do pensamento liberal.

A evolução humana e novas perspectivas sociais, como a industrialização, foram motivos de novas lutas e conquistas, que culminaram no Estado Social de Direito.

Ao centrarmos o estudo nessa evolução de modelo estatal, enxergamos o nascimento da Justiça do Trabalho, a sua consagração e sua essencialidade no Brasil.

2 – Os caminhos de construção dos Direitos Sociais e da Justiça do Trabalho em âmbito internacional e sua influência no Brasil

O ordenamento jurídico brasileiro tem sua base calcada no Direito romano, principalmente nas regulamentações sobre as pessoas, bens e obrigações.

Essa influência ocorre também na estrutura do processo judicial, pois tal qual o processo romano, prestigiamos, por exemplo, os princípios do dispositivo e da oralidade.

Na Roma antiga, a figura da Magistratura apareceu na época da República. Com o desaparecimento da figura do rei, a estrutura passou a ser: a própria Magistratura (que se dividiu em ordinária e extraordinária), o Senado e as Assembleias do Povo (comitá)¹.

Os magistrados eram investidos em funções políticas distribuídas entre os diversos cargos da magistratura: cônsules, pretores, censores, edis e questores.

A figura mais próxima do que se conhece atualmente como magistrado é a do pretor, pois tinha como atribuição “apreciar os litígios que ocorressem somente entre cidadãos romanos”², mas sua função era de somente declarar a lei a ser aplicada ao caso. Para a solução do conflito, o pretor indicava o juiz (ou *judex*), o que poderia ser também feito pelas partes.

Apesar de algumas nomenclaturas e ritos que hoje utilizamos terem sido inspirados em períodos antigos, a estrutura estatal possuía profundas distinções.

A Constituição do Poder Judiciário como conhecemos no Brasil, ou seja, como um Poder de Estado, tem origem na segunda fase do Estado Moderno (início do século XIX), sendo os reflexos de um Estado soberano, laico e consti-

1 ROLIM, Luiz Antonio. *Instituições de direito romano*. 2. ed. São Paulo: RT, 2003. p. 48.

2 *Idem*, p. 44.

tucional, baseado no modelo de tripartição de Poderes atribuído a Montesquieu, a partir de uma construção do inglês John Locke³.

John Locke defendeu que a monarquia absolutista não seria compatível com a sociedade civil e estabeleceu uma divisão entre os Poderes na sociedade política: o Legislativo, o Executivo e o Federativo, pois considerava que, nesta forma, o governo teria melhor garantia dos direitos naturais dos indivíduos⁴.

O grande marco social dessa ruptura é a Revolução Francesa. O movimento revolucionário de 1789 teve como motor principal a insatisfação da burguesia com o governo absolutista, aliado ao seu interesse em unir o poder econômico, de que então era detentora, com o poder político para então atar “as amarras impostas ao comércio e à manufatura e deixando de sustentar os luxos da nobreza parasitária”⁵.

Esse evento causou uma ruptura no chamado Antigo Regime e iniciou-se um modelo estatal em que seu único escopo era a garantia jurídica da propriedade e das liberdades individuais⁶.

Dentre as formulações liberais, a separação de Poderes, o Constitucionalismo e a prescrição de direitos fundamentais do cidadão foram as que mais obtiveram prestígio ao longo da história do Estado moderno⁷.

Montesquieu, na obra *Espírito das Leis*, apresentou a tripartição dos Poderes do Estado em Executivo, Legislativo e Judiciário e este modelo é então seguido por boa parte dos Estados Modernos⁸.

Nessa organização estatal europeia, o Legislativo reservou para si o protagonismo político, de modo que o Executivo e o Judiciário tiveram um papel de subordinação. Aquele somente poderia atuar quando autorizado pela lei e este deveria se restringir à aplicação da lei, sem interpretá-la⁹.

3 BARBOSA, Cláudia Maria. *O processo de legitimação do Poder Judiciário brasileiro*. XV Congresso Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – Conpedi, Manaus, nov. 2006.

4 MASCARO, Alysson Leandro. *Filosofia do direito*. 6. ed. Atlas. São Paulo, 2018. p. 175.

5 BATISTA, Flávio Roberto. Apontamentos críticos para uma história do direito previdenciário no ocidente capitalista. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 1, n. 11, p. 143-176, jan./fev. 2016, p. 153.

6 *Ibid.*, p. 16.

7 BIELSCHOWSKY, Raoni Macedo. O Poder Judiciário na doutrina da separação dos poderes: um quadro comparativo entre a ordem brasileira e a ordem portuguesa. *Revista de Informação Legislativa*, v. 49, n. 195, p. 269-290, jul./set. 2012. p. 270.

8 MONTESQUIEU, (Charles-Louis de Secondat). *Do espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 188-196.

9 ZAGREBELSKY, G. (2007). El derecho dúctil: ley, derechos, justicia. 7. ed. Madrid: Trotta, 29 *apud* ESPINDOLA, Angela Araujo da Silveira; CUNHA, Guilherme Cardoso Antunes da. O processo, os direitos fundamentais e a transição do estado liberal clássico para o estado contemporâneo. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, São Leopoldo, v. 3, n. 1, p. 84-94, 2011.

DOCTRINA

Isso não ocorreu nos Estados Unidos, pois pela preocupação na manutenção do direito de propriedade, o Judiciário tinha autonomia na atuação na defesa do cidadão perante o governo quando da defesa de seus direitos individuais¹⁰.

Desde meados do século XVIII, a Europa já apresentava um processo de industrialização, mas a indústria e a produção eram limitadas por questões tecnológicas, pois o impulsionamento das ferramentas era essencialmente realizado por uma pessoa ou por um animal. Isso foi alterado quando houve a construção de máquinas a vapor, dando início à Revolução Industrial¹¹.

A partir de então, os trabalhadores deixaram de possuir o controle da sua força de trabalho, alterando profundamente a relação entre capital e trabalho. Dessa forma, a propriedade dos meios de produção era somente do burguês rico¹².

Esse movimento da sociedade produtiva, fruto do Estado Liberal, fez surgir uma grande desigualdade social, pois se estimulou “a exploração da classe dominante sobre os operários”¹³.

Além das condições a que eram expostos os trabalhadores, havia grande número de desempregados, pois não havia capacidade de absorção da mão de obra disponível¹⁴.

Essa deterioração social foi denominada de Questão Social; portanto, seria uma fotografia da forma com que os trabalhadores estavam expostos ante um avanço do capitalismo¹⁵.

Diante dessa situação, já começavam movimentos de reivindicação de direitos pelas classes trabalhadoras, de modo que os direitos de primeira dimensão não eram mais suficientes “para permitir a plena realização do indivíduo em seu ambiente social”¹⁶.

10 ARANTES, Rogério Bastos. *Judiciário: entre a justiça e a política*. Unesp, 2007, p. 81.

11 MIRANDA, Fernando Silveira Melo Plentz. A mudança do paradigma econômico, a Revolução Industrial e a positividade do direito do trabalho. *Revista Eletrônica Direito, Justiça e Cidadania*, v. 3, n. 1, 2012. p. 11.

12 BATISTA, *op. cit.*, p. 153-154.

13 PACHU, Clésia Oliveira; SALES, Juliana Maria Araújo. Direitos sociais e as políticas públicas como mecanismo de efetivação. In: PACHU, Clésia Oliveira. *Direitos sociais: o artigo 6º da Constituição Federal e sua efetividade*. Paraíba: Eduepb, 2015. p. 17.

14 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 60.

15 *Idem*, p. 60.

16 PINHEIRO, Maria Claudia Bucchianeri. A Constituição de Weimar e os direitos fundamentais sociais – a preponderância da Constituição da República Alemã de 1919 na inauguração do constitucionalismo social à luz da Constituição Mexicana de 1917. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 43, n. 169, jan./mar. 2006, p. 103.

Como impulsionamento do movimento social estava o sucesso da Revolução Russa, a partir de 1917, e o modo de produção socialista, que inspiraram a classe trabalhadora¹⁷.

A movimentação dos trabalhadores teve como alvo principal o Estado, que deveria abandonar o seu método liberal para possuir uma posição mais ativa para a garantia do respeito aos direitos sociais¹⁸.

O Estado, portanto, deveria ser o interventor na dinâmica social que se apresentava, especialmente quanto aos direitos chamados de segunda dimensão, que possuem natureza programática e, portanto, fazem com que haja a necessidade de uma atuação estatal para que eles sejam efetivados¹⁹.

Em nível constitucional, os direitos de segunda dimensão foram previstos na Constituição do México, pioneira no estabelecimento da “desmercantilização do trabalho”, pois “firmou o princípio da igualdade substancial de posição jurídica entre os trabalhadores e empresários na relação contratual”²⁰.

No entanto, em que pese o caráter inspirador, o texto mexicano foi um modelo basicamente regional, adequado à realidade daquele país, não tendo atingido demais países²¹.

A Constituição de Weimar, de 1919, representou a inauguração da fase do constitucionalismo social e teve o poder de influenciar demais constitucionais²².

A importância dada à Constituição de Weimar, como sendo o “equipamento-padrão”²³, por ter influenciado as demais constituições no século XX, se deu em razão da sua promulgação ter ocorrido na Europa e, ainda, por ter natureza mais abstrata, ou seja, não tendo sido tão específica às necessidades locais, como a do povo mexicano²⁴.

A estrutura da Constituição de Weimar, imantando os direitos sociais com a força de norma constitucional iniciou uma conscientização no Ocidente sobre o dever do Estado em garantir a dignidade humana²⁵.

17 *Idem*, p. 103.

18 COMPARATO, *op. cit.*, p. 152.

19 PACHU, *op. cit.*, p. 17.

20 COMPARATO, *op. cit.*, p. 153.

21 PINHEIRO, *op. cit.*, p. 119-121.

22 *Idem*, p. 122.

23 LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. 2. ed. Barcelona: Ariel, 1970 *apud* PINHEIRO, *op. cit.*, p. 120.

24 *Idem*, p. 123.

25 AUAD, Denise. Os direitos sociais na Constituição de Weimar como paradigma do modelo de proteção social da atual Constituição Federal Brasileira. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 103, p. 337-355, jan./dez. 2008, p. 352.

Dentre as disposições de caráter social, o art. 157 do referido texto declarava que o trabalho estava sob proteção do governo e previa a construção de uma lei trabalhista uniforme²⁶.

Por esse movimento, inspirado pelo político social-democrata e advogado Hugo Sinzheimer, é que Otto Kahn-Freund entende que a partir de então nasce a concepção do Direito do Trabalho como uma disciplina jurídica independente e unificada²⁷.

Para as lides decorrentes da relação de trabalho, a Alemanha já contava com comitês de arbitragem; entretanto, a criação de uma Justiça do Trabalho ocorreu após a I Guerra Mundial, em 1926.

No entanto, os movimentos reivindicatórios passaram a exigir uma reorganização fundamental da Justiça do Trabalho e, para tanto, se calcavam no art. 157 da Constituição de Weimar, para a garantia de uma lei trabalhista uniforme²⁸.

A Justiça do Trabalho é, portanto, um dos grandes símbolos da construção do Estado Social inaugurado com o texto de 1919.

3 – Brasil: o nascimento da Justiça do Trabalho no Estado Social e seu progresso no Estado Democrático de Direito

O processo da inclusão do Estado Social até se chegar ao constitucionalismo social sofreu muitas lutas e, para se ter um parâmetro da ideia do socialismo no período do Estado Liberal, importante é descrever a análise do renomado jurista Rui Barbosa que merece ser transcrita:

“Estou, senhores, com a democracia social. Mas a minha democracia social é a que preconizava o cardeal Mercier, falando aos operários de Malines, ‘essa democracia ampla, serena, leal, e, numa palavra, cristã; a democracia que quer assentar a felicidade da classe obreira, não nas ruínas das outras classes, mas na reparação dos agravos, que ela, até agora, tem curtido’.

26 Artikel 157. Die Arbeitskraft steht unter dem besonderen Schutz des Reichs. Das Reich schafft ein einheitliches Arbeitsrecht. (Artigo 157. O trabalho está sob a proteção especial do Reich. O Reich cria uma lei trabalhista uniforme, em tradução livre). Disponível em: <http://www.verfassungen.de/de19-33/verf19-i.htm>. Acesso em: 14 jan. 2021.

27 HEPPLÉ, Bob. *Factors influencing the making and transformation of labour law in Europe*. In: DAVIDOV, Guy; LANGILLE, Brian. *The idea of labour law*. Oxford: Oxford University Press, 2011. p. 32.

28 LINSSENMAIER, Wolfgang. *Die geschichte der deutschen arbeitsgerichtsbarkeit: arbeitsgerichtsbarkeit Hessen*.

DOCTRINA

Aplaudo, no socialismo, o que ele tem de são, de benévolo, de confraternal, de pacificador, sem querer o socialismo devastador, que, na linguagem do egrégio prelado bela, ‘animando o que menos nobre é no coração do homem, rebaixa a questão social a uma luta de apetites, e intenta dar-lhe por solução o que não poderá deixar de exacerbá-la: o antagonismo das classes’.

A meu ver, ‘quando trabalha em distrair com mais equanimidade a riqueza pública, em obstar a que se concentrem nas mãos de poucos somas tão enormes de capitais, que, praticamente, acabam por se tornar inutilizáveis, e, inversamente, quando se ocupa em desenvolver o bem-estar dos deserdados da fortuna, o socialismo tem razão’.

Mas não tem razão, quando, ao mesmo passo que trata de imprimir à distribuição da riqueza normas menos cruéis, lança os alicerces desse direito operário, onde a liberdade absoluta dos contratos se atenua, quando necessário seja, para amparar a fraqueza dos necessitados contra a ganância dos opulentos, estabelecendo restrições às exigências do capital, e submetendo a regras gerais de equidade as estipulações do trabalho.”²⁹

Por esse relato, percebe-se a dimensão do novo paradigma trazido pelo modelo de Estado Social, totalmente contrário ao Estado Liberal, porque passou a autorizar a intervenção do Estado na ordem econômica e social, inclusive no segmento jurídico trabalhista.

No Brasil, desde a década de 1910, pensadores como Francisco Campos, Azevedo Amaral e Oliveira Vianna foram influenciados por autores americanos, que defendiam o intervencionismo. Vianna chegou a fazer até mesmo o Anteprojeto de Organização da Justiça do Trabalho³⁰.

Esses pensadores também identificaram a crise das instituições liberais brasileiras, seja pela inadequação às nossas realidades, seja pelo movimento de transformação das sociedades e da política das sociedades do Ocidente³¹.

No Brasil, a influência da segunda fase do constitucionalismo internacional ocorreu somente com a Constituição Federal de 1934. Antes disso, os direitos sociais estavam em um processo de construção.

29 BARBOSA, Rui. *Teoria política*. Rio de Janeiro: Clássicos Jackson. 1950. p. 297-298. v. XXXVI.

30 ARAUJO, Angela Maria Carneiro. *Construindo o consentimento: corporativismo e trabalhadores no Brasil dos anos 30*. Tese de Doutorado. Campinas, IFCH/UNICAMP, 1994. p. 47.

31 *Idem*, p. 49.

DOCTRINA

A primeira greve geral no Brasil eclodida, a princípio, na indústria têxtil paulistana denominada Cotonifício Crespi, e que se espalhou em todo o país, no ano de 1917, elucida como era o quadro de reivindicação de direitos sociais e ausência da Justiça do Trabalho³².

Nessa ocasião, com o propósito de se chegar ao término da greve de modo pacífico, foi criada uma Comissão, constituída pelo secretário da segurança Eloi Chaves, os diretores dos jornais paulistas da grande imprensa, que tiveram a função de intermediadores, os representantes empresariais e os grevistas. Essa comissão reuniu-se diversas vezes com o Comitê de Defesa Proletária (composto de representantes de grupos socialistas e lideranças sindicais) para se chegar a um acordo assinado, reconhecendo o “direito de reunião, aumentos salariais, a libertação dos militantes e operários presos nas manifestações e embates, e a proibição de despejo de operárias grevistas”³³. Contudo, a redução do movimento grevista ocorreu de modo vagaroso porque grande parte do empresariado se recusava a assinar o acordo com o argumento de que preferia realizar diretamente com seus empregados.

Esse episódio histórico da época demonstra como era a realidade dos trabalhadores em um contexto antes da implementação do Estado Social e da Justiça do Trabalho.

Giovani Clark, citando as constituições mexicanas e alemãs, aponta que a Constituição do Brasil de 1934 seguiu “os ventos dos Estados Sociais, com suas políticas econômicas neoliberais de regulamentação”³⁴.

A Constituição de 1934 “inseriu a democracia social” no Brasil³⁵ e isso é notado no preâmbulo, pois estabelece “um regime democrático, que assegure à Nação a unidade, a liberdade, a justiça e o bem-estar social e econômico”³⁶.

A Justiça do Trabalho foi instaurada nessa segunda fase do constitucionalismo, em que o processo de democratização estava evoluindo, ou seja, no período do Estado Social.

32 Disponível em: <https://atlas.fgv.br/verbetes/greve-geral-de-1917>. Acesso em: 8 jan. 2021.

33 *Idem*.

34 CLARK, Giovani. Política econômica e Estado. *Revista de Estudos Avançados USP*, São Paulo, v. 22, n. 62, 2008. p. 214.

35 BONAVIDES Paulo; ANDRADE Paes de. História constitucional do Brasil. Brasília: Paz e Terra, 1990 *apud* FONSECA, Maria Hemília. *Direito do trabalho: um direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro*. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica. São Paulo, 2006. p. 169.

36 CAMPANHOLE, Hilton Lobo; CAMPANHOLE, Adriano. *Constituições do Brasil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2000 *apud* FONSECA, *op. cit.*, p. 169.

DOCTRINA

Em 1934, ela foi criada, mas ainda não como parte do Poder Judiciário, conforme disposição do art. 122³⁷, pois nas palavras do deputado constituinte Levi Carneiro, “o que se diz é que a mentalidade judiciária é inadequada para a solução dessas questões. É com outra mentalidade que tais questões têm de ser resolvidas”³⁸.

No entanto, de fato, a sua criação ocorreu em 1941, especificamente em 1º de maio, Dia do Trabalhador, sendo, então, na Constituição Federal de 1946, a Justiça do Trabalho componente do Poder Judiciário, com independência e autonomia, colaborando até mesmo com a consolidação com a nomenclatura Direito do Trabalho, pois a referência naquele momento era em grande parte como Direito Operário³⁹.

As Constituições de 1934 e de 1946 expressaram o Estado Social. Este, no entanto, é reconhecido como um fenômeno de transição entre o Estado Liberal e o Estado Democrático de Direito⁴⁰. Isso, porque não havia plenamente a formação da democracia, a qual veio a ser reconhecida expressamente apenas na Constituição de 1988.

A Justiça do Trabalho se consolidou de forma importante como um espaço de luta social, com forte marca antiliberal, de modo que, apesar do período autoritário em 1964, mesmo com suspensão de alguns direitos como a estabilidade e o uso dos aspectos repressivos já contidos na legislação vigente, teve sua estrutura mantida a mesma na Constituição de 1967, não havendo alteração pela Emenda Constitucional de 1969⁴¹.

Conforme ensinamentos de Mauricio Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado, a Justiça do Trabalho brasileira passou por três grandes momentos em sua história⁴².

O primeiro refere-se a sua própria estruturação e inauguração, em 1941; o segundo ocorreu entre 1946 a 1964⁴³, com o processo de sua afirmação e con-

37 “Art. 122. Para dirimir questões entre empregadores e empregados, regidas pela legislação social, fica instituída a Justiça do Trabalho, à qual não se aplica o disposto no Capítulo IV do Título I.”

38 *Anais da Assembleia Nacional Constituinte*, 1934, vol. XXI, p. 156.

39 LUZ, Alex Faverezani. *Justiça do trabalho: demandas trabalhistas no norte do Rio Grande do Sul (1941-1960)*. Dissertação de Mestrado, Universidade de Passo Fundo – RS. p. 10.

40 BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 231.

41 MOREL, Regina Lucia M.; PESSANHA, Elina G. da Fonte. A justiça do trabalho. *Tempo Social*, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 87-109, nov. 2007, p. 91.

42 DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Estruturação e desenvolvimento da Justiça do Trabalho no Brasil. In: *Constituição da República e direitos fundamentais: dignidade da pessoa humana, justiça social e direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 139.

43 *Idem*.

solidação, solidificados como uma instituição imprescindível à inclusão social, econômica e institucional dos brasileiros emergentes na nova sociedade com um quadro de industrialização e migração dos trabalhadores do campo para a cidade, ensejando consequências diretas na economia e o aumento de trabalhadores vinculados às normas da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), criada em 1943⁴⁴. E, por fim, o terceiro momento desponta-se no processo de democratização do Brasil a partir de 1985 até o projeto constitucional aprovado em 1988, revelando a Justiça do Trabalho em um papel jamais alcançado até então, contribuindo para a “realização da essencial função de desmercantilizar o trabalho humano no moinho incessante da economia e da sociedade”⁴⁵.

A Constituição de 1988, ao trazer o novo período constitucional, denominado de Estado Democrático de Direito, consagrou a Justiça Social no país, haja vista que trouxe um conceito inovador, fundado em um “inquebrantável tripé conceitual: pessoa humana com sua dignidade; sociedade política, concebida como democrática e inclusiva; sociedade civil, também concebida como democrática e inclusiva”⁴⁶.

Ao colocar a pessoa humana, com sua dignidade como epicentro do Estado, e a sociedade civil e política concebida de modo democrático e inclusivo, oportunizou-se não somente a inserção das pessoas excluídas da sociedade por sua condição social, raça, crença e gênero, mas garantiu-se a igualdade de todas as pessoas independentemente de padrões preestabelecidos.

Com isso, a Justiça Social se fortaleceu porque passou a garantir direitos fundados nos valores humanos, esses inspirados na Declaração Universal dos Direitos Humanos, que também referencia a dignidade da pessoa humana como epicentro em virtude de sua grave violação durante a 2ª Guerra Mundial⁴⁷.

Assim, o magistrado trabalhista tem como missão curar as feridas sociais, pois a Justiça do Trabalho consagrou-se como campo fértil para a construção de uma identidade da classe trabalhadora fomentada pela luta por direitos, permitindo que os trabalhadores pudessem negociar com seus empregadores de modo justo, dentro do que a lei estabelece.

44 DROPPA, Alisson. *O poder normativo e a consolidação da justiça do trabalho brasileira: a história da jurisprudência sobre o direito coletivo do trabalho*. Disponível em: <https://www.historia.uff.br/tempo/site/wp-content/uploads/2016/07/1-Allisson-Droppa-port1.pdf>. Acesso em: 14 jan. 2021.

45 *Idem*, p. 148.

46 DELGADO, Mauricio Godinho. Constituição da República, Estado Democrático de Direito e direito do trabalho. In: DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves, *op. cit.*, p. 43.

47 Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>. Acesso em: 15 jan. 2021.

DOCTRINA

Por isso, a Justiça do Trabalho, em sua origem, conforme argumentou o jurista uruguaio Couture, “devido à sua complexidade, sua sutileza, suas próprias necessidades, ela desliza para fora do tecido espesso da justiça comum”⁴⁸. A especialização do juiz exige-se em face da natureza do conflito a resolver.

A consagração dessa Justiça Especializada cumpre os objetivos fundamentais da Constituição de 1988, do Estado Democrático de Direito brasileiro, pois contribui na construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CF), garantindo-se o desenvolvimento nacional (art. 3º, II, da CF), erradica a pobreza e a marginalização e reduz as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III), promovendo o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, tudo na perspectiva dos direitos sociais⁴⁹.

4 – Conclusão

O astrofísico Carl Sagan, na sua obra *Pálido Ponto Azul*, em um dado momento questiona como ousaria adivinhar o destino dos humanos no futuro longínquo e a resposta dada em seguida foi: “Acho que é apenas uma questão de seleção natural. Se nos tornarmos apenas um pouquinho mais violentos, ignorantes e egoístas do que já somos, é certo que não teremos futuro”⁵⁰.

A nossa sociedade teve seu futuro reconstruído com o rompimento do Estado Liberal e instituição de um Estado Social, passo este determinante para que, ao menos em parte, deixássemos uma estrutura ignorante, violenta e egoísta.

O Estado atuando como um garantidor de direitos sociais provoca a indução de comportamentos que devem visar ao bem-estar e isso faz com que haja um progresso efetivo das relações e da evolução em conceitos importantes da vida como trabalho, saúde, educação e previdência.

A Justiça do Trabalho cumpre ao longo de sua história a missão de ser uma garantidora dos direitos sociais e também o espaço de diálogo entre o capital e o trabalho na busca de pacificação social.

Além disso, esta Justiça Especializada é responsável pela ordem econômica do país, ao firmar decisões justas fundadas nos valores sociais do trabalho e na livre-iniciativa, de modo que se garanta à sociedade o bem-estar social e econômico.

48 COUTURE. *Estudios de derecho procesal civil*. 1950. p. 271. v. III.

49 DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves, *op. cit.*, p. 149.

50 SAGAN, Carl. *Pálido ponto azul*. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019. p. 179.

DOCTRINA

O desafio é ainda maior em tempos em que se comemoram retrocessos sociais, colocando sob pesadas nuvens as conquistas e lutas do passado. No entanto, como um organismo vivo, a Justiça do Trabalho mostra-se atenta às alterações das dinâmicas sociais, mas sem perder o foco de sua missão de ser um refúgio da garantia da justiça.

5 – Referências bibliográficas

- ARANTES, Rogério Bastos. *Judiciário: entre a justiça e a política*. São Paulo: Unesp, 2007.
- ARAUJO, Angela Maria Carneiro. *Construindo o consentimento: corporativismo e trabalhadores no Brasil dos anos 30*. Tese de Doutorado. Campinas, IFCH/UNICAMP, 1994.
- AUAD, Denise. Os direitos sociais na Constituição de Weimar como paradigma do modelo de proteção social da atual Constituição Federal Brasileira. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 103, p. 337-355, jan./dez. 2008.
- BARBOSA, Cláudia Maria. *O processo de legitimação do Poder Judiciário brasileiro*. XV Congresso Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – Conpedi. Manaus, nov. 2006.
- BARBOSA, Rui. *Teoria Política*. Rio de Janeiro: Clássicos Jackson. 1950. v. XXXVI.
- BATISTA, Flávio Roberto. Apontamentos críticos para uma história do direito previdenciário no ocidente capitalista. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 1, n. 11, p. 143-176, jan./fev. 2016.
- BATISTA, Flávio Roberto. Apontamentos críticos para uma história do direito previdenciário no ocidente capitalista. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 1, n. 11, p. 143-176, jan./fev. 2016.
- BIELSCHOWSKY, Raoni Macedo. O Poder Judiciário na doutrina da separação dos poderes: um quadro comparativo entre a ordem brasileira e a ordem portuguesa. *Revista de Informação Legislativa*, v. 49, n. 195, p. 269-290, jul./set. 2012.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- BRASIL. *Anais da Assembleia Nacional Constituinte*, 1934. vol. XXI.
- CLARK, Giovani. Política econômica e Estado. *Revista de Estudos Avançados USP*, São Paulo, v. 22, n. 62, 2008.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Estruturação e desenvolvimento da Justiça do Trabalho no Brasil. In: *Constituição da República e Direitos Fundamentais: dignidade da pessoa humana, justiça social e direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2015.
- DROPPA, Alisson. *O poder normativo e a consolidação da justiça do trabalho brasileira: a história da jurisprudência sobre o direito coletivo do trabalho*. Disponível em: <https://www.historia.uff.br/tempo/site/wp-content/uploads/2016/07/1-Allisson-Droppa-port1.pdf>. Acesso em: 14 jan. 2021.

DOCTRINA

ESPINDOLA, Angela Araujo da Silveira; CUNHA, Guilherme Cardoso Antunes da. O processo, os direitos fundamentais e a transição do estado liberal clássico para o estado contemporâneo. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, São Leopoldo, v. 3, n. 1, p. 84-94, 2011.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FONSECA, Maria Hemília. *Direito do trabalho: um direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro*. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica. São Paulo, 2006.

HEPPLE, Bob. Factors influencing the making and transformation of labour law in Europe. In: DAVIDOV, Guy; LANGILLE, Brian. *The idea of labour law*. Oxford: Oxford University Press, 2011.

LINSENMAIER, Wolfgang. *Die geschichte der deutschen arbeitsgerichtsbarkeit: arbeitsgerichtsbarkeit Hessen*. Disponível em: <https://arbeitsgerichtsbarkeit.hessen.de/themen-von-z/die-geschichte-der-deutschen-arbeitsgerichtsbarkeit>. Acesso em: 14 jan. 2021.

LUZ, Alex Faverezani. *Justiça do Trabalho: demandas trabalhistas no norte do Rio Grande do Sul (1941-1960)*. Dissertação de Mestrado, Universidade de Passo Fundo – RS.

MASCARO, Alysso Leandro. *Filosofia do direito*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

MIRANDA, Fernando Silveira Melo Plentz. A mudança do paradigma econômico, a Revolução Industrial e a positivação do direito do trabalho. *Revista Eletrônica Direito, Justiça e Cidadania*, v. 3, n. 1, 2012.

MONTESQUIEU, (Charles-Louis de Secondat). *Do espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MOREL, Regina Lucia M.; PESSANHA, Elina G. da Fonte. A justiça do trabalho. *Tempo Social*, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 87-109, nov. 2007. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-20702007000200003&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 15 jan. 2021.

PACHU, Clésia Oliveira; SALES, Juliana Maria Araújo. Direitos sociais e as políticas públicas como mecanismo de efetivação. In: PACHU, Clésia Oliveira. *Direitos sociais: o artigo 6º da Constituição Federal e sua efetividade*. Paraíba: Eduepb, 2015.

PINHEIRO, Maria Claudia Bucchianeri Pinheiro. A Constituição de Weimar e os direitos fundamentais sociais – a preponderância da Constituição da República Alemã de 1919 na inauguração do constitucionalismo social à luz da Constituição mexicana de 1917. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 43, n. 169, jan./mar. 2006.

ROLIM, Luiz Antonio. *Instituições de direito romano*. 2. ed. São Paulo: RT, 2003.

SAGAN, Carl. *Pálido ponto azul*. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

WEIMAR, *A Constituição do Império Alemão*. Disponível em: <http://www.verfassungen.de/de19-33/verf19-i.htm>. Acesso em: 14 jan. 2021.

Recebido em: 16/01/2021

Aprovado em: 01/02/2021

Temas de Direito do Trabalho

A CESSÃO DE CRÉDITO NO PROCESSO DO TRABALHO: ADMISSIBILIDADE SUPERVENIENTE AO CPC DE 2015

CREDIT ASSIGNMENT AT LABOR PROCEDURE: SUPERVENIENT ADMISSIBILITY AFTER THE CIVIL PROCEDURE CODE FROM 2015

Antonio José de Barros Levenhagen*

Marília Nascimento Minicucci**

RESUMO: Considerações sobre o instituto da cessão de crédito, sua evolução legislativa e as doutrinas sobre sua aplicação ao Processo do Trabalho, em atenção à importância deste instrumento como forma de modernização das relações processuais na Justiça do Trabalho e para oferecer maior fluidez na fase de execução dos créditos trabalhistas.

PALAVRAS-CHAVE: Cessão de Crédito. Créditos Trabalhistas. Justiça do Trabalho. Processo do Trabalho.

ABSTRACT: Considerations about the credit assignment institute, its legislative evolution and the doctrines on its application to the Labor Procedure, in view of the importance of this instrument as a way of modernizing procedural relations in the Labor Justice and to offer greater fluidity in the execution phase of labor claims.

KEYWORDS: Credit Assignment. Labor Debts. Labor Court. Labor Procedure.

1 – Introdução

Apesar de ser um instituto regulamentado no ordenamento jurídico pátrio já há muitos anos, a cessão de crédito ainda carece de pacificação quanto à sua aplicabilidade no âmbito trabalhista.

Dada a ausência de previsão expressa quanto ao seu uso e regularidade no Processo do Trabalho, doutrina e jurisprudência ainda divergem quanto às premissas, aos limites ou mesmo à licitude desse instituto, quanto aos créditos originados na Justiça do Trabalho.

Em constante alteração e evolução sobre sua análise, a cessão de crédito é um instrumento que vale ser revisitado, especialmente em tempos nos quais tanto se fala em “modernização do Direito do Trabalho”.

* *Ex-Presidente do Tribunal Superior do Trabalho (biênio 2014-2016); professor emérito do curso de Direito da Faculdade Integradas Hélio Alonso; membro honorário da Academia Brasileira de Direito do Trabalho; consultor do escritório Chiode Minicucci Advogados.*

** *Mestre em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo (USP); especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP); advogada.*

Assim, entender o instituto da cessão de crédito trabalhista, como um recurso processual válido e aplicável ao Direito do Trabalho, visa a imprimir fluidez às próprias relações processuais trabalhistas, de modo que este artigo se propõe a uma breve análise sobre o tema.

2 – Relações processuais trabalhistas e cessão de crédito

Apesar de os direitos trabalhistas, previstos em lei, serem irrenunciáveis e intransacionáveis, pela sua característica pública, o art. 444 da Consolidação das Leis do Trabalho¹ (CLT) permite que as relações contratuais de trabalho sejam objeto de livre estipulação das partes interessadas, desde que isso não contrarie as disposições de proteção ao trabalho, os contratos coletivos (ou seja, as convenções e os acordos coletivos) aplicáveis e as decisões das autoridades competentes, o que significa dizer que os direitos trabalhistas possuem alguma flexibilidade, desde que sejam obedecidos critérios previstos em lei.

É inegável, nesta toada, que alguns direitos não podem ser objeto de cessão por conta de sua natureza, como, por exemplo, aqueles sem valor patrimonial, créditos vinculados a fins assistenciais e créditos que não possam ser individualizados. Nota-se que a impossibilidade existe em razão da ausência de individualização da obrigação e *não em razão da sua natureza*, conforme julgado do TRT da 2ª Região²:

“CRÉDITO TRABALHISTA RECONHECIDO POR SENTENÇA JUDICIAL. CESSÃO A TERCEIROS. POSSIBILIDADE. Os créditos trabalhistas reconhecidos por sentença judicial e já liquidados, por se tratarem de créditos vencidos (pretéritos) e integrantes do patrimônio do credor, podem ser livremente negociados (v.g., possibilidade de acordo na fase de execução, com renúncia parcial de parcela do crédito), inclusive cedidos a terceiros. Em razão do princípio da legalidade (art. 5º, II, da CRFB/88), ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, sendo que o art. 83, § 4º, da Lei nº 11.101/05 dispõe expressamente sobre a possibilidade de cessão de créditos trabalhistas a terceiros.”

-
- 1 “Art. 444. As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.”
 - 2 TRT2, 17ª Turma, Recurso Ordinário 10003370220155020604, Relª Maria de Lourdes Antonio, publ. 11.04.2019.

Entretanto, como já mencionado, ante a inexistência de regramento específico na legislação trabalhista, são identificáveis, pelo menos, três correntes quanto à possibilidade de aplicação da cessão de créditos no Direito do Trabalho.

A primeira delas defende a admissibilidade da cessão de créditos trabalhistas, desde que atendidos os requisitos impostos pelos arts. 286 e seguintes do Código Civil (CC) em vigor. Porém, após cedidos, os créditos perdem a natureza alimentar, por analogia ao art. 83, § 4º, da Lei nº 11.101, de 2005³.

Desse modo, o credor pode ceder o seu crédito, se a isso não se opuser a natureza da obrigação, a lei ou a convenção com o devedor. Além disso, a cláusula proibitiva da cessão não poderá ser oposta ao cessionário de boa-fé, se não constar do instrumento da obrigação. A transmissão do crédito deverá ser celebrada mediante instrumento público ou particular, revestido das formalidades do § 1º do art. 654 do CC⁴, para que seja eficaz perante terceiros.

A segunda corrente também admite a cessão do crédito trabalhista, mas defende que sua execução não tramite na Justiça do Trabalho. Quem encabeça esta corrente é o jurista Mauro Schiavi (2016, p. 1.068), baseado no art. 114, I e IX, da Constituição Federal de 1988⁵:

“(…) Pensamos que o crédito trabalhista pode ser cedido, mas, se tal ocorrer, ele perderá a natureza trabalhista e se transmutará num crédito de natureza civil, uma vez que se desvinculará de sua causa originária que é a prestação de serviços ou relação de emprego. Dessa forma, pensamos que, *uma vez cedido o crédito a terceiro, cessará a competência material da Justiça do Trabalho para executá-lo, pois a controvérsia não será oriunda ou decorrente da relação de trabalho* (art. 114 da Constituição Federal, incisos I e IX).” (grifos nossos)

3 “Art. 83. A classificação dos créditos na falência obedece à seguinte ordem:

(...)

§ 4º Os créditos trabalhistas cedidos a terceiros serão considerados quirografários.”

4 “Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.”

5 “Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I – as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

(...)

IX – outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.”

Fábio Ulhoa Coelho (2017, p. 327) também defende esta corrente, ao explicar que o legislador da Lei de Falências abriu uma exceção, quando se trata de crédito trabalhista, em relação ao tratamento dado pelo Código Civil de que a cessão de um crédito abrange todos os seus acessórios; e que a sub-rogação transfere ao novo credor todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo, em relação à dívida, contra o devedor principal e os fiadores:

“A regra geral do Código Civil é a de que a cessão de créditos importa a transferência ao cessionário de todas as preferências do crédito cedido (CC, arts. 287 e 349). Quando se trata, porém, de cessão de crédito trabalhista na falência do empregador, a lei abre uma exceção. Nessa hipótese, o cessionário não conserva a preferência do cedente, mas adquire crédito reclassificado como quirografário.

Ao excepcionar a regra geral da transmissão da preferência, a lei quer, na verdade, proteger o empregado. Ao determinar a reclassificação para baixo do crédito, ela praticamente inviabiliza a formação de mercado de aquisição dos créditos trabalhistas devidos na falência. Se a lei não abrisse a exceção, especuladores teriam interesse em assediar os empregados credores para deles adquirirem, com deságio significativo, o crédito. Os empregados, normalmente expostos a sérias dificuldades em razão da falência do empregador, seriam presas fáceis nas mãos desses especuladores. Ao determinar a reclassificação para baixo, a lei desestimula tais negociações e protege os titulares de crédito trabalhista.”

Outro argumento que se utiliza nos julgados trabalhistas que se desposam dessa segunda corrente é o de que a cessão de crédito é negócio particular, firmado extrajudicialmente, com terceiro estranho ao contrato de trabalho. Por isso, o crédito cedido pelo trabalhador perderia a natureza alimentar e, com ela, a própria natureza de crédito trabalhista em si, afastando a competência da Justiça do Trabalho para dar continuidade à execução, atraindo a competência da Justiça Comum.

A terceira e última das correntes defende que a cessão de crédito é inadmissível sobre as verbas trabalhistas. Esta corrente é marcada pelo entendimento do Professor e Ministro do Tribunal Superior do Trabalho Mauricio Godinho Delgado (2016, p. 951) em total discordância com a cessão de créditos trabalhistas:

“A cessão de crédito, no tocante aos direitos empregatícios, é figura inabsorvível pelas regras juslaborais. Noutras palavras, *a ordem jurídica não tolera mecanismos explícitos ou dissimulados de efetuação*

do pagamento salarial ao credor do empregado. É inválida, no Direito do Trabalho, até mesmo a expressa autorização do empregado a seu credor para que este receba o crédito salarial. Isso significa que o único pagamento hábil a desonerar o devedor trabalhista é aquele feito diretamente ao próprio empregado (art. 464 da CLT), já que a ordem jurídica veda a cessão de crédito trabalhista.” (grifos nossos)

Com a devida vênia aos defensores da terceira corrente aqui mencionada, no entanto, pela análise da legislação pátria, tal como hoje posta, é plenamente aplicável o instituto da cessão aos créditos trabalhistas, como se passa a demonstrar.

3 – O conceito jurídico da cessão de crédito e sua aplicação no Direito do Trabalho

Caio Mário da Silva Pereira (1978, p. 311) alertava que o Código Civil de 1916 (e o de 2002 seguiu idêntica orientação) afastara-se, no tocante à cessão de crédito, do Código Civil francês ou do italiano de 1865, que a consideravam apenas *ex venditionis causa*.

Optou-se por traçar a sua normação como instituto autônomo, dada a sua natureza intrínseca de transferência de obrigação, inserido no final da parte geral das obrigações antes da disciplina dos contratos, passível, mesmo assim, de ser incluído na categoria dos contratos atípicos ou inominados.

À luz do art. 286 do CC⁶, a cessão de crédito é um negócio jurídico bilateral, gratuito ou oneroso, em função do qual o credor de uma obrigação, qualificado como cedente, transfere, no todo ou em parte, a terceiro, qualificado como cessionário, independentemente do consentimento do devedor, sua posição na relação obrigacional, com todos os acessórios e garantias, excetuada disposição em contrário, sem que ocorra a extinção do vínculo obrigacional.

De acordo com Caio Mário da Silva Pereira (1978, p. 310), “chama-se cessão de crédito o negócio jurídico em virtude do qual o credor transfere a outrem a sua qualidade creditória contra o devedor, recebendo o cessionário o direito respectivo, com todos os acessórios e todas as garantias”.

Prossigue o jurista, ressaltando ser ela uma alteração subjetiva da obrigação, porque se completa por meio da trasladação da força obrigatória de

6 “Art. 286. O credor pode ceder o seu crédito, se a isso não se opuser a natureza da obrigação, a lei, ou a convenção com o devedor; a cláusula proibitiva da cessão não poderá ser oposta ao cessionário de boa-fé, se não constar do instrumento da obrigação.”

um sujeito ativo para outro sujeito ativo, com manutenção do *vinculum iuris* originário, distinguindo-se da novação e do pagamento com sub-rogação, em virtude de a obrigação transferida permanecer viva e eficaz.

“Apenas, a soma dos poderes e das faculdades inerentes à razão creditória, sem modificação no conteúdo ou natureza da *obligatio*”, salienta o renomado autor, desloca-se da pessoa do cedente para a daquele que lhe ocupa o lugar na relação obrigacional.

Ela pode ser firmada entre pessoas vivas, identificada como cessão *inter vivos*, em que a transmissão das obrigações se dá a título singular, ou ocorre, obrigatoriamente, na cessão *mortis causa*, em que a transmissão das obrigações se dá a título universal.

A cessão de crédito, por sua vez, é chamada de convencional, por ser decorrente de acordo de vontades entre o cedente e o cessionário, legal em razão de imposição da lei, a exemplo da sub-rogação contemplada no art. 346 do CC⁷, e judicial, quando se apresenta como consequência de uma sentença judicial.

A sentença judicial, da qual decorre, como efeito necessário, a cessão de direitos, segundo lição de Arnaldo Wald (1992, p. 145), pode ser “homologatória de uma partilha (atribuindo a herdeiro ou legatário determinado crédito do falecido) ou adjudicatória ao autor de um crédito existente em favor do réu”.

A cessão de crédito é *pro soluto* se o cedente, mesmo garantindo a existência do crédito, não se obriga pela sua boa ou má liquidação, correndo os riscos, eventualmente irrompidos, às custas do cessionário, o qual, em qualquer hipótese, nada mais terá a exigir do cedente.

É *pro solvendo* quando, no caso de não pagamento do crédito, o cessionário poderá exigí-lo do cedente, que se torna, dessa forma, corresponsável pelo débito ao menos até o limite do que dele recebera.

A cessão consensual, ultimada entre o terceiro e o exequente, dependerá, unicamente, do acordo de vontades de ambos, sem que haja exigência, para sua validade, da adoção de qualquer espécie de solenidade, podendo ser classificada como *pro solvendo*.

7 “Art. 346. A sub-rogação opera-se, de pleno direito, em favor:

I – do credor que paga a dívida do devedor comum;

II – do adquirente do imóvel hipotecado, que paga a credor hipotecário, bem como do terceiro que efetiva o pagamento para não ser privado de direito sobre imóvel;

III – do terceiro interessado, que paga a dívida pela qual era ou podia ser obrigado, no todo ou em parte.”

DOCTRINA

Significa dizer que o terceiro-cessionário, a par da titularidade dos créditos trabalhistas que lhe foram transferidos e o credenciam a exigir o seu pagamento dos devedores-executados, tem o direito de voltar-se contra a cedente para se ressarcir, do que lhe seria devido e não fora quitado, na esteira da sua assinalada corresponsabilidade.

Para valer contra terceiros, porém, a cessão convencional desafia a assinatura de instrumento público, na hipótese de abranger direito real, ou a de instrumento particular, se se restringir a direito pessoal ou patrimonial.

Nessa última hipótese, deverá ser averbado no registro de títulos e documentos e dele ser notificado o devedor, nos termos do art. 290 do CC⁸, observados os requisitos gerais para validade dos negócios jurídicos.

Embora a notificação do devedor não seja indispensável à cessão, adverte Arnoldo Wald (1992, p. 147) que “após a notificação, se o devedor fizer o pagamento do débito ao cedente, terá pago mal e assim pagará uma segunda vez ao cessionário, por ser evidente a sua má-fé”.

Caso o ajuste e a quitação dos créditos da execução em curso e do contrato de trabalho extinto forem posteriores à notificação do executado, estar-se-á diante da má-fé de que estava imbuído, a partir da qual ressaí a certeza de ter pago mal.

Sujeita-se, assim, a novo pagamento, desta feita, ao cessionário, em montante correspondente às verbas trabalhistas que lhe foram transferidas e se encontrem discriminadas no instrumento de cessão de crédito, com juros e correção monetária, na forma da lei.

Constatado que o executado tinha conhecimento da cessão de crédito, quando da notificação que o cessionário eventualmente lhe tivesse enviado, se, ainda assim, efetuar o pagamento ao cedente, terá incorrido na norma do art. 5º do Código de Processo Civil de 2015 (CPC)⁹, ao estabelecer que “aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”.

Como escreve Fredie Didier Jr. (2017, p. 119-120), “não se pode confundir um princípio (norma) da boa-fé com a exigência de boa-fé (elemento

8 “Art. 290 A cessão do crédito não tem eficácia em relação ao devedor, senão quando a este notificada; mas por notificado se tem o devedor que, em escrito público ou particular, se declarou ciente da cessão feita.”

9 “Art. 5º. Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.”

subjetivo) para configuração de alguns atos ilícitos processuais (...)”. Continua o autor:

“A boa-fé subjetiva é elemento do suporte fático de alguns fatos jurídicos; é fato, portanto. A boa-fé objetiva é uma norma de conduta: impõe e proíbe condutas, além de criar situações jurídicas ativas e passivas. Não existe princípio da boa-fé subjetiva. O art. 5º do CPC não está relacionado à boa-fé subjetiva, à intenção do sujeito processual: trata-se de norma que impõe condutas em conformidade com a boa-fé objetivamente considerada, independentemente da existência de boas ou más intenções.”

Acresce, ainda, com percuciência:

“O princípio da boa-fé extrai-se de uma cláusula geral processual. A opção por uma cláusula geral de boa-fé é a mais correta. É que a infinidade de situações que podem surgir ao longo do processo torna pouca eficaz qualquer enumeração legal exaustiva das hipóteses de comportamento desleal.”

Arremata, assinalando haver também “regras de proteção à boa-fé que concretizam o princípio da boa-fé e compõem a modelagem do devido processo legal brasileiro. As normas sobre litigância de má-fé (arts. 79-81 do CPC) são um exemplo disso”.

Já a hipótese de o exequente-cedente dizer que desconhecia tivesse transferido título executivo referente ao processo, se, efetivamente, tinha conhecimento dessa transferência, essa sua atuação se dá à margem da norma paradigmática do art. 422 do CC, de que “os contraentes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”.

Afinal, a ciência de que, efetivamente, celebrara com o terceiro cessão de crédito, proveniente do título executivo judicial, transitado em julgado, emerge incontestável, do próprio instrumento levado a registro junto ao Tabelião de Notas, em que a sua assinatura, ali aposta, se devidamente certificada, desfruta de veracidade inerente à fé pública dos atos cartorários.

Arnoldo Wald (1992, p. 155-157) relembra que o Código Civil de 1916 aludia à boa-fé em cerca de trinta artigos e à má-fé em mais de vinte, nada dizendo, especificamente, quanto aos contratos, omissão que pretendia ver suprida com o Projeto 634-B/75, no qual, ao tratar “Dos Contratos em Geral”, introduzira o art. 422, em que a numeração e a norma são idênticas às do artigo do Código Civil de 2002.

Realmente, nele se propugnava, tanto quanto passou a sê-lo no art. 422 do CC, que os contraentes se obrigam a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé.

Na oportunidade, o autor já dizia da dificuldade de se conceituar e explicar a boa-fé, enquanto a probidade era termo que o dicionário explicava como integridade de caráter e honradez, mediante remissão ao Novo Dicionário Aurélio (FERREIRA, 1975).

De todo modo, lembrava haver dois conceitos de boa-fé, um de natureza psicológica e outro de conteúdo ético, sendo que o primeiro se contenta com a ignorância sem se ocupar da culpa ou negligência de quem pratica o ato, ao passo que o segundo não se compraz com a ignorância, de tal sorte que, agindo com culpa ou falta de cuidado grave, a pessoa age mal, não podendo alegar boa-fé.

De extrema utilidade, para a compreensão da norma do art. 422 do CC, o posicionamento do professor Jacques Ghestin (1980), da Universidade de Paris I, para quem a boa-fé é uma noção jurídica enquanto princípio geral de direito, que consagra uma exigência geral de lealdade nas relações contratuais, fazendo presumir que o contrato, concluído por indivíduos livres e responsáveis, está conforme à justiça.

Dê-se, como exemplo, transação entre o exequente e o executado, última da a título de simulação, em que a nulidade do negócio jurídico não autoriza seja ela declarada incidentalmente pelo juiz, de ofício ou a pedido do cessionário, por consistir em transação judicial homologada pelo Juízo Vara do Trabalho.

Ao contrário, a desconstituição da decisão homologatória do acordo, por ela se ressentir do vício do inciso III do art. 166 do CC¹⁰, há de ser buscada por meio de ação rescisória, nos termos da Súmula nº 259 do TST (“só por ação rescisória é impugnável o termo de conciliação previsto no parágrafo único do art. 831 da CLT”).

Nessa mesma direção, orientam-se Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha (2017, p. 492-493):

“A decisão que homologa a autocomposição, uma vez transitada em julgado, também é rescindível. É espécie de decisão de mérito (art. 487, III, do CPC) e, nessa qualidade, subsome-se à hipótese do *caput* do art. 966 do CPC. Qualquer decisão de mérito é rescindível. Não há razão

10 “Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:
(...)

III – o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito;”

para ser diferente nesse caso. O CPC/2015, ao ampliar o cabimento da ação rescisória também para as decisões de admissibilidade e ao falar, no *caput* do art. 966, em ‘decisão de mérito’ e não mais em ‘sentença de mérito’, não dá margem a dúvidas quanto a isso.”

Prosseguem: “enfim a ação rescisória pode ser proposta por haver vício na autocomposição, no procedimento que acarretou a homologação, na competência do juízo ou na própria decisão homologatória”.

Ponderam, elucidativamente, que “assim, se houve o trânsito em julgado da decisão homologatória praticada no curso da execução, o caso é de ação rescisória (...)” (DIDIER JR.; CUNHA, 2017, p. 511).

O terceiro-cessionário encontra-se, naturalmente, legitimado para propor a ação constitutiva negativa, na conformidade do inciso II do art. 967 do CPC¹¹, como terceiro juridicamente interessado.

Para se enquadrar como terceiro interessado, é preciso ter interesse jurídico e não simples interesse econômico, interesse jurídico de que estaria investido o cessionário, diante do simulacro do acordo firmado entre o exequente-cedente e o devedor-executado, quando um e outro tinham inegável ciência da celebração do negócio jurídico.

Veja-se precedente do STJ¹²:

“Segundo escoreita doutrina, ‘têm interesse para ação rescisória ou o terceiro que, por extensão, sofreu a imputabilidade da coisa julgada, como, por exemplo, o substituído, nos casos de substituição processual, ou aqueles que, em virtude de natureza inter-relacionamento entre as relações jurídicas (a decidida pela sentença e a sua), não têm, perante o direito material, fundamento para recompor a situação anterior por meio de ação própria’.”

Do instrumento de cessão de crédito pode se extrair, a seu turno, ter havido legitimação extraordinária negocial ativa ou substituição processual convencional, para os doutrinadores que não veem utilidade prática na distinção entre legitimação anômala e substituição processual, uma vez que, ao fim e ao cabo, a parte ativa-cedente estará exercendo direito próprio em defesa dos direitos materiais transferidos ao cessionário.

11 “Art. 967. Têm legitimidade para propor a ação rescisória:
(...)”

II – o terceiro juridicamente interessado;”

12 STJ, 4ª Turma, REsp 10.220-0, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 23.06.92, DJU 03.08.92.

DOCTRINA

A legitimação extraordinária negocial ativa ou substituição processual se singulariza pela sua excepcionalidade, por ser decorrência do ordenamento jurídico, a teor do art. 18 do CPC de 2015, e não mais da previsão legal, como dispunha o art. 6º do CPC de 1973.

Ao estudar a fonte normativa da legitimação extraordinária, Fredie Didier Jr. (2017, p. 293) escreve que “o CPC atual adotou a antiga lição doutrinária, segundo a qual seria possível a atribuição de legitimação extraordinária sem previsão expressa na lei, desde que seja possível identificá-la no ordenamento jurídico, visto como sistema”. E acrescenta:

“Sob a vigência do CPC/73, era pacífico o entendimento de que não se admitia legitimação extraordinária de origem negocial; por um negócio jurídico, não se poderia atribuir a alguém a legitimação para defender interesses de outrem em juízo. Isso porque o art. 6º do CPC/73 reputava a lei, e apenas ela, a fonte normativa de legitimação extraordinária. A situação agora parece ser diferente. O art. 18 do CPC exige, para atribuição da legitimação extraordinária, autorização do ‘ordenamento jurídico’, e não mais da lei. Não bastasse isso, o art. 196 do CPC consagrou a atipicidade da negociação sobre o processo.”

Para o jurista, a legitimação extraordinária negocial acha-se consagrada no novo Código de Processo Civil, por ser o negócio jurídico fonte de norma jurídica, que igualmente compõe o ordenamento jurídico, culminando com a assertiva de que “negócio jurídico pode ser fonte normativa da legitimação extraordinária”.

Segundo Fredie Didier Jr., “Este negócio jurídico é processual, pois atribui a alguém o poder de conduzir validamente um processo”.

De acordo com o processualista, “não há qualquer obstáculo normativo *a priori* para legitimação extraordinária de origem negocial. E, assim sendo, o direito processual civil brasileiro passa a permitir a legitimação extraordinária atípica, de origem negocial”, a dar o tom da admissibilidade da cessão de crédito no Processo do Trabalho.

Entretanto, mesmo tendo sido aceita a cessão de crédito no Processo do Trabalho, sobretudo com o advento do Código de Processo Civil de 2015, adverte o autor com base na aplicação analógica dos arts. 290 e 294 do Código Civil de 2002:

“Assim, atribuição negocial de legitimação extraordinária é ineficaz em relação ao futuro réu, se este não for notificado; mas por notificado se tem o devedor que, em escrito público ou particular, se

declarou ciente da cessão feita. *Aceita-se, ainda, qualquer meio de prova da notificação.*” (grifos nossos)

De outro lado, notificado o devedor da cessão de crédito, esse há de opor as exceções pessoais que lhe competirem quanto ao cedente, no momento em que tiver conhecimento da cessão, sob pena de não poder suscitá-las em relação ao cessionário, pelo efeito preclusivo da sua omissão.

Ainda, não obstante possa veicular as defesas pessoais que tiver, relativamente ao cessionário de boa-fé, salvo a simulação do cedente, cabe ressaltar a ineficácia do pagamento efetuado ao primitivo credor, depois de notificado do negócio jurídico, por carecer de efeito liberatório, obrigado, dessa forma, a pagar àquele uma segunda vez, por ser irrecusável a sua má-fé.

Cabe enfatizar, de outra parte, que o § 1º do inciso III do art. 778 do Código de Processo Civil de 2015 dispõe que podem promover a execução forçada ou nela prosseguir, em sucessão ao exequente originário: “§ 1º o cessionário, quando o direito resultante do título executivo lhe for transferido por ato entre vivos”.

O § 2º daquele artigo consigna, por sua vez, que “a sucessão prevista no § 1º independe de consentimento do executado”.

Traga-se à baila a lição de Fredie Didier Jr., Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (DIDIER JR. *et al.*, 2017, p. 319):

“Os incisos II, III e IV do § 1º do art. 778 complementam o regramento legal sobre a legitimação ativa para a propositura da demanda executiva. Podem promover a execução, ou nela prosseguir: II – o espólio, os herdeiros ou os sucessores do credor, sempre que, por morte deste, lhes for transferido o direito resultante do título executivo; III – o cessionário, quanto ao direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos; IV – o sub-rogado, nos casos de sub-rogação legal ou convencional.” (grifos nossos)

Em comentários adicionais aos incisos do § 1º do art. 778, esses mesmos autores assentam:

“Observe que esses incisos do § 1º do art. 778 tratam de atribuir legitimação ativa àqueles que afirmem ter assumido a titularidade do crédito objeto da execução. Assim, o sucessor do credor *causa mortis* [inciso II] ou *inter vivos* [por cessão de crédito, inciso III] e o sub-rogado [inciso IV; arts. 346-347, Código Civil], como é o caso do chamado ao

DOCTRINA

processo que vier a pagar a dívida, que se pode voltar contra os demais coobrigados para buscar o respectivo quinhão (art. 132 do CPC).”

Pontue-se, por oportuno, falecer competência material ao juízo da Vara do Trabalho para declarar, de ofício ou a requerimento do devedor-executado, a invalidade da cessão de crédito decorrente do título executivo judicial transitado em julgado.

Isso por envolver negócio jurídico de natureza eminentemente civil, mas de repercussão consentida no Processo do Trabalho, principalmente com a superveniência do Código de Processo Civil de 2015, conforme se deduz, claramente, do art. 286 do Código Civil de 2002, no confronto com o art. 114 e parágrafos da Constituição Federal de 1988.

Tampouco pode inclinar-se pela sua invalidade como questão prejudicial, com vistas à manutenção do acordo celebrado entre a exequente-cedente e o devedor-executado.

Tal se deve à exigência do inciso III do § 1º do art. 503 do CPC de 2015, de que o juiz detenha, para tanto, “competência em razão da matéria ou da pessoa para resolvê-la como questão principal”.

Destaque-se, de resto, a competência do juízo da Vara do Trabalho para dar prosseguimento à execução contra o devedor-executado.

Essa provém tanto do disposto no § 1º inciso III do art. 778 do Código de Processo Civil de 2015 quanto do fato de a cessão não implicar modificação no conteúdo ou natureza da *obligatio*, remanescendo inalterada a natureza trabalhista dos créditos cedidos, pouco importando a condição do cessionário, por envolver uma substituição subjetiva, sem modificação do conteúdo trabalhista das verbas objeto da condenação e da cessão de crédito.

Verbas, por sinal, licitamente transmissíveis, seja por elas o terem sido na fase da execução ou por não serem personalíssimas.

Aqui, vale um adendo quanto aos direitos de natureza personalíssima: apesar de haver interpretação em sentido contrário, é defensável sua cessão, a terceiros, se forem convertidos em pecúnia ou reduzidos a uma obrigação pecuniária, uma vez liquidados.

Isso, porque, entre as características dos direitos personalíssimos, há também a da disponibilidade relativa, que permite a limitação por parte do próprio titular do direito, ao exercício desses direitos. O consentimento, ou limitação voluntária da vontade humana à disposição parcial dos direitos personalíssimos, é entendido como expressão da liberdade.

DOCTRINA

No âmbito do Direito do Trabalho, há direitos personalíssimos, tais como a reintegração ao emprego, uma retratação formal, obrigação de fornecer condições para o teletrabalho, o recebimento e direito ao uso correto de equipamentos de proteção, entre outros, que não são transmissíveis. Ainda assim, caso sejam convertidos em pecúnia e/ou liquidados, serão passíveis de cessão. Além disso, não há distinção, expressa em lei, do que é ou não considerado como prestação personalíssima, como no caso do pagamento de alimentos, do Direito de Família.

Portanto, defende-se que, se uma violação a direito personalíssimo der ensejo à reparação pecuniária, ela pode ser cedida.

4 – Conclusões

Apesar de ainda haver divergência jurisprudencial e doutrinária sobre o tema, a análise sobre o instituto da cessão de crédito, hoje, no ordenamento pátrio, não encontra nenhum óbice à sua aplicação plena ao Processo do Trabalho.

A regulamentação do instituto para que passasse a ser adotado de forma clara e indubitável aos créditos trabalhistas viria como uma forma de modernizar e dar celeridade e fluidez às execuções trabalhistas, que, segundo levantamento do ano de 2019 (TST, 2000, p. 97), duram, em média, quatro anos, dois meses e 23 dias para seu encerramento.

Desde que regularmente válida, nos termos da lei processual, e concedida de forma livre e consciência por parte do cedente, já considerando que a lei possui meios hábeis para invalidar negócios jurídicos irregulares, a cessão de crédito trabalhista pode, inclusive, vir a beneficiar trabalhadores que aguardam a liberação de seus créditos pelo Poder Judiciário, mas carecem do dinheiro de forma rápida, para fins pessoais, inclusive o próprio sustento e de sua família.

5 – Referências bibliográficas

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso: 12 jan. 2021.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943*. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del-5452compilado.htm. Acesso: 12 jan. 2021.

BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil (CC). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso: 12 jan. 2021.

DOCTRINA

BRASIL. *Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005*. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm. Acesso: 12 jan. 2021.

BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil (CPC). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso: 12 jan. 2021.

BRASIL. TST. Coordenadoria de Estatística. *Relatório Geral da Justiça do Trabalho 2019*. Brasília: TST, 2020. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/estatistica/jt/relatorio-geral>. Acesso: 12 jan. 2021.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 12. ed. São Paulo: RT, 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil. Parte geral e processo de conhecimento*. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. v. 1.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. v. 3.

DIDIER JR., Fredie *et al.* *Curso de direito processual civil: execução*. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. v. 5.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975.

GHESTIN, Jacques. *Traité de droit civil. t. II. Les obligations, le contrat. Revue Internationale de Droit Comparé*, v. 32, n. 3, juillet-septembre 1980.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: teoria geral de obrigações*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978. v. II.

SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho*. 10. ed. São Paulo: LTr, 2016.

WALD, Arnoldo. *Curso de direito civil brasileiro: obrigações e contratos*. 10. ed. São Paulo: RT, 1992. v. II.

Recebido em: 15/01/2021

Aprovado em: 01/02/2021

AUSÊNCIA DE COMUM ACORDO NOS DISSÍDIOS COLETIVOS DE NATUREZA ECONÔMICA À LUZ DAS RECENTES DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

ABSENCE OF MUTUAL AGREEMENT IN COLLECTIVE LABOUR SUITS OF AN ECONOMIC NATURE IN VIEW OF THE FEDERAL SUPREME COURT RECENT DECISIONS

Rogério Rodriguez Fernandez Filho*

RESUMO: A interpretação majoritária do § 2º do art. 114 da Constituição de 1988 pelo Judiciário Trabalhista que, com muita probabilidade está relacionada ao decréscimo dos Dissídios Coletivos econômicos julgados pelo Tribunal Superior do Trabalho – de 310, em 2018, houve uma redução em 2019 para apenas 218¹ –, é fator que provoca importante disfuncionalidade para os sindicatos dos empregados e merece, em razão da sua irrenunciável historicidade como fonte normativa, uma nova reflexão à luz dos recentes julgados do Supremo Tribunal Federal.

PALAVRAS-CHAVE: Dissídio Coletivo de Natureza Econômica. Ausência de Comum Acordo. Recentes Decisões do STF.

ABSTRACT: The majority interpretation regarding Paragraph 2 of article 114 from the 1988 Constitution by the Labor Law, which is highly connected to the decrease of Collective Bargaining settlements ruled by the Superior Labor Court - from 310 in 2018, there was a reduction in 2019 to 218 only -, is an element that causes considerable disturbance for labor unions, thus justifying a new reflection (due to its vital history used as prescriptive source) based on recent decisions ruled by the Supreme Court.

KEYWORDS: Collective Bargaining of Economic Nature. Absence of Common Agreement. Recent STF Decisions.

Com anterioridade à abordagem do Recurso Extraordinário 1.002.295/RJ, em que foi Relator o Ministro Marco Aurélio e Redator designado para o Acórdão o Ministro Alexandre de Moraes, que abriu a divergência e liderou a maioria que se formou para fixar a tese no Tema nº 841 – “É constitucional a exigência de comum acordo entre as partes para ajuizamento de

* *Subprocurador-Geral do Ministério Público do Trabalho; mestre em Direito do Trabalho pela USP; doutorando pela Universidade de Salamanca; membro da Coordenadoria Nacional de Liberdade Sindical – CONALIS/MPT.*

1 *Anuário da Justiça Brasil 2020. Consultor Jurídico FAAP Global Management. p. 218.*

Dissídio Coletivo de natureza econômica, conforme o art. 114, § 2º, da Constituição Federal na redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004” – *é esclarecedor*, em razão da sua força argumentativa, *o exame de um Precedente do Supremo Tribunal Federal*.

Não se desconhece, nem se subestima, o valor dos inúmeros Precedentes deste Colendo Tribunal Superior do Trabalho versando sobre o Tema nº 841 da Repercussão Geral, já caucionados pela tradição; apenas se propõe um exame à luz dos contornos trazidos pelos recentes Acórdãos do Supremo Tribunal Federal.

Nessa ordem de exposição, faz-se referência ao Acórdão de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.423/DF – à qual foram apensadas as ADINs 3.392, 3.431, 3.432 e 3.520, em razão do reconhecimento havido da identidade de objetos entre todas as ADINs citadas – tornando claro que a argumentação tem como sustentação a reimplicação entre elementos não por acaso concatenados a saber: (1) *o mútuo acordo* como estímulo às formas alternativas de resolução de conflitos; e (2) *pela limitação do poder normativo da Justiça do Trabalho* (Plenário, 29.05.2020).

Conjunto binário devidamente exposto *desde a Ementa* parcialmente transcrita na sequência “6. Condição da ação estabelecida pela Constituição. Estímulo às formas alternativas de resolução do conflito. 7. Limitação do poder normativo da justiça do trabalho”.

Ao discorrer na fundamentação de seu voto sobre a sentença normativa da Justiça do Trabalho, o Relator antes indicado, Ministro Gilmar Mendes, depois de atermar sua função “de criar novas condições de trabalho a ser respeitada na relação laboral constituída entre as partes do litígio”, concluiu que “o ajuizamento de tal ação (*dissídio coletivo econômico*) representava a *incapacidade das partes de chegarem a um acordo por meio do diálogo*” (s.n.o.).

Enfatiza, na mesma assentada, o vínculo causal presente no binômio apontado ao dispor que o dissídio coletivo era, antes da Emenda Constitucional nº 45/04 dando nova redação ao § 2º do art. 114 da Constituição de Outubro, “portanto, a última alternativa, cessado o acordo” (*rectius*: cessada a negociação).

No Acórdão citado, o Ministro-Relator ainda trouxe à evidência uma ilustração do processo legislativo da PEC nº 45, a modo de interpretação histórica, transcreve-se.

“– O sr. Ricardo Berzoini (PT), Sr. Presidente, quero esclarecer que uma das teses mais caras ao Partidos dos Trabalhadores é a luta

contra o poder normativo da Justiça do Trabalho. Acreditamos que a negociação coletiva se constrói pela vontade das partes. Acreditamos que a negociação coletiva se constrói pela vontade das partes. *Ou seja, se não tivermos no processo de negociação a garantia da exaustão dos argumentos*, da busca do conflito e da sua negociação, vai acontecer o que vemos em muitos movimentos hoje, (...) em que empresa recorre ao poder normativo *antes de esgotada a capacidade de negociação*. Portanto, na nossa avaliação, manter a expressão ‘comum acordo’ *é uma forma de garantir que haja exaustão do processo de negociação coletiva.*” (s.n.o)

No mesmo sentido, ainda em sede da literalidade do Acórdão do Supremo Tribunal Federal na ADI 3.392/DF, a fundamentação por remissão à doutrina, de Sergio Pinto Martins, “ressalta que *somente após frustradas as tentativas de negociação coletiva ou arbitragem pode o sindicato ajuizar dissídio coletivo*, tratando-se de condição de ação estabelecida pela Constituição Federal” (s.n.o.).

Aumentando a consistência da análise sobre a base do discurso que definiu a tomada de decisão pelo Supremo Tribunal Federal, é bom recordar que, encaminhada pelo então Ministro do Trabalho, Edward Amadeo, a Proposta de Emenda nº 623/98 à Constituição, que buscava dar nova redação ao art. 114, tinha como justificativa que “a negociação coletiva, por sua vez, não recebe estímulos principalmente (...) *pela desigual representatividade sindical e da interferência do poder normativo*”.

É de se verificar ainda da referida PEC nº 623, a qual terminou arquivada, que a redação proposta fazia referência *a um pedido conjunto das partes*, expressão que foi retirada na PEC nº 45/04 e sequer foi sufragada também pela jurisprudência dominante no Tribunal Superior do Trabalho, indicando com nitidez que a expressão comum acordo só pode ser considerada se for compreendida com um aumento efetivo da negociação, *pois essa foi a premissa com a qual a Constituição Federal de 1988 foi emendada*.

Só faz acrescer em importância à perspectiva apontada a citação pelo Relator de um excerto da manifestação da PGR na ADI 3.392/DF. Transcreve-se.

“Dessa forma, anteriormente à EC nº 45/04, a Constituição de 1988 já estabelecia limites explícitos e implícitos ao exercício do poder normativo pela Justiça do Trabalho. Em primeiro lugar, *devem estar esgotadas todas as tentativas de negociação coletiva e de arbitragem.*” (s.n.o.)

DOCTRINA

Já se reconheceu a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho sobre o tema² – quanto à necessidade de comum acordo *prévio ao ajuizamento da demanda normativa* –, porém, uma leitura³ da mesma expressão destacada e em maior harmonia com o exercício do direito de ação protegido pelo manto da cláusula pétrea (inciso IV do art. 60), e no *novel Acórdão, Recurso Extraordinário 1.002.295/RJ, recém-publicado, pode indicar algo diverso*.

É que a percepção da melhor leitura de uma norma nem sempre é um fruto de geração espontânea, ocorrendo algumas vezes apenas pela rejeição do Tribunal *ad quem* quando acaba por revelar que a interpretação então consagrada no Tribunal *a quo* vem a ser estranha à própria linha argumentativa que até então tinha sido consagrada naquele órgão revisor.

É o que ocorreu, recentemente, com a ADC 16/DF e o RE 760.931/DF, nos quais, por não ter sido abordado especificamente o ônus da prova, provocou modificação de entendimento na SBDI/TST – no E-RR-925-07.2016.5.05.0281.

Nem se diga que na ação direta de inconstitucionalidade, da qual se vem tratando, uma interpretação diversa da orientação que predomina nenhum efeito produziria no mundo da vida, na expressão de Habermas, pois a resposta teria que ser enfaticamente negativa porque essa admissão rejeitaria uma interpretação que potencializa a norma, *ao incrementar a negociação coletiva, cumprindo o objetivo do legislador de que aquele que não ceder, ou cedendo pouco na negociação coletiva, sujeitar-se-ia ao acolhimento pelo Judiciário da proposta final adversa*⁴.

É o que exemplifica, com propriedade⁵, o então Relator, Ministro Marco Aurélio Mendes de Faria, em remissão ao § 1º do art. 217, que o “constituente

2 São inúmeros os casos julgados pela Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho (TST) reafirmando a jurisprudência deste Colegiado quanto à necessidade de comum acordo prévio para o ajuizamento de Dissídios Coletivos de Natureza Econômica. (*Verbia gratia*, Processos RO-4343-41.2010.5.01.0000, RO 33600-57.5.03.0000 e RO 28867-43.2010.5.09.0000).

3 “Com efeito, de acordo a leitura dominante que vem sendo dada até agora ao novo § 2º do art. 114 da Constituição Federal, só será admissível o ajuizamento de dissídio coletivo quando ambas as partes o quiserem, ou seja, não conseguindo os interessados chegar a uma solução, seja por meio da conciliação direta, seja pela mediação ou pela arbitragem, é facultado a elas, em conjunto, submeterem a solução do litígio à Justiça do Trabalho.” (ABDALA, Vantuil. A discussão em torno do poder normativo: as tendências de afastamento da jurisdição trabalhista: mediação, arbitragem e autocomposição. In: PAIXÃO, Cristiano; RODRIGUES, Douglas Alencar; CALDAS, Roberto Figueiredo [Coord.]. *Os novos horizontes do direito do trabalho: homenagem ao Ministro José Luciano de Castilho Pereira*. São Paulo: LTr, 2005. p. 462)

4 Não há dados estatísticos consolidados no Sistema Mediador sobre o registro de Acordos e Convenções Coletivas disponíveis no momento no site do Ministério da Economia.

5 Neste momento do voto foi lançada, para o *Parquet* trabalhista que frequentemente toma iniciativa de conciliação ou participa das que são designadas pelo Judiciário, lição inestimável: “Não se coloca em

originário limitou o requisito do *exaurimento da fase administrativa*⁶, que embora voto vencido perfilha o escólio do Ministro Alexandre de Moraes – Relator para o Acórdão –, quando este também preleciona que “hodiernamente, há diversas ações que demandam o *preenchimento de requisitos prévios, para seu ajuizamento*”⁷ com referência à idêntica norma constitucional, consonância que indica que a condição procedimental para a propositura na hipótese e o esgotamento da fase negocial.

Expressão de sentido que permite retornar ao núcleo normativo – CF: “Art. 114. (...) § 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica” – para concluir que, no seu percurso lógico, se qualquer das partes, no processo de negociação, deixa de oferecer uma contraproposta, mínima que seja – cujo horizonte de conduta remete ao “sistema de proposta final” que foi objeto da malograda PEC nº 623/98⁸ – não só frustra no caso concreto o objetivo do Poder Reformador, que pretendeu o fomento da autocomposição, justamente por ser a forma ideal de solução do conflito coletivo do trabalho, como, simultaneamente, autoriza, *ainda que de modo tácito, o ajuizamento de dissídio coletivo*.

Um texto de Jürgen Habermas⁹, no qual afirma que “ofertas de atos de fala podem visar um efeito coordenador na ação, pois da resposta afirmativa do destinatário a uma oferta séria resultam obrigações que se tornam relevantes para as consequências da interação”, permite uma paráfrase para o presente contexto: *novas ofertas no processo de negociação têm um efeito próprio, pois da resposta negativa do destinatário a uma oferta séria, desatendendo a*

dúvida a valia, em jogo a preservação da paz social, do entendimento direto dos titulares dos direitos envolvidos em relação jurídica. Esforços devem ser direcionados à solução amigável dos conflitos que se apresentem, sem chegar ao litígio, possuidor de ares que, indubitavelmente, levam ao acirramento de ânimos, passando, por vezes, o réu, a ver no autor um inimigo, quando este simplesmente exerce direito inerente à cidadania”.

6 RE 1.002.295/RJ, p. 8 de 18.

7 *Idem*, p. 14 de 18.

8 “Em meu entender, a adoção conjunta também dessa diretriz é que estimularia sobremodo as categorias a encetarem uma real e exaustiva negociação, visando à máxima aproximação de suas propostas e, em última análise, objetivando reduzir o risco de a sentença normativa abraçar uma solução extrema desfavorável. A vingar tal diretriz, a parte que radicalizasse nas propostas, não cedendo, ou cedendo pouco na negociação coletiva, sujeitar-se-ia ao acolhimento da proposta final da categoria antagonista. Esse sistema, além de estimular a negociação coletiva, apresentaria outra inegável vantagem: solucionaria a antiga e interminável cizânia doutrinária e jurisprudencial sobre os limites ou âmbito de atuação do Poder Normativo da Justiça do Trabalho.” (TST–RO–9240-85.2010.5.02.000, SDC, Min. Fernando Eizo Ono, DEJT 01.06.2012).

9 HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2012. p. 361. v. I.

obrigação e o objetivo de negociar de boa-fé, *resulta relevante para constituir um ato de recusa*.

Poder-se-ia indagar, a esta altura, se essa perspectiva é consentânea com os limites do voto vencedor – Recurso Extraordinário 1.002.295/RJ – servindo como resposta positiva a transcrição do texto em que o Ministro Alexandre de Moraes discorre sobre o *télos* da Emenda nº 45/04, apontando como a plenitude da sua estruturação “de privilegiar a solução consensual dos conflitos, colocando a intervenção estatal, por meio da sentença normativa como última *ratio*”.

Apresentando-se sob essa compreensão, consentânea como a argumentação exteriorizada no voto majoritário, a expressão comum acordo deve ser entendida como expletiva, já que “recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva” de boa-fé, não cedendo, ou cedendo pouco na negociação coletiva, a consequência é o acordo tácito para se buscar a via judicial.

Nas hipóteses concretas, segundo a mensuração judicial da negociação havida, a condição processual, regra de método convencionada – como tantas outras na seara do Direito, cite-se o conceito próximo de abuso de direito – e não como presunção legal *juris tantum*, pode justificadamente subsistir ou deixar de ser aplicável justificadamente ao caso *sub exame*, de modo a pôr em evidência, e influenciar na sua dinâmica, a necessidade da efetiva negociação.

Na melhor doutrina sobre hermenêutica, colhe-se passagem adequada ao tema ao expor que a “assimilação de novos casos por ocasião de uma decisão judiciária não é simplesmente uma passagem do geral ao particular, ela também contribui para o fundamento da realidade jurídica, ou seja, das normas, e já sabemos que os novos exemplos reagem sobre os antigos”¹⁰.

Essa doutrina se contrapõe ao argumento de uso frequente e já enfrentado linhas antes, de que qualquer interpretação diversa daquela que exige a prévia e expressa concordância das partes para o ajuizamento do dissídio ou a ausência da expressa discordância levaria ao absurdo de uma mudança constitucional sem efetividade, *já que seria incapaz de gerar alguma mudança perceptível no campo do “estímulo à negociação”*.

É necessário ressaltar em prolepse que, ao contrário, a Emenda Constitucional nº 45/04 nesta perspectiva ora defendida dota a negociação de um efeito modificativo na cultura entre capital e trabalho, porque obriga seus participantes a ingressarem de boa-fé num processo dialético de discussão, já que, *enquanto houver contraproposta, por mínima que seja*, não se poderá caracterizar como

10 PERELMAN, Chaïm; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. *Tratado da argumentação: a nova retórica*. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 407.

finda a negociação e, enquanto esta não estiver finalizada, faltará uma das condições para o ajuizamento do Dissídio Coletivo, o interesse processual.

Partindo de uma premissa algo diversa, a doutrina de Márcio Ribeiro do Valle¹¹ afirma, *verbatim*:

“Por sobre isso, quer nos parecer estar havendo leitura equivocada da disciplinação da matéria em enfoque nos §§ 1º e 2º do art. 114 da CF, já com as inserções da EC nº 45/04, porquanto o § 1º diz que, ‘frustrada a negociação coletiva, as partes poderão (e não deverão) eleger árbitros’: uma mera faculdade, pois, e não uma imposição. Já no § 2º, temos uma determinante alternativa, no sentido de que, ‘recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem (atente-se para a alternativa ou), é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica’: ou seja, novamente uma faculdade estratificada na expressão ‘é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar’. Vê-se, fácil, assim, que o ajuizamento de comum acordo é uma mera faculdade, e apenas nas duas hipóteses referidas, ou seja, recusa à negociação coletiva ou à arbitragem. (...) Logo, *respeitosamente, quer nos parecer que nessa hipótese em que se busca a conciliação, mas não se a consegue, certificado isso, é possível o ajuizamento, sem o comum acordo, do dissídio coletivo de natureza econômica, pena, aliás, de se eliminar o direito constitucional de ação previsto, como norma pétrea, no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal.*” (s.n.o.)

Ao asseverado pelo Ministro José Luciano de Castilho, de que o termo comum acordo não pode significar, necessariamente, petição conjunta, nem precisa ser prévio, poder-se-ia acrescentar, para não ferir o princípio da inevitabilidade da jurisdição, a expressão, haurida também de boa doutrina¹², “e muito menos expresso”, basta que haja recusa, de qualquer das partes, de acrescentar qualquer elemento, material ou temporal, ao processo dialético de negociação.

11 VALLE, Márcio Ribeiro do. Dissídio coletivo, Emenda Constitucional nº 45/2004, inexistência de óbice ao exercício do direito de ação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Porto Alegre, v. 71, n. 1, jan./abr. 2005, p. 104.

12 “O que se contemplou aí, portanto, em meu entender, é uma espécie de compromisso arbitral informal, ou seja, uma convenção dos interessados em submeter o litígio à arbitragem estatal da Justiça do Trabalho. Essa convenção pode ser expressa ou *tácita*, verbal ou escrita, visto que a tônica do Direito e do Processo do Trabalho é a informalidade (não esquecer que o art. 443 da CLT estatui que o próprio contrato de emprego pode nascer tacitamente...)” (DALAZEN, João Oreste. Reflexões sobre o poder normativo da justiça do trabalho e a Emenda Constitucional nº 45/2004. In: PAIXÃO, Cristiano; RODRIGUES, Douglas Alencar; CALDAS, Roberto Figueiredo [Coord.]. *Op. cit.*, p. 462 [s.n.o.]

Em linguagem semiformalizada, se é verdade que a Emenda Constitucional nº 45/04 reduziu o Poder Normativo como um estímulo às formas alternativas de resolução dos conflitos, implica que deve ser também verdade a interpretação do § 2º do art. 114 da CF – quanto à expressão comum acordo –, pressuposto processual tem que estimular as negociações coletivas.

Conclusão

Definitivamente, ainda que não se possa inquinar de materialmente incompatível a exigência de comum acordo com a garantia de acesso à Justiça, mesmo porque sempre se pode buscar “o suprimento judicial por meio de tutela específica, com fulcro no art. 461 do Código de Processo Civil”¹³, sua interpretação *deve considerar* a *ratio da anuência comum que é o esgotamento da negociação*.

Assim, em epítome, *uma vez exaurida a negociação coletiva prévia ao dissídio coletivo*, na conformidade do *caput*¹⁴ c/c o § 4º do art. 616 da Consolidação das Leis do Trabalho, *sem êxito*, a consequência é a *plena juridicidade da admissão do ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica*.

Referências bibliográficas

ABDALA, Vantuil. A discussão em torno do poder normativo: as tendências de afastamento da jurisdição trabalhista: mediação, arbitragem e autocomposição. In: PAIXÃO, Cristiano; RODRIGUES, Douglas Alencar; CALDAS, Roberto Figueiredo (Coord.). *Os novos horizontes do direito do trabalho: homenagem ao Ministro José Luciano de Castilho Pereira*. São Paulo: LTr, 2005.

CONSULTOR JURÍDICO. *Anuário da Justiça Brasil 2020*. Conjur Editorial, 2020.

DALAZEN, João Oreste. Reflexões sobre o poder normativo da justiça do trabalho e a Emenda Constitucional nº 45/2004. In: PAIXÃO, Cristiano; RODRIGUES, Douglas Alencar; CALDAS, Roberto Figueiredo (Coord.). *Os novos horizontes do direito do trabalho: homenagem ao Ministro José Luciano de Castilho Pereira*. São Paulo: LTr, 2005.

13 “Se o sindicato profissional for fraco e não tiver densidade suficiente para impor pressão por meio da greve, poderá instaurar o dissídio coletivo de natureza econômica no Tribunal, suscitando, de forma incidental, o suprimento judicial do “comum acordo”, por meio de tutela específica, com fulcro no art. 461 do Código de Processo Civil, que trata das obrigações de fazer, bem como com fundamento em imposição de uma condição puramente potestativa do empregador, proibida em nosso ordenamento jurídico, na denegação do aludido comum acordo.” (SANTOS, Enoque Ribeiro do. Dissídio coletivo e Emenda Constitucional nº 45/2004: considerações sobre as teses jurídicas da exigência do ‘comum acordo’. *Revista IOB: Trabalhista e Previdenciária*, São Paulo, ano XVII, n. 199, jan. 2006. p. 9).

14 “Art. 616. Os Sindicatos representativos de categorias econômicas ou profissionais e as empresas, inclusive as que não tenham representação sindical, quando provocadas, não podem recusar-se à negociação coletiva. (...) § 4º Nenhum processo de dissídio coletivo de natureza econômica será admitido sem antes se esgotarem as medidas relativas à formalização da Convenção ou Acordo correspondente.”

DOCTRINA

SANTOS, Enoque Ribeiro do. Dissídio coletivo e Emenda Constitucional nº 45/2004: considerações sobre as teses jurídicas da exigência do 'comum acordo'. *Revista IOB: Trabalhista e Previdenciária*, São Paulo, ano XVII, n. 199, jan. 2006.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2012. v. I.

PERELMAN, Chaïm; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. *Tratado da argumentação: a nova retórica*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

VALLE, Márcio Ribeiro do. Dissídio coletivo, Emenda Constitucional nº 45/2004, inexistência de óbice ao exercício do direito de ação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Porto Alegre, v. 71, n. 1, p. 103-105, jan./abr. 2005.

Recebido em: 20/11/2020

Aprovado em: 01/02/2021

DIREITO DO EMPREGADO À DESCONEXÃO

EMPLOYEE'S RIGHT TO DISCONNECT

Tânia Regina Silva Reckziegel*
Wesley Roberto Mariano da Silva**

RESUMO: O presente artigo tem como principal objetivo analisar o direito à desconexão do empregado diante da evolução e impacto advindo com novas tecnologias. O estudo utiliza o método de abordagem dedutivo e o de interpretação via pesquisa bibliográfico-documental. Primeiramente, é abordada a evolução da tecnologia na sociedade, bem como sua introdução e relação com o ambiente produtivo. Em seguida, passa-se a explorar os impactos e reflexos sobre a utilização das tecnologias no meio produtivo, e a criação do chamado teletrabalho e suas consequências geradas ao empregado, que permanece em constante conexão ao seu ambiente laboral. O direito à desconexão não vem recebendo a atenção necessária pela doutrina e legisladores, enfatizando que o enquadramento do operário em regime de teletrabalho, nas exceções previstas do controle de jornada, revela grande violação aos direitos constitucionais previstos.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalhista. Direito à Desconexão. Direitos Fundamentais.

ABSTRACT: This paper aims at analyzing employee's right to disconnect as technologies evolve, thus causing impacts. The study uses both deductive and interpretation approach methods through bibliographical/documentary research. Firstly, it addresses the technological evolution within society, as well as its introduction and relation with the productive environment. Thereafter, the impacts and reflexes encompassing the use of technologies in the productive environment are tackled, and the creation of the so-called telework and its consequences for the employee, who is always connected to their working environment. The right to disconnect has not been given proper attention by the doctrine and legislators, highlighting that the assignment of telework, excepting specific situations, unveils a great violation of the workers constitutional rights.

KEYWORDS: Labor. Right to Disconnect. Fundamental Rights.

* Doutoranda em Ciências Jurídicas pela Universidad do Museo Social Argentino – UMSA; mestre em Direitos Sociais e Políticas Públicas pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC; especialista em Gestão Pública pela UFRGS; bacharel em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos UNISINOS; conselheira do Conselho Nacional de Justiça – CNJ; desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região; presidente da Comissão Permanente de Comunicação do Poder Judiciário; coordenadora do Comitê Gestor Nacional Judicial de Enfrentamento à Exploração do Trabalho em Condição Análoga a de Escravo e ao Tráfico de Pessoas; gestora do Termo de Cooperação Técnica nº 019/2020, celebrado entre o Conselho Nacional de Justiça e o Ministério de Justiça e Segurança Pública; membro do Observatório dos Direitos Humanos do Poder Judiciário.

** Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidad do Museo Social Argentino – UMSA; especialista em Direito Processual pela Universidade de Rio Verde; bacharel em Direito pela Faculdade de Educação e Ciências Humanas de Anicuns – FECHA; bacharel em Teologia pela Universidade Kurios; analista judiciário – assessor técnico de desembargador no Tribunal de Justiça do Estado de Goiás.

1 – Introdução

As modificações advindas do avanço tecnológico e da globalização no ambiente de trabalho fazem com que surjam novos modelos da relação de trabalho. O computador e o correio eletrônico utilizados pelos empregados são sinais dessas transformações.

Porém, a utilização desses novos instrumentos tem gerado muitas questões de ordem jurídica, pois coloca em confronto os direitos dos empregados, como a jornada de trabalho, o descanso, o lazer, a vida familiar, dentre outros direitos conquistados ao longo do tempo.

O trabalho, por si só, não gera nenhum prejuízo ao indivíduo, embora a relação jurídica existente entre empregado e empregador possa gerar danos, pois como toda relação jurídica a relação de trabalho gera direitos e obrigações para as partes envolvidas e, em casos de exercício arbitrário desses direitos, pode restar configurado o dano ao trabalhador.

A evolução tecnológica e a conseqüente inserção de novos meios de comunicação resultaram também em novos meios de prestação de serviços e, com isso, o surgimento de um novo regime de trabalho nunca antes visto pelo meio jurídico. O teletrabalho, modo operacional resultante das tecnologias compreendidas, apresenta-se viável para redução de custos e aumento da competitividade empresarial. A transposição do controle físico do empregador para o controle virtual, com a desconcentração do ambiente de trabalho, é uma boa opção para o labor no século XXI.

O artigo busca elucidar a necessidade de separar parte do dia para o descanso e o lazer e uma parte destinada ao trabalho, analisando a necessidade de um tempo em que o empregado deve permanecer desconectado de suas atividades laborais, destinado ao não trabalho.

2 – A valorização do trabalho humano

A própria noção de trabalho já se apresenta, no texto da Bíblia Sagrada, ligada à punição, à dor e ao sofrimento. Segundo o Gênesis, Adão, após provar do fruto proibido, foi expulso por Deus do Éden, onde reinavam abundância e ociosidade. Foi-lhe sentenciado pelo Criador: “No suor de teu rosto comerás pão, até que voltes ao solo (...)”. A expressão utilizada remete à necessidade de se trabalhar (“suor do teu rosto” significa esforço) para que os víveres necessários à subsistência (“pão”) sejam garantidos.

Não bastasse isso, inglória é a própria etimologia da palavra “trabalho”, oriunda dos vocábulos latinos “*tripaliare*”, cujo significado é “torturar”, e “*tripalium*”, antigo instrumento de tortura.

DOCTRINA

Diante de tão nefasta associação, não é de se espantar que nas civilizações antigas o trabalho fosse reservado aos escravos, seres desprovidos de personalidade e vistos como uma coisa, um bem de propriedade de determinado cidadão. Aos homens tidos por honrosos reservavam-se as atividades de cunho intelectual, político e militar.

Na Idade Média, a situação apresentou alguma melhora, mas ainda deixava a desejar. Pelo modo de produção adotado no feudalismo, havia a figura do servo, trabalhador que, além de cultivar uma parcela de terra cedida pelo senhor feudal, era obrigado a laborar nas reservas senhoriais e pagar impostos e taxas. A servidão se justificava pelo fato de o servo não possuir terras, estando sempre na dependência de outrem para empreender a cultura destinada à sua manutenção. Tal submissão era garantida mediante coação militar, jurídica e até religiosa, visto que a Igreja apregoava a ideia de que a posição do indivíduo na sociedade derivava da vontade de Deus. Diante disso, os servos viam-se obrigados a amar e a venerar seu senhor.

A partir do século XVI, o feudalismo começou a declinar. Surgiram as cidades e os artesãos, que se agrupavam em corporações de ofício. Nesse sistema, havia os mestres – donos das oficinas e diretores das corporações. No segundo escalão, situavam-se os companheiros, que eram trabalhadores remunerados. No último degrau, estavam os aprendizes, jovens entregues pelas suas famílias aos mestres, a fim de que aprendessem o ofício de artesanato. Nas corporações, havia muita exploração da mão de obra dos companheiros e aprendizes pelos mestres, que, atentos primordialmente ao sucesso de seu empreendimento, impunham um rígido sistema de regras e pagavam baixos salários aos obreiros.

No século XVIII, surgiu o liberalismo, que apregoava a liberdade absoluta do homem em todas as suas atividades, ou seja, afastava-se a intervenção estatal nos assuntos de ordem econômica. No fervilhar desses novos ideais eclodem a Revolução Francesa e a Revolução Industrial, esta última fruto do avanço tecnológico que se instalava na época e da migração da mão de obra rural. Tal período foi bastante conturbado para os trabalhadores.

A industrialização provocou problemas de grande monta na então ordem social. Os artesãos sofreram expressiva perda com o advento do novo modo de produção em massa, focado nas máquinas, que eram capazes de produzir em maior escala e em menor tempo. Os trabalhadores, dentre eles crianças, eram submetidos a jornadas extenuantes, de até 18 horas de trabalho. Viviam em precaríssimas condições de habitação, alimentação e higiene. Os empregadores chegavam a agredir fisicamente os empregados que incidissem em erro, na consecução de suas tarefas. Os salários eram baixíssimos. Não havia

DOUTRINA

legislação trabalhista, haja vista a inexistência de controle do Estado sobre as relações laborais.

Os operários, todavia, não aceitaram passivamente as circunstâncias horrendas a que eram submetidos. Iniciaram-se, então, os primeiros focos de resistência (século XIX), que culminaram no movimento socialista, o qual se contrapunha ao liberalismo.

A própria Igreja Católica, atenta às profundas mudanças sociais que ocorriam, editou, dentre outras, a encíclica “*Rerum Novarum*” (15.05.1891). Esta defendia a ideia de que o trabalho necessitava do capital e vice-versa, ou seja, um não poderia existir sem o outro. Em vista disso, o labor perdeu um pouco a estampa aflitiva que detinha até então.

Empós, o Estado passou a intervir nas relações de trabalho, destacando-se a Constituição de Weimar, de 11.08.1919, que continha um capítulo sobre a ordem econômica e social.

As formas de produção também sofreram significativas modificações, como bem delineado por Hádassa Dolores Bonilha Ferreira (2004, p. 32):

“A doutrina que inaugurou a estrutura da organização do trabalho em linhas de montagem, denominada taylorismo e fordismo, foi o primeiro passo para as grandes mudanças. Até então, as fábricas eram basicamente manufatureiras, sendo o artesão o principal trabalhador, o qual acompanhava e participava de todo o processo de produção. Com o implemento de novas tecnologias, foi possível desenvolver uma teoria de organização baseada na divisão do trabalho mediante linhas de montagem, ou seja, o artesão cede lugar ao operário, que ficará adstrito a uma só função, deixando de acompanhar todo o processo produtivo. Isso possibilitou um rápido crescimento das indústrias, principalmente a automobilística, que ficaram mais produtivas e lucrativas.

Contudo, o surgimento de novas tecnologias possibilitou que seus possuidores, principalmente o Japão, lançassem, mais tarde, um novo modelo de organização do trabalho em equipe. Para essa nova teoria, denominada toyotismo, o perfil de trabalhador desejado era aquele capaz de trabalhar em equipe e assimilar facilmente novas tecnologias, detentor de conhecimento técnico, sendo competitivo e flexível. Estava inaugurada a era da técnica, da competitividade, da flexibilidade. Esse sistema de organização do trabalho perdura até hoje.”

A globalização, fenômeno ocorrente nos dias atuais, começou a delinear novos contornos sobre a questão do valor do trabalho humano. Sua relação com

DOCTRINA

o modo de produção atual é assim explicada por Nogueira *et al.* (1999), Pires (2001) e Santos (2000) *apud* André Luiz Souza Aguiar (2006, p. 72):

“A globalização é o ápice do processo de internacionalização do mundo capitalista, com transformações estruturais e instabilidade conjuntural no universo organizacional, colocando a empresa frente a frente com novas condições de mercado, voltada para a competitividade – inovação tecnológica, maior produtividade, melhor qualidade, redução de custos, mais eficiência –, e preocupada com a sobrevivência organizacional, precarização das condições de trabalho, instabilidade econômica, incertezas profissionais, desemprego, fim da estrutura formal e hierarquizada, início da estrutura flexível e menos hierarquizada, ágil e enxuta.”

Com efeito, o novo contexto globalizado é terra fértil para o assédio moral. Exige-se muito do profissional, que, assim como os produtos colocados no mercado, não pode ter defeitos. Deve ser impecável, disponível, talentoso, criativo e estar preparado para toda e qualquer mudança na empresa. Quem não se encaixa nesse perfil é imediatamente rechaçado. O ser humano passa a ser visto como peça de uma engrenagem, quer dizer, se apresentar qualquer imperfeição, é imediatamente substituído por outro.

Essa cultura leva a uma intensa competitividade no mercado de trabalho, o que gera o fim do coleguismo e da solidariedade no ambiente laboral. Nessa concepção, o importante é alcançar as metas profissionais, ascender na carreira, receber elogios e ser benquisto pelos superiores. Para tal, vale tudo, inclusive excluir, diminuir e/ou desvalorizar o colega-adversário. Aos exercentes de chefia, cabe exigir o máximo dos subordinados, ainda que seja necessária a utilização dos mais absurdos métodos de coerção.

Toda essa sistemática refletiu negativamente sobre os trabalhadores. Por isso, pode-se atribuir à globalização a responsabilidade pela eclosão do assédio moral. Nesse diapasão, vale mais uma vez transcrever os ensinamentos de Batista (2003) *apud* André Luiz Souza Aguiar (2006, p. 76):

“A proliferação do assédio moral, nos últimos tempos, não deixa de estar diretamente relacionada com as imposições das novas técnicas de gerir as organizações, dentro do modelo ditado pela globalização na sua constante busca de mercados e rentabilidade, sendo exigida cada vez mais do trabalhador uma produtividade acima da sua capacidade, independentemente da sua condição física e mental.”

DOCTRINA

Ao lado da globalização, temos a flexibilização das relações de trabalho, a qual é conceituada por Amauri Mascaro Nascimento *apud* Luiz Henrique Souza de Carvalho (2000, p. 3):

“Flexibilização do direito do trabalho é a corrente de pensamento segundo a qual necessidades de natureza econômica justificam a posteriorização dos direitos dos trabalhadores, como a estabilidade no emprego, as limitações à jornada diária de trabalho, substituídas por um módulo anual de totalização da duração do trabalho, a imposição pelo empregador das formas de contratação do trabalho moldadas de acordo com o interesse unilateral da empresa, o afastamento sistemático do direito adquirido pelo trabalhador e que ficaria ineficaz sempre que a produção econômica o exigisse, enfim, o crescimento do direito potestativo do empregador.”

A justificativa apresentada para a flexibilização das relações de trabalho no mundo globalizado é a impossibilidade de as empresas, ante um mercado em constante mutação, conseguirem suprir todos os direitos trabalhistas. Com isso, cria-se um embate entre os defensores do Estado Liberal e os adeptos do Estado Social, como bem explicado por Luiz Henrique Souza Carvalho (2000, p. 2):

“A globalização da economia acirrou a polêmica entre os defensores do Estado Social e os adeptos do Estado Liberal, os quais, obviamente, adotaram caminhos distintos a respeito da posição dos poderes públicos frente às relações de trabalho. Os neoliberais pregam a omissão do Estado, desregulamentando, tanto quanto possível, o Direito do Trabalho, a fim de que as condições do emprego sejam ditadas, basicamente, pelas leis do mercado. Já os defensores do Estado Social, esteados na doutrina social da Igreja ou na filosofia trabalhista, advogam a intervenção estatal nas relações de trabalho, na medida necessária é efetivação dos princípios formadores da justiça social e à preservação da dignidade humana.”

Uma vez implementada a flexibilização, como sonham os modernos detentores do poderio econômico, precarizam-se as relações de trabalho. Ora, o Direito do Trabalho surgiu para coibir os abusos praticados pelos empregadores, e o exemplo mais cabal dessa necessidade de freios está nas desumanas condições de trabalho impostas aos operários das fábricas na época da Revolução Industrial, como já relatado.

Não bastasse isso, como se falar em flexibilização, quando nem os mais basilares direitos trabalhistas são respeitados? No Brasil, os anúncios de emprego apresentam em destaque a expressão “carteira assinada”, como se isso fosse uma vantagem extraordinária, e não uma obrigação mínima do empregador.

A redução dos direitos trabalhistas é agente fomentador dos excessos, pois o trabalhador fica à mercê da vontade do empregador, o qual, pelo sistema flexibilizador, passa a ter liberdades e facilidades para implementar quaisquer condições de trabalho, como, por exemplo, jornadas extenuantes e ausência ou drástica diminuição de pausas para repouso e descanso (intervalo intrajornada). É bem provável que também se obtenha uma maior facilidade para dispensa dos empregados, sem tanto ônus. Assim, quem não se adequar às novas (e duras) regras será facilmente descartado.

3 – Direitos fundamentais dos empregados

Os direitos fundamentais servem, obviamente, de fundamento a outros direitos derivados ou subordinados a eles, sendo garantidos ao indivíduo pela lei fundamental do Estado e são essenciais, quando permanentes e invariáveis, inerentes a todos os homens.

Silva (1997, p. 106) considera que “(...) a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida”. A característica fundamental do princípio jurídico da dignidade da pessoa humana, que o torna de suprema importância e significado, é que ele assegura um mínimo de respeito ao homem só pelo fato de o ser, uma vez que todos são dotados por natureza de igual dignidade.

Moraes (1997, p. 60) ensina que:

“A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, constituindo um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.”

O direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil.

No ordenamento jurídico-positivo brasileiro, o princípio da dignidade da pessoa humana é um princípio constitucional explícito. A Constituição Federal de 1988 proclama, no seu art. 1º, inciso III, que a República Federativa do Brasil, constituída em Estado democrático de direito, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana.

O respeito dessa dignidade é um dos elementos imprescindíveis para legitimar a atuação do Estado brasileiro. Qualquer ação do Poder Público e seus órgãos não poderá jamais, sob pena de ser configurada de ilegítima e declarada inconstitucional, restringir a dignidade da pessoa. Esta só poderá sofrer restrição para salvaguardar outros valores constitucionais (MORI, 2009, p. 21).

O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana refere-se às exigências básicas do ser humano, no sentido de que ao homem concreto sejam oferecidos os recursos de que dispõe a sociedade para a manutenção de uma existência digna, assim como sejam proporcionadas as condições indispensáveis para o desenvolvimento de suas potencialidades.

Esse princípio cumpre relevante papel na estrutura constitucional: o de fonte jurídico-positiva dos direitos fundamentais. É o valor que dá unidade e coerência ao conjunto dos direitos fundamentais. Os direitos fundamentais são uma primeira e importante concretização desse princípio. O princípio da dignidade humana possibilita a referência a um sistema de direitos fundamentais.

4 – Poder diretivo do empregador

O empregador tem o poder de dirigir a prestação pessoal de serviços, conforme dispõe o art. 2º, *caput*, da CLT. Esse poder tem como alvo não a pessoa do trabalhador, mas a atividade por ele exercida.

O poder diretivo insere-se naturalmente no contrato de emprego e decorre principalmente do direito de propriedade e da necessidade de organização do empreendimento. O empregador é o proprietário da empresa e por isso tem o direito de definir seus rumos, organizá-la e administrá-la; não seria possível fazê-lo se não pudesse dirigir a força de trabalho que põe em movimento o processo produtivo (SANTOS, 2003).

Conforme Garcia (2010), o fundamento do poder diretivo está no direito de propriedade, pois o empregador é o titular da empresa, com o poder de organizar, controlar e disciplinar os fatores de produção exercidos pelos funcionários.

O fato de a empresa ser uma organização produtiva requer poder de direção e relativa centralização de comando ou estrutura hierárquica; caso contrário, em vez da organização e convergência das ações para finalidade específica, haveria a desordem.

Garcia (2010) denomina tal poder como de direção e hierárquico, que é de titularidade do empregador. É um fator de subordinação jurídica e faz parte da relação de emprego.

DOCTRINA

Se o empregador é o dono dos meios de produção, organiza a empresa e define os rumos do empreendimento, é natural que a lei lhe atribua o direito de dirigir a prestação pessoal de serviços dos trabalhadores que, por meio de um contrato, inserem-se na empresa.

O poder de direção pode ser dividido em três aspectos: poder de organização, de controle e de disciplinar.

Por meio do poder de organização, o empregador organiza o seu empreendimento, conforme determina o ordenamento jurídico. São dele os riscos do empreendimento, que não podem ser transferidos aos empregados. O poder de controle autoriza o empregador a gerir o trabalho executado pelos empregados, que devem seguir as regras por ele determinadas. Já o poder disciplinar autoriza que o empregador penalize o empregado que não seguir as regras determinadas à sua atividade de trabalho (GARCIA, 2010, p. 325-326).

O poder de dirigir a prestação de serviços é conferido ao empregador por conta do contrato de trabalho, portanto. A origem contratual do poder de direção do empregador consta da CLT, quando esta define em seu art. 442: “Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego”.

Ao empregador ainda cabe o risco da atividade econômica, ele responderá e suportará as consequências caso o empreendimento não tenha o satisfatório lucro. Significa que os empregados deverão receber seus salários e demais frutos oriundos do contrato de trabalho, independentemente da situação econômica da empresa (PAVELSKI, 2009).

O poder de organização da atividade da empresa antecede o contrato de trabalho, mas o poder de dirigir a prestação de serviços, conferido ao empregador, somente será originado com a celebração de contrato de trabalho (BARACAT, 2008).

Quanto à natureza jurídica do poder de direção do empregador, existem dois entendimentos: como direito potestativo e direito-função.

Aparece a definição de poder diretivo como direito do empregador, ou seja, ao exercício do direito do empregador nada pode ser oposto, produzirá efeitos pela mera declaração de vontade de seu titular. O sujeito passivo da relação estaria num completo estado de sujeição, devendo suportar a produção dos efeitos jurídicos inerentes ao direito potestativo (PAVELSKI, 2009).

Para Garcia (2010), o direito é potestativo pelo fato de o empregador exercê-lo unilateralmente, sem a anuência do empregado.

A ideia de direito potestativo não expressa toda a estrutura do poder diretivo do empregador e de sua relação com o empregado, porque este se obriga a trabalhar nos moldes que forem exigidos e preenchidos pelo poder diretivo. Não é uma obrigação de trabalhar qualquer, genérica, mas de acordo com o especificado pelo empregador (PAVELSKI, 2009).

O poder diretivo como direito-função é definido como um direito com fins altruístas, que deve ser cumprido segundo a sua finalidade, da maneira mais útil possível pela pessoa habilitada. Há uma gradual interferência e participação dos trabalhadores nas decisões da empresa, existindo, igualmente, uma função determinada pelas normas jurídicas, que o titular deverá realizar (BARROS, 2005, p. 553-554).

Magano (*apud* MANTOVANI JR.; SILVA, 2009, p. 821) considera o poder diretivo do empregador como direito-função e não potestativo. Segundo Magano, “(...) o direito de ser exercido pelo empregador, não no seu interesse exclusivo, mas tendo em vista também o interesse da comunidade dos empregados”. Em sua visão, os interesses da empresa, do empresário, do trabalhador e do Estado são similares e sua realização é procedida a partir do poder diretivo do empregador e, somente ao se desviar, torna-se abusivo.

5 – O abuso da conexão pelo empregador

Jorge Souto Maior (2011), no seu artigo “Do Direito à Desconexão do Trabalhador”, cunhou a expressão, com a finalidade de concretizar o Direito e a necessidade de as pessoas efetivamente “viverem” fora do período laborativo. Segundo o autor, o nome surge a partir de um paralelo com a tecnologia, visto que, com a intensa inserção de mecanismos tecnológicos, que são determinantes na vida moderna e no trabalho, vislumbra-se o direito do homem de não trabalhar ou, como dito, metaforicamente pelo autor, o direito a se desconectar do trabalho. “O direito à desconexão do trabalho consubstancia-se no direito de trabalhar e de, também, desconectar-se do trabalho ao encerrar sua jornada, fruindo verdadeiramente das horas de lazer” (ALMEIDA, 2019, p. 12).

Souto Maior (2011) enumera quatro contradições que, para ele, balizam a preocupação com o Direito à Desconexão diante do trabalho contemporâneo:

“A primeira contradição está, exatamente, na preocupação com o não trabalho em um mundo que tem como traço marcante a inquietação com o desemprego. A segunda, diz respeito ao fato de que, como se tem dito por aí à boca pequena, é o avanço tecnológico que está roubando o trabalho do homem, mas, por outro lado, como se verá, é a tecnologia

que tem escravizado o homem ao trabalho. Em terceiro plano, em termos das contradições, releva notar que 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. E, por fim, ainda no que tange às contradições que o tema sugere, importante recordar que o trabalho, no prisma da filosofia moderna, e conforme reconhecem vários ordenamentos jurídicos, dignifica o homem, mas sob outro ângulo, é o trabalho que retira esta dignidade do homem, impondo-lhe limites enquanto pessoa na medida em que avança sobre a sua intimidade e a sua vida privada.”

Cabe mencionar que o Direito à Desconexão não apregoa o ócio, mas, sim, o Direito de não trabalhar quando já se trabalha em excesso. É uma defesa contra a total fadiga física e mental das pessoas que estão laborando. As tecnologias são o principal elemento dessa conexão, pois elas são as facilitadoras do contato entre empresa e empregado através dos mais diversos meios eletrônicos. Portanto, conforme Almeida (2014, p. 46), “o reconhecimento do direito à desconexão representa uma espécie de rebeldia contra a submissão da saúde do trabalhador à tecnologia e as exigências da vida contemporânea, em que ‘tudo que é sólido desmancha no ar’”.

O ordenamento jurídico francês, diferentemente do brasileiro, possui um dispositivo específico para a proteção do direito à desconexão. O novo direito está previsto no art. 25 de um capítulo da nova lei, intitulado “A adaptação dos direitos trabalhistas para a era digital” (em tradução livre). “O desenvolvimento das tecnologias de informação e comunicação, se mal gerenciado ou regulado, pode ter impacto na saúde dos trabalhadores”, diz o texto do art. 25. “A carga de trabalho e a sobrecarga de informação, além dos limites difusos entre a vida profissional e pessoal, estão entre os riscos associados com o uso de tecnologias digitais”, segundo o jornal O Estado de São Paulo (2017).

A princípio, o teletrabalho – aquele “prestado 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” (art. 75-B da CLT) – apresenta uma noção de liberdade no exercício do trabalho. Entretanto, essa liberdade não é verdadeira e “implica efeitos relegados por parte dos estudiosos do tema”, conforme explica Antonio Capuzzi (2019, *online*):

“(...) o teletrabalho, se levado a efeito sem responsabilidade patronal e laboral, promove a fictícia ideia de trabalho livre, extremamente benéfico à condição humana do trabalhador, premissa deveras falsa, gerando, conseqüentemente, repercussões.”

Segundo Capuzzi (2019), uma das repercussões da falsa liberdade seria na hipótese de junção da ausência do controle de jornada com a exigência do cumprimento de metas, caracterizando o que Michel Foucault denominou de Panóptico – expressão também concebida pelo filósofo Jeremy Bentham, no século XVIII, para o modelo arquitetônico de prisão, cuja estrutura permite vigilância e monitoramento de um prisioneiro. Essa ideia do panoptismo de que a pessoa é submetida “a um estado de vigilância constante, alijando o resguardo da saúde física e mental em vista do alcance de meta imposta”, é aplicada na esfera laboral.

O Direito brasileiro ainda não normatiza especificamente o Direito à Desconexão. Entretanto, a proteção desse Direito se dá de forma indireta, por meio da proteção Constitucional da jornada (art. 7º, inciso XIII):

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XIII – duração do trabalho normal não superior a 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.”

O Capítulo II das Consolidações das Leis do Trabalho (CLT) tem por finalidade a proteção da duração do trabalho. Desse modo, entende-se que “a limitação da jornada de trabalho é condição real do direito fundamental à desconexão”. Nesse contexto, Delgado (1998, p. 19) preceitua:

“Jornada de trabalho é o lapso temporal no dia, semana ou mês em que o empregado coloca-se a disposição do empregador em virtude do respectivo contrato. É desse modo, a medida principal do tempo de disponibilidade do obreiro em face do seu empregador como resultado do cumprimento do contrato de trabalho que os vincula.”

Capuzzi (2019) relacionou os princípios norteadores do teletrabalho, ressaltando o princípio da cautela, do qual são espécies os princípios da precaução e da prevenção. O princípio da cautela está disposto no art. 4, item 1, da Convenção nº 174 da Organização Internacional do Trabalho, devendo haver uma política de disposições preventivas e de proteção quando as instalações empresariais apresentarem riscos de acidentes, utilizando-se, sempre, dos melhores aparatos de tecnologias de segurança disponíveis.

O princípio da precaução consiste na garantia de medidas empresariais frente a riscos potenciais que ainda não podem ser identificados, mas que, de alguma forma, possam atingir o ser humano trabalhador. O princípio da prevenção imputa ao empregador a responsabilidade de identificar riscos labor-ambientais concretos para que haja rastreamento e diagnóstico dos potenciais danos futuros.

Aludido princípio é tratado no art. 7º, inciso XXII, da CF, que dispõe ser direito do trabalhador a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Previsão nesse sentido indica que os riscos são conhecidos e delimitados, alinhando-se ao que propõe o supracitado princípio.

Também consta no artigo 4º, item 2, da Convenção nº 155 da OIT, idealizando-o como integrante de uma política nacional do Estado-Membro de prevenção de acidentes e danos à saúde relacionados ao trabalho. Igualmente está baseado na Convenção nº 161 da OIT que, em seu artigo 1º, alínea *a*, itens I e II, consagra o dever de se instituir um serviço investido de funções de ordem preventiva, de modo a orientar o empregador e os trabalhadores acerca dos requisitos necessários a manter um ambiente de trabalho seguro e salubre.

O trabalho muito prolongado ocasiona doenças e torna o trabalhador propenso a acidentes devido ao cansaço e a tendência a não prestar atenção devido ao estresse. Ademais, afasta o trabalhador do convívio social, da vida em família, do lazer e da própria individualidade. O Direito à Desconexão significa ter direito de não trabalhar mais do que manda a jornada de trabalho, em ter vida privada, intimidade, lazer, vida saudável, entre outros.

Para Souto Maior (2011), os períodos de repouso e descanso somente serão efetivamente cumpridos e respeitados quando houver a desvinculação plena do trabalho, sendo que usufruir férias ou intervalo para refeição, sob a ameaça de ser acionado, não constitui o pleno descanso defendido pelo Direito do Trabalho. É essa a necessidade de a norma jurídica passar a regulamentar, limitar e proteger os direitos do trabalhador que presta serviços de maneira telematizada, buscando garantir de maneira efetiva os direitos fundamentais de cada operário que possui garantia constitucional.

6 – Considerações finais

Os novos meios de prestação de serviços com a utilização de tecnologias como precursor fez com que se alternasse o panorama da subordinação entre empregador e empregado, criando uma nova ideia de subordinação, dispensando o

contato direto e supervisão física do empregado. A tecnologia, embora utilizada como facilitadora de muitos processos que seriam muito mais difíceis sem a sua utilização, também afeta de maneira negativa a sociedade e seus integrantes.

Tornou-se evidente a necessidade de um controle maior e mais efetivo da jornada de trabalho dos diversos trabalhadores e das situações em que estão inseridos, sendo imprescindível que juristas, doutrinadores e todos os demais operadores do Direito desenvolvam pesquisas e regulamentem um meio de evitar a conexão excessiva do trabalhador com seu trabalho e assuntos relacionados, eis que sua manutenção resulta em diversos malefícios, tanto à saúde do trabalhador quanto à sociedade como um todo.

Assegurar o direito à desconexão tem como objetivo principal velar pela integridade, saúde e higidez física e psíquica do trabalhador e garantir a efetivação, em última análise, do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, permitindo o pleno exercício, pelo homem, da sua cidadania e o desenvolvimento de potencialidades, afinal, o direito à desconexão do trabalho possui relação direta com direitos fundamentais pertinentes às normas de saúde, higiene, medicina e segurança no trabalho, descritas na Constituição da República, especialmente ao estabelecer regras de limitação da jornada, o direito ao descanso, às férias e à redução dos riscos inerentes ao trabalho que encontram previsão no art. 7º, incisos XIII, XV, XVII e XXII, da CF, reafirmando a preocupação elementar com a incolumidade física e psíquica do trabalhador que se encontra constantemente submetido a uma jornada de trabalho extenuante, devido à constante conexão ao seu trabalho.

7 – Referências bibliográficas

ALMEIDA, Almiro Eduardo de. *Direito à desconexão nas relações sociais de trabalho*. São Paulo: LTr, 2014.

BRASIL. *Consolidação das Leis do Trabalho*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: dez. 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%20C3%A7ao.htm. Acesso em: dez. 2020.

CARVALHO, Luiz Henrique Souza de. A flexibilização das relações de trabalho no Brasil em um cenário de globalização econômica. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 5, n. 48, dez. 2000. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1147>. Acesso em: dez. 2020.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Jornada de trabalho e descansos trabalhistas*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1998.

FERREIRA, Hádassa Dolores Bonilha. *Assédio moral nas relações de trabalho*. Campinas: Russell, 2004.

DOCTRINA

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: Método, 2010.

JORNAL O ESTADO DE SÃO PAULO. *Franceses agora têm direito à desconexão*. Disponível em: <http://link.estadao.com.br/noticias/cultura-digital,franceses-agora-tem-direito-a-desconexao,10000053503>. Acesso em: dez. 2020.

MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais: comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Atlas, 1997.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Do direito à desconexão do trabalho. 2011. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/do-direito-%C3%A0-desconex%C3%A3o-do-trabalho>. Acesso em: dez. 2020.

Recebido em: 16/01/2021

Aprovado em: 01/02/2021

AÇÕES AFIRMATIVAS NAS EMPRESAS: UMA ANÁLISE CONSTITUCIONAL

AFFIRMATIVE ACTIONS IN BUSINESS: A CONSTITUTIONAL ANALYSIS

Rosângela Rodrigues Dias de Lacerda*

Silvia Teixeira do Vale**

RESUMO: O presente ensaio objetiva analisar a constitucionalidade das ações afirmativas adotadas voluntariamente pelas empresas.

PALAVRAS-CHAVE: Ações Afirmativas. Princípio da Igualdade na Empresa.

ABSTRACT: This essay aims to analyze the constitutionality of affirmative actions voluntarily adopted by companies.

KEYWORDS: *Affirmative Actions. Principle of Equality in the Company.*

1 – Introdução

Recentemente, algumas empresas brasileiras causaram certa polêmica, sobretudo nas redes sociais e, em alguma medida no mundo jurídico, por publicarem programa de *treinee* exclusivo para pessoas negras. A prática adotada pelas empresas se constitui em ação afirmativa e, por ser adotada em ambiente privado e de forma voluntária, o debate sobre o alcance do princípio da igualdade nesse tipo de relação firmada entre empregador e empregado se impõe.

Com o único intuito de contribuir com algumas reflexões, o presente ensaio traz a análise de decisões da Suprema Corte estadunidense tratando

* Procuradora do Trabalho do Ministério Público do Trabalho da 5ª Região; professora adjunta da Universidade Federal da Bahia; mestre em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia; doutora em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Universidade de São Paulo; professora convidada do curso de pós-graduação lato sensu da Faculdade Baiana de Direito, CERS, UCSAL, Unifacs e das Escolas Judiciais do TRT da 5ª, 6ª e 16ª Regiões.

** Juíza do trabalho no TRT da 5ª Região; mestra em Direito pela UFBA; doutora pela PUC-SP; pós-doutorado pela Universidade de Salamanca; professora convidada do curso de pós-graduação lato sensu da Faculdade Baiana de Direito, Ematra5, CERS, CEJAS, UCSAL e da Escola Judicial do TRT da 5ª, 6ª, 10ª e 16ª Regiões; diretora da Ematra5, biênio 2019/2021; membra do conselho editorial da Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região e da Revista Vistos Etc e do conselho acadêmico da Enamatra, órgão de docência da Anamatra; autora de livros e artigos jurídicos; ex-professora substituta da UFRN.

sobre o assunto, bem assim julgados do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, para ao final estabelecer uma conclusão a respeito da observância do princípio da igualdade na relação de emprego.

2 – Sobre o princípio da igualdade

O princípio da igualdade tem assento constitucional, no *caput* do art. 5º da Constituição Federal de 1988, onde está insculpido que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”, sendo proibido o tratamento diferenciado entre homens e mulheres, quando os critérios forem alheios ao texto constitucional (§ 1º do art. 5º). A Carta Política igualmente relembra, em diversos outros dispositivos, o princípio da igualdade, conforme se observa nos arts. 3º, incisos III e IV; 5º, inciso XLI; 7º, incisos XXX, XXXI, XXXII, XXXIV; 14, *caput*; 37, incisos I e VIII; 145, § 1º; 226, § 5º; 227, § 6º, que, no dizer de Cármen Lúcia Antunes Rocha, é “princípio posto como pilar de sustentação e estrela de direção interpretativa das normas jurídicas que compõem o sistema jurídico fundamental”¹.

Topograficamente localizado no título destinado aos direitos fundamentais, o princípio da igualdade deve ser assimilado sob duas dimensões, de modo a assegurar um direito subjetivo e uma ordem objetiva, irradiando-se para todo o ordenamento jurídico, vinculando entes públicos e privados, com aplicabilidade imediata, segundo o art. 5º, § 1º, da Constituição Federal de 1988.

Analisando o princípio em comento, Robert Alexy² chegou às seguintes premissas: a) o princípio da igualdade não é uma norma que ordena, sempre, o tratamento igual ou proíbe, sempre, o tratamento desigual; b) a igualdade deve ser sempre analisada de forma relacional, redundando na comparação entre, pelo menos, dois entes, tendo-se a eleição de critérios estabelecidos previamente; c) o tratamento igual ou desigual é também definido por um objetivo que se almeja alcançar (como o art. 3º, incisos I e III, da Constituição Federal de 1988, respectivamente, que estabelece como objetivos da República erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação).

Por outro lado, Wilson Steinmetz afirma que, do ponto de vista do conteúdo, o princípio da igualdade encerra um feixe de normas jurídicas. Assim, a norma presente no *caput* do art. 5º da Constituição Federal de 1988 figura como uma

1 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípio constitucional da igualdade*. Belo Horizonte: Jurídicos Lê, 1990. p. 118.

2 ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 393-429.

cláusula geral de igualdade, abrindo-se em três outras normas: o mandamento de tratamento igual; o mandamento de tratamento desigual, segundo os critérios estabelecidos na própria Constituição; a proibição de tratamento discriminatório. As duas primeiras normas são assimilações positivas do princípio da igualdade, enquanto a terceira constitui a dimensão negativa de tal princípio³.

A partir dessas premissas teóricas, é imperioso analisar até que ponto o empregador, por ser particular, está vinculado ao princípio da igualdade, sobretudo no que diz respeito à proibição de tratamento discriminatório. A resposta a essa indagação é encontrada em Canotilho e Moreira⁴, asseverando os referidos autores que, como ordem objetiva de valores, o princípio da igualdade se dimana por todo o ordenamento jurídico; todavia, como os entes privados também são detentores da autonomia privada, a irradiação daquele outro princípio há de ser feita com parcimônia, sendo inviável a transposição pura, como se o particular detivesse a mesma natureza jurídica da entidade estatal.

Os publicistas sugerem que os particulares estão vinculados ao princípio da igualdade, pelo menos, nas seguintes dimensões: a) proibição de discriminações, exceto em caso de diferenciações positivas previstas na Carta Magna; b) aplicação geral do princípio da igualdade, nos seus vários aspectos, “impondo um dever de tratamento igual por parte dos indivíduos ou organizações que sejam titulares de posições de *poder social* (empresas, associações profissionais, igrejas, fundações, etc.), vinculando, desde logo, os seus poderes normativos”; c) aplicação geral do princípio da igualdade, “mediante exigência de tratamento igual, nas relações com particulares que explorem serviços ou estabelecimentos abertos ao público”. E ainda arrematam, afirmando que, especificamente no campo do Direito do Trabalho, o princípio da igualdade redundando no ordenamento de que o empregador siga critérios claros e objetivos na contratação, de modo a assegurar a todos os candidatos o lícito acesso ao labor, bem assim durante o transcurso do contrato, quando das promoções e fixação das condições gerais de trabalho, além da necessidade de se deixar guiar pelo princípio da não discriminação. Nesse último aspecto, a doutrina de Canotilho e Vital Moreira está em consonância com o entendimento de Vieira de Andrade, para quem os particulares sempre estarão diretamente vinculados ao princípio da igualdade sob o viés da proibição de discriminação⁵.

3 STEINMETZ, Wilson. *A vinculação dos particulares a direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 235.

4 CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República portuguesa anotada*. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 347-349. v. 1.

5 ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 262.

Assim, deve ser observado pelo empregador o princípio da igualdade na sua dimensão da necessária não discriminação quando da contratação e execução do contrato; nesse contexto, é de extrema relevância a análise da constitucionalidade das ações afirmativas voluntárias. *Prima facie*, urge frisar que, para além da ordem constitucional no sentido da não discriminação, é necessário refletir sobre ações que promovam e concretizem o princípio da igualdade, por meio de atos empresariais ou governamentais que permitam a igual oportunidade para todos.

Como define Robert Sedler, nas relações de emprego, a ação afirmativa significa o “uso deliberado pelos empregadores dos critérios de raça e gênero nas decisões de contratar e promover” e, nessa ordem de ideias, “a concessão de preferência a minorias e mulheres sobre homens brancos no local de trabalho”. Explica o referido autor que a preferência pode “se concretizar através da atenção prestada aos números nas decisões de contratação e de promoção, do uso da raça e do gênero como um fator positivo no processo de decisão ou através do estabelecimento de cotas”⁶.

A jurisprudência da Suprema Corte norte-americana e do Supremo Tribunal Federal do Brasil são confluentes quanto à admissibilidade das ações afirmativas, conquanto ainda não tenha sido submetida à apreciação do Pretório Excelso nacional a questão das ações afirmativas elaboradas e implementadas pelo setor privado da economia: os empregadores que não compõem a Administração Pública direta ou indireta.

3 – Normas internacionais. Discriminações legítima e ilegítima

É indene de dúvidas que o princípio da igualdade permeia as relações trabalhistas, desde a sua fase pré-contratual até após a rescisão.

As Convenções da Organização Internacional do Trabalho prodigalizam normas internacionais acerca da efetividade do direito à igualdade, a saber: Convenção nº 97, que explicita que não deve existir, entre nacionais e imigrantes, distinção de tratamento unicamente em razão de nacionalidade, raça, sexo ou religião; Convenção nº 100, que trata do princípio da não discriminação de remuneração da mão de obra, por um trabalho de igual valor, unicamente em razão do sexo; Convenção nº 117, que, em sua quinta parte, dispõe sobre a não discriminação em matéria de raça, cor, sexo, crença, associação tribal ou filiação sindical, observando que a supressão da discriminação entre os trabalhadores

6 SEDLER, Robert. Race in America: employment equality, affirmative action, and the constitutional political consensus. *Michigan Law Review*, n. 90, p. 1.315, 1992.

é um dos fins da política social dos membros associados à OIT; Convenção nº 122, que dispõe sobre o direito de livre escolha de emprego pelo trabalhador, qualquer que seja sua raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social; Convenção nº 142, que prevê que as políticas de recursos humanos devem encorajar e habilitar todas as pessoas, em bases iguais e sem qualquer tipo de discriminação, a desenvolver e utilizar suas capacidades para o trabalho em seus melhores interesses e da sociedade; Convenção nº 169, contra a discriminação sobre povos indígenas e tribais; e Convenção nº 159, contra a discriminação de pessoas com deficiência, tratando especificamente sobre reabilitação profissional e emprego.

Os dois princípios diplomáticos normativos, no âmbito da OIT, sobre a proibição da discriminação, são as Convenções ns. 100, sobre a igualdade de remuneração, e 111, que trata da discriminação em matéria de emprego e ocupação. Em síntese, a atuação da OIT para coibir práticas discriminatórias é histórica e possui relevância social e política.

No âmbito da discriminação na relação do trabalho, as discriminações podem ser legítimas ou ilegítimas, utilizando os conceitos de Celso Antônio Bandeira de Mello. Segundo o referido autor,

“Como as leis nada mais fazem senão discriminar situações para submetê-las à regência de tais ou quais regras – sendo esta mesma sua característica funcional – é preciso indagar quais as discriminações juridicamente intoleráveis.”⁷

Uma discriminação será legítima se estiver fundamentada em motivo razoável e proporcional, relacionado à promoção de objetivos constitucionalmente legítimos. Aduz ainda Celso de Mello:

“As discriminações são recebidas como compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão somente quando existe um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição.”⁸

Apenas a título exemplificativo, seria lícita a contratação somente de mulheres para o emprego de carcereiras em um presídio feminino, considerando as condições de restrição de liberdade e de intimidade e vida privada das detentas. O autor ainda ressalta um exemplo clássico de discriminação legíti-

7 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 11.

8 *Ibid.*, p. 17.

ma no âmbito das relações de trabalho: se uma determinada localidade fosse assolada por uma epidemia, comprovando-se cientificamente que pessoas de determinada raça são naturalmente imunes à enfermidade, não haveria violação ao princípio da igualdade se somente fossem contratados agentes sanitários, médicos, enfermeiros e auxiliares de enfermagem daquela raça específica, para combate da epidemia e tratamento dos doentes⁹. Poderia ser considerada ainda uma hipótese de discriminação legítima se somente fossem contratadas médicas ginecologistas em um centro de acolhimento de mulheres vítimas de violência doméstica e violência sexual. Não se olvida, evidentemente, que a capacidade técnica de profissionais de ambos os sexos seja a mesma; entretanto, no caso de violência sexual, a vítima se sente mais confortável com um exame médico realizado por uma mulher, devido ao trauma físico e psicológico sofrido.

Na fase pré-contratual, a discriminação impede a contratação do candidato ao emprego; na fase contratual, impede a sua promoção ou o labor em setores para os quais estaria capacitado. A discriminação poderá ser ainda a causa da rescisão contratual, hipótese que recebeu especial atenção do legislador brasileiro com o advento da Lei nº 9.029/95.

4 – Ações afirmativas empresariais voluntárias e as decisões da Suprema Corte norte-americana

O debate sobre a constitucionalidade das ações afirmativas empresariais voluntárias teve início nos Estados Unidos da América, com o denominado “caso Weber”, julgado em 1975 pela Suprema Corte norte-americana. A controvérsia judicial foi originada a partir da celebração de acordo coletivo entre o sindicato representante da respectiva categoria e a empresa Kaiser Aluminum Chemical Corp, no qual ficou estabelecido que 50% (cinquenta por cento) das vagas do programa de treinamento da empresa, que figurava como um requisito para ascensão dos empregados aos cargos que remuneram de modo superior, seriam direcionadas a empregados negros. A medida transitória adotada pela empresa tinha por objetivo fazer com que o percentual de negros, devidamente qualificados e escolhidos dentro do quadro da instituição, alcançasse um patamar condizente à proporção de negros na sociedade local. Até a data em que a norma coletiva foi acordada, os empregados negros ocupavam 1,8% (um inteiro e oito décimos) dos empregos mais qualificados na empresa, apesar de 39% (trinta e nove por cento) da força de trabalho onde a indústria desenvolvia suas atividades fossem de pessoas negras.

9 *Ibid.*, p. 16.

Quando uma medida administrativa desta magnitude é implantada, a consequência quase imediata reside no fato de que pessoas brancas qualificadas deixem de ocupar temporariamente postos de trabalho com melhor remuneração, enquanto empregados negros com menos tempo na empresa tenham preferência no processo seletivo. Como relata Joaquim Barbosa¹⁰, esta circunstância ficou bastante evidente já no primeiro ano de implantação do plano referido, pois sete empregados negros e seis brancos alcançaram a promoção, embora o empregado negro com maior antiguidade tivesse menos tempo na empresa do que os empregados que haviam sido rejeitados no programa de *treinee*.

Sentindo-se injustamente preterido pelos critérios adotados no programa, Brian Weber ajuizou uma *class action* sustentando que o aludido programa de *treinee* adotado pela empresa onde trabalhava atentava contra as normas que tratavam sobre a proibição da discriminação, sobretudo o Estatuto dos Direitos Civis de 1964¹¹. O autor obteve êxito nas duas instâncias inferiores da Justiça Federal; entretanto, a Suprema Corte reformou as decisões anteriores, declarando o programa empresarial voluntário legal, desprezando a interpretação literal do Estatuto dos Direitos Civis, com o escopo de enaltecer o seu conteúdo teleológico e justificar as ações afirmativas desta natureza.

A Corte utilizou como argumento o fato de o programa seletivo ter sido respaldado em norma coletiva, bem assim a circunstância de a medida adotada ser temporária e somente utilizada até que a proporcionalidade de negros na empresa em relação à força laborativa local fosse alcançada. Comentando o julgado, Joaquim Barbosa Gomes assevera que a decisão no caso Weber mudou o rumo da jurisprudência da Suprema Corte em relação às ações afirmativas, pois julgou-se que o Estatuto apenas condenaria o “*discrimen* maligno, arbitrário, que visa especificamente a prejudicar uma raça”¹².

10 GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade*: o direito como instrumento de transformação social: a experiência dos EUA. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 203.

11 Em tese, a ação afirmativa empresarial voluntária faz com que dois dispositivos do *Civil Rights Act* se confrontem. No item 42 *USC* 2000e – 5 há a previsão de que, se o tribunal verificar que a ré incorreu intencionalmente numa prática empregatícia ilegal, o tribunal pode emitir injunção inibindo a ré de prosseguir na prática empregatícia ilícita e ordenar a ação afirmativa; por outro lado, o item *USC* 2000E-2 do mesmo diploma legal prevê que o empregador não pode conceder tratamento preferencial a uma pessoa ou grupo por causa da raça, cor, religião, sexo ou origem nacional dessa pessoa ou grupo, em função do desequilíbrio que possa existir em relação ao número total ou à percentagem de pessoas de uma só raça, cor, religião, sexo ou origem nacional admitidas pelo empregador, em comparação com o número total ou com a percentagem de pessoas dessa raça, cor, religião, sexo ou origem nacional existente em uma dada comunidade, Estado, circunscrição, ou outra área, ou na força de trabalho disponível em uma determinada comunidade.

12 GOMES, *op. cit.*, p. 207.

Em 1987, a Suprema Corte voltou a analisar litígio tratando sobre determinada ação afirmativa adotada espontaneamente por uma empresa. No caso submetido a julgamento pela Corte, a Santa Clara County Transportation Agency, agência governamental responsável pelo serviço de transportes do Condado de Santa Clara, entendeu viável estabelecer um plano para a promoção de mulheres, por ter observado que estas não se mostravam representadas estatisticamente na empresa. Na época, em uma das cinco categorias especializadas, mais especificamente no setor dos empregados altamente qualificados, não havia uma só mulher, em um total de 238 agentes¹³.

Na primeira oportunidade de promoção de agentes-empregados a partir da implantação do plano, para a única vaga disponível a promoção, concorreram dois agentes: Paul Johnson, do sexo masculino, e Diane Joyce, do sexo feminino. Sendo ambos qualificados à promoção, após a avaliação, Johnson obteve 7.5 de pontuação, enquanto Joyce atingiu a pontuação de 7.3, o que significava que os candidatos estavam tecnicamente empatados, mas o escolhido para a promoção foi Johnson, pela decisão de uma comissão composta exclusivamente por pessoas do sexo masculino. Sentindo-se preterida, Diane Joyce apresentou uma queixa perante o departamento responsável por implementar o plano de ação afirmativa e obteve êxito, tendo sido posteriormente recomendada à promoção. Por seu turno, insatisfeito com a decisão interna, Paul Johnson ajuizou ação perante a Corte Federal, sustentando violação ao Título VII do Estatuto dos Direitos Civis.

A Suprema Corte, fazendo referência ao precedente estabelecido no caso Weber, voltou a afirmar que o plano de ação afirmativa da agência era válido, pois o ato empresarial visava a corrigir desequilíbrio observado no ambiente de trabalho, não impedindo a promoção de empregados do sexo masculino¹⁴. Em outras palavras, era preciso levar em consideração a baixa representatividade feminina na empresa, temporariamente, a fim de resguardar o proclamado direito à igualdade, não se configurando a alegada violação a dispositivos legais.

5 – Ações afirmativas e as decisões do Supremo Tribunal Federal

O artigo 5 da Convenção nº 111 da OIT não considera discriminatória a adoção de qualquer medida positiva, deliberadamente adotada pelo empregador, com pretensão temporária para tentar corrigir distorções desproporcionais para

13 KRAETSCH, Barbara J. Book review: a conflict of rights: the Supreme Court and affirmative action. *Marquette Law Review*, v. 74, n. 3, p. 513-523, 1991.

14 *Ibid.*

grupos historicamente prejudicados. Em outras palavras, a norma internacional que, pela jurisprudência atual do Pretório Excelso, ingressa no ordenamento jurídico pátrio interno com o patamar de norma supralegal, atribui validade aos atos empresariais e os considera não discriminatórios, quando adotarem “quaisquer outras medidas especiais que tenham por fim salvaguardar as necessidades particulares de pessoas em relação às quais a atribuição de uma proteção ou assistência especial seja, de uma maneira geral, reconhecida como necessária”, tendo como motivos exemplificativos “o sexo, a invalidez, os encargos de família ou o nível social ou cultural”.

Tratando de ações afirmativas realizadas pelo poder público, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 186, decidiu:

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ATOS QUE INSTITUÍRAM SISTEMA DE RESERVA DE VAGAS COM BASE EM CRITÉRIO ÉTNICO-RACIAL (COTAS) NO PROCESSO DE SELEÇÃO PARA INGRESSO EM INSTITUIÇÃO PÚBLICA DE ENSINO SUPERIOR. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 1º, *CAPUT*, III, 3º, IV, 4º, VIII, 5º, I, II XXXIII, XLI, LIV, 37, *CAPUT*, 205, 206, *CAPUT*, I, 207, *CAPUT*, E 208, V, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. I – Não contrária – ao contrário, prestigia – o princípio da igualdade material, previsto no *caput* do art. 5º da Carta da República, a possibilidade de o Estado lançar mão, seja de políticas de cunho universalista, que abrangem um número indeterminados de indivíduos, mediante ações de natureza estrutural, seja de ações afirmativas, que atingem grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo a estes certas vantagens, por um tempo limitado, de modo a permitir-lhes a superação de desigualdades decorrentes de situações históricas particulares. II – O modelo constitucional brasileiro incorporou diversos mecanismos institucionais para corrigir as distorções resultantes de uma aplicação puramente formal do princípio da igualdade. III – Esta Corte, em diversos precedentes, assentou a constitucionalidade das políticas de ação afirmativa. IV – Medidas que buscam reverter, no âmbito universitário, o quadro histórico de desigualdade que caracteriza as relações étnico-raciais e sociais em nosso País, não podem ser examinadas apenas sob a ótica de sua compatibilidade com determinados preceitos constitucionais, isoladamente considerados, ou a partir da eventual vantagem de certos critérios sobre outros, devendo, ao revés, ser analisadas à luz do arcabouço principiológico sobre o qual se assenta o próprio Estado brasileiro. V – Metodologia de seleção diferenciada pode perfeitamente levar em consideração critérios étnico-

DOCTRINA

raciais ou socioeconômicos, de modo a assegurar que a comunidade acadêmica e a própria sociedade sejam beneficiadas pelo pluralismo de ideias, de resto, um dos fundamentos do Estado brasileiro, conforme dispõe o art. 1º, V, da Constituição. VI – Justiça social, hoje, mais do que simplesmente redistribuir riquezas criadas pelo esforço coletivo, significa distinguir, reconhecer e incorporar à sociedade mais ampla valores culturais diversificados, muitas vezes considerados inferiores àqueles reputados dominantes. VII – No entanto, as políticas de ação afirmativa fundadas na discriminação reversa apenas são legítimas se a sua manutenção estiver condicionada à persistência, no tempo, do quadro de exclusão social que lhes deu origem. Caso contrário, tais políticas poderiam converter-se em benesses permanentes, instituídas em prol de determinado grupo social, mas em detrimento da coletividade como um todo, situação – é escusado dizer – incompatível com o espírito de qualquer Constituição que se pretenda democrática, devendo, outrossim, respeitar a proporcionalidade entre os meios empregados e os fins perseguidos. VIII – Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente.”¹⁵

Em síntese, a Corte Constitucional brasileira já apreciou litígio envolvendo o debate acerca da constitucionalidade do sistema de cotas raciais e sociais adotado por universidades públicas. No Recurso Extraordinário 597.285-2, com repercussão geral, o recorrente, preterido na seleção de alunos para o curso de Administração na Universidade Federal do Rio Grande do Sul, apontou em seu recurso que a medida adotada pela instituição pública era inconstitucional, pois conferia preferência a candidatos negros e egressos do ensino público com pontuação menor àquela que havia alcançado. A tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal ratificou que “é constitucional o uso de ações afirmativas, tal como a utilização do sistema de reserva de vagas (‘cotas’) por critério étnico-racial, na seleção para ingresso no ensino superior público”.

Em 2017, julgando a ADC 41, o Supremo Tribunal Federal também considerou constitucional o sistema de cotas na Administração Pública, fixando a seguinte tese: “É constitucional a reserva de 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública direta e indireta”. E, ainda, aduziu que “é legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de

15 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 186/DF*. Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, j. 26.04.2012, publ. 20.10.2014.

heteroidentificação, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa¹⁶.

Como se pode observar, a Excelsa Corte possui precedentes bem claros ratificando a constitucionalidade do regime de cotas raciais e/ou sociais adotado pelos entes públicos, com reserva de vagas nos certames. No entanto, o Pretório Excelso ainda não logrou analisar a constitucionalidade de ações afirmativas implantadas espontaneamente por empresas, apesar de algumas instituições privadas já estarem adotando processo seletivo diferenciado para a contratação de mais pessoas negras, transexuais ou com síndrome de Down.

6 – Constitucionalidade das ações afirmativas voluntárias adotadas pelas empresas

Como já frisado, as ações afirmativas são políticas públicas elaboradas e implementadas pelo poder estatal ou pela iniciativa privada com o objetivo de corrigir desigualdades, com destaque para as disparidades sociais raciais e decorrentes do gênero. A isonomia, como valor fundamental, pode ser concretizada, muitas vezes, na prática do tratamento desigual para pessoas desiguais, a fim de que sejam equalizadas materialmente as condições e oportunidades. Todavia, é necessário reconhecer, primordialmente, que determinados grupos são historicamente preteridos.

É bastante observar, por exemplo, que determinadas empresas, a despeito de terem majoritariamente empregados negros contratados, possuem pequeno percentual destes nos cargos que remuneram melhor, criando o que se costuma chamar de teto de vidro, já que os critérios para seleção de empregados para cargos mais altos são neutros, embora na prática tais requisitos desfavoreçam grupos étnicos historicamente prejudicados.

O art. 4º da Lei nº 12.288/2010 dispõe especificamente sobre o tema, atribuindo validade às ações de inclusão nas políticas públicas de desenvolvimento econômico e social e adoção de medidas, programas e políticas de ação afirmativa, dentre outras. De outra parte, o art. 39, *caput*, do mesmo diploma legal, dispõe que cabe ao Poder Público promover ações que assegurem a igualdade de oportunidades no mercado de trabalho para a população negra, inclusive mediante a implementação de medidas visando à promoção da igualdade nas contratações do setor público e o incentivo à adoção de medidas similares nas empresas e organizações privadas. Por conseguinte, é forçoso concluir que o

16 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade 41/DF*. Rel. Min. Roberto Barroso, Plenário, j. 08.06.2017, publ. 17.08.2017.

Estatuto da Igualdade Racial (Lei nº 12.288/2010) esmiúça o que vem a ser considerada ação afirmativa, materializando em um cenário infraconstitucional o princípio da igualdade.

7 – Notas conclusivas

Se é certo que, em relação a todas as normas constitucionais, pende a presunção de máxima eficácia, justamente em face do princípio de terminologia idêntica, em se tratando de direitos fundamentais (e aqui se destaca o princípio da igualdade), a presunção de plena e imediata eficácia é ainda maior, sendo ainda mais correto afirmar que tais possuem um *plus* eficaz capaz de gerar tal presunção, por força do princípio presente no art. 5º, § 1º, da nossa Constituição. Mas tal afirmação, por si só, não resolve o problema, sendo certo que somente a análise tópico-sistemática das normas jusfundamentais aplicáveis ao caso concreto, atrelada à interpretação evolutiva e à observância da densidade normativa de cada específico direito fundamental, será hábil a ensejar o seu real alcance.

Apesar da sedutora tese de que o art. 5º, § 1º, da Constituição pátria contém determinação no sentido de se considerarem todas as normas que tratam de direitos fundamentais já autoaplicáveis, o aludido dispositivo constitucional encerra conteúdo principiológico no sentido proposto por Robert Alexy, sendo mandamento de otimização, devendo o aplicador do Direito e todos os órgãos estatais, quando em dúvida acerca do alcance do direito fundamental, dar-lhe a maior eficácia possível, pois o “postulado da aplicabilidade imediata não poderá resolver-se, a exemplo do que ocorre com as regras jurídicas, de acordo com a lógica do tudo ou nada, razão pela qual o seu alcance dependerá do exame da hipótese em concreto, isto é, da norma de direito fundamental em pauta”¹⁷, ou, em outras palavras, pela técnica da ponderação de interesses constitucionalmente assegurados.

A relação de emprego é, antes de tudo, uma relação de poder, constituída em torno da assimetria firmada na contratação entabulada entre empregado e empregador, e tal realidade justifica a aplicação forte dos direitos fundamentais nesse tipo de relação havida entre particulares.

Vale dizer, diante da concepção dos direitos fundamentais como ordem de valores, que há irradiação de efeitos desses direitos para todos os âmbitos da sociedade, inclusive para as relações travadas entre particulares “iguais”, e no caso da relação de emprego, o poder social e econômico que lhe é próprio

17 ALEXY, *op. cit.*, p. 270.

justifica e estimula a aplicação dos aludidos direitos de forma direta e imediata, embora se reconheça que o problema não é assim tão facilmente resolvido, tendo-se que na relação de emprego ambos os pactuantes são titulares de direitos fundamentais (normalmente a “colisão” é firmada da seguinte forma: autonomia privada *versus* direito à cidadania ou personalidade), e essa questão somente poderá ser resolvida, concretamente, segundo a técnica da ponderação de princípios constitucionais, com os olhos do examinador voltados para a concordância prática entre eles, elaborando-se um juízo de ponderação, constituído na análise da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Se é certo que o poder social próprio da relação de emprego justifica a penetração de todos os direitos fundamentais nesse tipo de relação privada, não menos correto é afirmar que essa mesma assimetria serve como peso para definir o alcance ou limitação da autonomia do empregador na supressão ou diminuição dos direitos fundamentais do empregado.

O grande problema da eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas não se limita à filiação à tese da eficácia mediata ou imediata, já que a Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º, § 1º, assegurou o princípio da máxima eficácia dos direitos fundamentais, não discriminando se tal eficácia seria em desfavor do Estado ou dos particulares, ou se estes seriam vinculados de forma negativa ou positiva aos aludidos Direitos. Assim, toda a problemática da dita eficácia dos direitos fundamentais nas relações particulares é questão de colisão de interesses constitucionalmente assegurados, pois, topicamente, o problema será o contraponto entre dois princípios fundamentais que, no fim, garantem ou se elevam com o próprio princípio constitucional da autonomia privada¹⁸.

Ao longo deste ensaio, defendeu-se vigorosamente a vinculação das empresas aos direitos fundamentais, máxime ao princípio da igualdade, de modo a sustentar e justificar a constitucionalidade da medida empresarial que reserva cota para minorias, porquanto a pauta axiológica constitucional, como ordem objetiva de valores, irradia-se também para os setores privados da sociedade.

Por conseguinte, para além das entidades públicas estarem vinculadas ao princípio da igualdade, sobretudo em relação à proibição da discriminação, as

18 Desse raciocínio discrepa Virgílio Afonso da Silva (*A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 158 e ss.), por acreditar que o princípio da autonomia privada não é sopesado com Direitos Fundamentais, pois aquele é mero princípio formal e estes, como princípios – mandamentos de otimização, portanto – que são, devem sempre ser tidos em sua máxima eficácia, não havendo razão para a não sua observância no âmbito privado.

entidades privadas não militam sob uma lógica diferenciada, alheia ao conteúdo presente no Texto Constitucional. Destarte, configura-se absolutamente lúdima e constitucional a medida do empregador que, transitoriamente, intenta preferir, em processo seletivo, grupos historicamente discriminados.

8 – Referências bibliográficas

- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2009.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 186/DF*. Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, j. 26.04.2012, publ. 20.10.2014.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade 41/DF*. Rel. Min. Roberto Barroso, Plenário, j. 08.06.2017, publ. 17.08.2017.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República portuguesa anotada*. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. v. 1.
- GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social: a experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- KRAETSCH, Barbara J. Book review: a conflict of rights: the Supreme Court and affirmative action. *Marquette Law Review*, v. 74, n. 3, p. 513-523, 1991.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.
- ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípio constitucional da igualdade*. Belo Horizonte: Jurídicos Lê, 1990.
- SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2006.
- SEDLER, Robert. Race in America: employment equality, affirmative action, and the constitutional political consensus. *Michigan Law Review*, n. 90, p. 1315, 1992.
- SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito*. Os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2011.
- STEINMETZ, Wilson. *A vinculação dos particulares a direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2004.

Recebido em: 16/01/2021

Aprovado em: 01/02/2021

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E TRABALHO NA CRISE SANITÁRIA: APONTAMENTOS SOBRE OS ASPECTOS TRABALHISTAS DA LEI MARIA DA PENHA

DOMESTIC VIOLENCE AND WORK IN THE SANITARY CRISIS: NOTES ABOUT THE LABOR ASPECTS OF THE MARIA DA PENHA LAW

Thamiris Evaristo Molitor*

RESUMO: Tratará o presente artigo dos aspectos trabalhistas da Lei Maria Penha considerando o atual contexto pandêmico. Inicialmente, analisará o conceito de violência de gênero, analisando a problemática da violência doméstica no contexto da crise sanitária. Analisará o art. 9º da Lei Maria da Penha, que possibilita o afastamento da trabalhadora vítima de violência. As principais questões são: se se trata de interrupção ou suspensão do contrato de trabalho; questões concretas de discriminação; e como a informalidade do trabalho pode afetar a aplicabilidade de tal norma. Conclui que a lei é insuficiente para lidar com o tema e que houve agravamento ao tratamento do trabalho da mulher no contexto pandêmico.

PALAVRAS-CHAVE: Lei Maria da Penha. Aspectos Trabalhistas. Trabalho Informal. Discriminação.

ABSTRACT: *This article will deal with the labor aspects of the Maria Penha law considering the current pandemic context. Initially, it will analyze the concept of gender violence, analyzing the problem of domestic violence in the context of the health crisis. It will analyze article 9 of the Maria da Penha law, which allows the removal of the worker who is a victim of violence. The main questions are: whether it is a matter of interruption or suspension of the employment contract; concrete issues of discrimination; and how the informality of work can affect the applicability of such a standard. It concludes that the law is insufficient to deal with the issue and that there has been a worsening of the treatment of women's work in a pandemic context.*

KEYWORDS: *Maria da Penha Law. Labor Aspects. Informal Work. Discrimination.*

1 – Introdução

Conforme dados levantados pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP) – na nota técnica intitulada “Violência doméstica durante a pandemia de Covid-19”, divulgada em 16 de abril de 2020 –, em meio

* *Doutoranda em Direito do Trabalho e da Seguridade Social; mestra em Direitos Humanos; graduada pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; pesquisadora do Grupo de Pesquisa Direitos Humanos, Centralidade do Trabalho e Marxismo (DHCTEM-USP). A autora agradece ao financiamento por meio da bolsa CAPES/PROEX que tornou possível a presente pesquisa.*

ao isolamento social vivido por brasileiros e brasileiras desde março de 2020 em virtude da pandemia de coronavírus, aumentou o registro de ocorrências de violência doméstica em comparação aos números do ano anterior.

A saúde e a integridade física das vítimas deve ser a primeira preocupação quando se trata de violência doméstica, entretanto, não se pode olvidar que outras questões também devem ser objeto de reflexão. Esses dados levam, nesse sentido, a algumas reflexões: qual a consequência disso para a subsistência das mulheres? Como isso afeta os seus trabalhos?

Na presente pesquisa, então, nos propomos a debater sobre os aspectos trabalhistas presentes na Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06) e sua possível aplicação para casos de violência em meio à crise sanitária atual. Para tanto, será essencial, inicialmente, trazer uma reflexão sobre o próprio conceito de violência de gênero e suas implicações concretas, como, por exemplo, os importantes dados de que as mulheres negras sofrem mais violência do que as mulheres brancas; e que as mulheres transexuais e travestis sofrem não só com a violência como também são excluídas do mercado formal de trabalho.

Importa indicar, ainda, que existem diversas dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores e pelas trabalhadoras que estão submetidos ao teletrabalho (conhecido como *home office*) nesse contexto de crise sanitária, como dividir o espaço doméstico com filhos que precisam de atenção e aumento das despesas da casa (internet, cadeiras ergonômicas, etc.). Entretanto, o problema se agrava no caso dos trabalhadores e trabalhadoras que não possuem empregos formalizados ou, possuindo, são contratados para trabalhos precários como trabalho autônomo, a partir de fraude trabalhista, trabalho por aplicativo, etc.

Tendo essas questões concretas em mente, propomos analisar os aspectos trabalhistas da Lei Maria da Penha. O art. 9º, § 2º, II, determina a manutenção do vínculo trabalhista quando necessário o afastamento de mulheres vítimas de violência de seu local de trabalho; entretanto, deixa diversas questões em aberto que dificultam sua operacionalização. É necessário, ainda, relacionar essas dificuldades com as questões trazidas pelas diferenças concretas de preconceito sofrido pelas mulheres, pelo trabalho informal e pela própria crise sanitária.

2 – Violência doméstica: mulheres e pandemia

Antes de analisarmos as questões específicas que advieram com a pandemia, importante conceituar o que é a violência de gênero, visto que em geral a violência doméstica é cometida contra as mulheres. De acordo com Teles e Melo (2012, p. 16), é uma “relação de poder de dominação do homem e de

submissão da mulher”, que age por meio dos “papéis impostos às mulheres e aos homens, consolidados ao longo da história e reforçados pelo patriarcado e sua ideologia”; ou seja, não seria uma violência “natural”, mas, sim, que nasce por meio “do processo de socialização das pessoas”. Nesse sentido, “os costumes, a educação e os meios de comunicação” são responsáveis, em alguma medida, por “criar e preservar estereótipos” que reforçam a ideia de que os homens teriam o direito de controlar e serem violentos com as mulheres.

A partir dessa aceitação social da violência de gênero, torna-se difícil o combate à violência doméstica. De acordo com o art. 5º da Lei nº 11.340, de 2006, conhecida como Lei Maria da Penha, “configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial”.

Dado esse contexto, em 2020 se inicia uma crise sanitária em virtude da pandemia do novo coronavírus. Por esse motivo, no Brasil, por meio do governo federal (Lei nº 13.979/2020) e governos estaduais, são estabelecidas diversas medidas para conter a circulação do vírus, principalmente através da medida de isolamento social em que apenas os serviços essenciais continuariam funcionando. As pessoas que não trabalham nesses serviços deveriam ficar em casa, diminuindo, assim, a possibilidade de espalhamento do vírus.

Ocorre que, em um país com alto índice de violência contra as mulheres, isso, aparentemente, agravou a violência doméstica. De acordo com dados levantados pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP) na nota técnica intitulada “Violência doméstica durante a pandemia de Covid-19”, aumentaram os atendimentos de emergência pelo 190 (em São Paulo, por exemplo, em 44,9%), assim como os feminicídios (por exemplo, em São Paulo aumentou em 46,2% e no Mato Grosso em 400%). Aumentou, inclusive, a menção ao termo “violência doméstica” na rede social Twitter, de acordo com a pesquisa. Enquanto isso, devido à própria dificuldade de deslocamento e ao fechamento de diversos serviços públicos, os registros de boletins de ocorrência e o pedido de medidas protetivas, ao menos no início do período de isolamento, diminuíram em comparação ao ano anterior.

Os números aparentemente demonstram o aumento da violência doméstica, entretanto, é necessário analisar os dados com cautela. Ainda não houve tempo para que se analisasse esses números de forma profunda; isto é, não se sabe se houve subnotificação das denúncias, se os dados foram coletados muito inicialmente com relação à pandemia, se em vez de aumentar a violência aumentou a percepção social sobre o tema, etc. Conforme Pasinato e Colares, “É

preciso tempo para observar o movimento dos registros e compreendê-lo (...) O aumento pontual no número de registros policiais e chamadas virtuais não necessariamente indica que houve um aumento da violência”, sendo possível, nesse sentido, que os números estejam indicando “(...) um aumento na procura por esses canais responsáveis por acolher ou dar informações a respeito de casos de violência contra as mulheres” (grifos no original)¹.

De todo modo, a violência de gênero é real e extremamente presente no cotidiano brasileiro. Importa, então, refletir sobre o tema. Destaque-se, por exemplo, que há várias diferenças no que se refere às mulheres concretas que sofrem com a violência de gênero. As mulheres negras sofrem ainda mais com a violência do que as mulheres brancas, e, ainda, as mulheres LGBT, principalmente no que se refere às mulheres transexuais e travestis, também sofrem mais violência. Sobre o tema, veja-se o seguinte excerto retirado do Atlas da Violência de 2020:

“Se, entre 2017 e 2018, houve uma queda de 12,3% nos homicídios de mulheres não negras, entre as mulheres negras essa redução foi de 7,2%. *Analisando-se o período entre 2008 e 2018, essa diferença fica ainda mais evidente: enquanto a taxa de homicídios de mulheres não negras caiu 11,7%, a taxa entre as mulheres negras aumentou 12,4%.*

Em 2018, 68% das mulheres assassinadas no Brasil eram negras. Enquanto entre as mulheres não negras a taxa de mortalidade por homicídios no último ano foi de 2,8 por 100 mil, entre as negras a taxa chegou a 5,2 por 100 mil, praticamente o dobro.” (BRASIL, 2020a, p. 37 – grifos no original)

Ainda nessa toada, as mulheres trans e travestis, além de sofrerem intensamente com a violência de gênero, em geral estão fora do mercado formal de trabalho, com 90% dessa população na prostituição por não ter outra escolha, de acordo com os dados coletados pela Associação Nacional de Travestis e Transexuais². Com as regras de isolamento, essa população ficou ainda mais vulnerável.

Neste ano, foi promulgada, ainda, a Lei nº 14.022, que, no seu art. 3º, trouxe a possibilidade de registro de ocorrência por violência doméstica por telefone e meio eletrônico, no seguinte sentido: “o Poder Público deverá adotar

1 Disponível em: <https://boletimluciano.org/2020/04/20/pandemia-violencia-contra-as-mulheres-e-a-ameaca-que-vem-dos-numeros/>. Acesso em: 6 nov. 2020.

2 Disponível em: <https://antrabrazil.files.wordpress.com/2018/02/relate3b3rio-mapa-dos-assassinatos-2017-antra.pdf>. Acesso em: 6 nov. 2020.

as medidas necessárias para garantir a manutenção do atendimento presencial de mulheres (...) em situação de violência”, por meio da adaptação “dos procedimentos estabelecidos na Lei Maria da Penha, às circunstâncias emergenciais do período de calamidade sanitária decorrente da pandemia da Covid-19”. Apenas a medida de possibilitar o registro da ocorrência de maneira que não seja necessário a mulher estar presente fisicamente parece não ser efetiva, visto que na maioria das vezes a vítima estaria “presa” na casa com seu agressor em virtude do isolamento social.

Voltando à Lei Maria da Penha, importa também ressaltar que essa não é uma lei “apenas” punitivista, visto que tem previsões para o cuidado com a vítima nos âmbitos civil, trabalhista, previdenciário, etc.; ou seja, tal norma possui diversos aspectos importantes no âmbito penal, como criação de juizados de violência doméstica e familiar contra as mulheres, mas não só. Outras medidas fora do âmbito criminal também devem ser estudadas e colocadas em prática. Vejamos o exemplo:

“Em pelo menos duas cidades do Brasil – Rio de Janeiro (RJ) e São Gonçalo (RJ) – fizeram-se acordos com juízes, tendo estes alterado suas sentenças em direção ao ensinamento dos homens violentos, obrigando-os, seja a frequentar grupos de reflexão supervisionados por equipes multidisciplinares de profissionais feministas homens (RJ), seja a prestar serviços em associações destinadas ao encaminhamento de mulheres vítimas para órgãos do Estado ou ONGs, capazes de auxiliá-las. Penas alternativas como estas, de caráter pedagógico, podem oferecer uma expectativa de mudança das relações de gênero.” (SAFFIOTI, 2001, p. 122)

Necessário, então, investigar-se mais a fundo as causas e possibilidades de ação contra a violência doméstica contra as mulheres de uma forma mais ampla, não apenas por meio do encarceramento dos homens agressores. Uma das possibilidades trazidas pela Lei Maria da Penha é a proteção do emprego das mulheres, tema que será analisado com mais detalhes no próximo item.

3 – Aspectos trabalhistas da Lei Maria da Penha e questões concretas de discriminação de gênero

Inicialmente, analisaremos os aspectos trabalhistas da Lei Maria da Penha ressaltando que estes apenas são aplicáveis às trabalhadoras que possuem vínculo formal de emprego. Assim dispõe o art. 9º da referida Norma:

“Art. 9º A assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar será prestada de forma articulada e conforme os princípios e

DOCTRINA

as diretrizes previstos na Lei Orgânica da Assistência Social, no Sistema Único de Saúde, no Sistema Único de Segurança Pública, entre outras normas e políticas públicas de proteção, e emergencialmente quando for o caso.

(...)

§ 2º O juiz assegurará à mulher em situação de violência doméstica e familiar, para preservar sua integridade física e psicológica:

I – acesso prioritário à remoção quando servidora pública, integrante da administração direta ou indireta;

II – manutenção do vínculo trabalhista, quando necessário o afastamento do local de trabalho, por até seis meses.”

Antes de discutir os aspectos específicos trazidos pela norma, necessário indicar que dado o contexto de pandemia, mesmo para quem tem vínculo formal de emprego, diversas são as dificuldades colocadas pelo teletrabalho, para além da própria violência eventualmente sofrida. Apenas puderam continuar trabalhando em teletrabalho as mulheres que estavam contratadas em trabalho intelectual (não manual), o que não é a totalidade das trabalhadoras no Brasil. Para essas mulheres, houve a grande dificuldade de dividir o espaço doméstico com os filhos em aula virtual (aumentando, assim, o trabalho doméstico que normalmente recai apenas sobre as mulheres); aumento das despesas da casa em virtude de acordos individuais impostos pelas empresas para transferirem o custo da crise, como compra de cadeiras ergonômicas, computadores, velocidade da internet, etc.

Assim, além de todas essas questões, se a trabalhadora sofrer violência pode precisar se socorrer da medida prevista no art. 9º da Lei Maria da Penha. Considerando o contexto pandêmico, ficou ainda mais difícil a efetivação de tal medida, visto que o afastamento da vítima do local de trabalho, *a priori*, não seria possível; isto é, não seria possível afastar a mulher de casa. A solução possível seria o afastamento do agressor por meio de medidas de cunho cível.

Ainda, também é essencial indicar que o art. 9º apresenta uma importante lacuna debatida em algumas pesquisas sobre o tema: ficando a mulher afastada do trabalho, seu contrato de trabalho fica interrompido ou suspenso? Se suspenso, haveria a possibilidade de instituição de benefício previdenciária a ser usufruído pela trabalhadora? Haveria estabilidade no emprego após seu retorno? Longe de conseguir responder a todas as questões, levantaremos algumas reflexões pertinentes ao tema.

DOCTRINA

Primeiramente, sobre a interrupção ou suspensão do contrato de trabalho, necessário conceituar brevemente as duas figuras. A interrupção do contrato de trabalho se dá com a suspensão das atividades pela empregada enquanto permanece recebendo normalmente sua remuneração, mantendo, então, o empregador as obrigações inerentes ao vínculo empregatício, como, por exemplo, ocorre com a licença-maternidade. Já a suspensão do contrato de trabalho ocorre quando empregador e empregada têm suas obrigações contratuais suspensas, sendo que o empregado não presta os serviços e o empregador não o remunera, como, por exemplo, ocorre em uma licença não remunerada para estudos.

No caso do afastamento da trabalhadora de acordo com a Lei Maria da Penha, há uma lacuna considerando que não fica claro se o legislador entende que esse é um caso de suspensão ou interrupção do contrato de trabalho. Na doutrina laboral existem as duas posições.

Souto Maior, por exemplo, entende que “o direito em questão se exercerá, por óbvio, sem prejuízo do salário, obrigação que penderá sobre o empregador para atender a sua função social” (MAIOR, 2008. p. 368), isto é, o doutrinador entende que o contrato dessa trabalhadora fica interrompido. Por outro lado, Pinto Martins entende “que os fins sociais da lei mostram a necessidade do afastamento da empregada por seis meses do trabalho, mas não o pagamento de salários”, argumenta, ainda, que “o inciso II do § 2º do art. 9º da Lei não faz referência ao pagamento de salários, ao contrário do art. 473 da CLT” (MARTINS, 2009, p. 324-325), entendendo, portanto, que o contrato fica suspenso.

Assim, importa destacar que entendemos que a trabalhadora deve ter seu contrato de trabalho interrompido, ou seja, estando a vítima de violência em situação de vulnerabilidade social, não seria possível ser ainda revitimizada ao ficar sem perceber remuneração, considerando todo o modelo constitucional de 1988, que traz a solidariedade social como uma de suas fundações.

A Constituição Federal prevê em seu art. 226 que “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” e no seu § 8º que “o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”. O art. 4º da própria Lei Maria da Penha prevê que na interpretação da lei serão considerados seus fins sociais e “as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar”. Tais previsões, combinadas, em nossa interpretação, evidenciam que, a partir da leitura constitucional dessa situação, não há outra possibilidade senão a mulher vítima ser afastada de seu trabalho com a garantia à estabilidade temporária no emprego e também de recebimento de salário.

Dada a condição peculiar de vítima de violência, como seria possível que essa mulher ficasse afastada de seu trabalho, não tendo fonte de renda para conseguir seguir com sua vida, e não recebesse valor o suficiente para sua subsistência? E, eventualmente, inclusive de seus filhos? Tratar-se-ia de medida inócua o afastamento do emprego, visto que para muitas mulheres a alternativa seria voltar a conviver com um marido, pai ou irmão violento. Veja-se o seguinte excerto sobre o tema:

“Quando da ocorrência da violência doméstica, existe o rompimento do vínculo familiar e com isso a mulher deixa de contar com o auxílio financeiro do companheiro, que na maioria das vezes é o responsável principal pelo sustento e suporte financeiro da família.” (KOOL e SARDÁ JR., 2015, p. 90)

Resta, então, questionar quem seria o responsável por tal pagamento. Idealmente, entendemos que seria o caso da instituição de um benefício previdenciário. Como tal benefício ainda não foi criado e tendo em conta o princípio da legalidade estrita que deve ser observado pelo Estado e a previsão constitucional, no art. 195, § 5º, de que “nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado (...) sem a correspondente fonte de custeio total”, a única saída possível, por enquanto, seria o pagamento de salários pelo empregador. Há, como já indicado, obrigação prevista constitucionalmente de solidariedade social, além das disposições em geral da constituição cidadã de respeito aos direitos sociais como direitos fundamentais.

Também se pode falar na aplicação do princípio *in dubio pro operario*, “(...) pois possui a finalidade de proteger a parte, presumidamente, mais frágil na relação jurídica e, diante do caso da incompletude da lei em comento é perfeitamente possível assegurar que a parte mais fraca é a obreira afastada (...)”, visto que, como já indicado, “esta se encontra em situação de fragilidade emocional, física e muitas vezes com dificuldade financeira também, dado o afastamento do lar e do trabalho” (SOUZA, 2018, p. 14-15).

Para além disso, de acordo com a CLT e normas de direito comercial, o risco do negócio é do empregador. O empresário assumiu a responsabilidade de montar um negócio em um país com alto número de violência doméstica (e a maior parte dos grandes empresários não está, inclusive, exercendo a responsabilidade social necessária para tentar alterar esse quadro).

Além do mais, o Brasil também é signatário de diversos instrumentos internacionais que visam à proteção dos direitos humanos das mulheres, como, a título de exemplo, “a Convenção de Belém do Pará ou Convenção Interame-

ricana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher (...) sendo que o art. 5º prevê que ‘toda mulher poderá exercer livre e plenamente seus direitos (...) sociais’” (MOLITOR, 2019, p. 155).

Na percepção de Martins e Cardim, “não seria razoável admitir que uma trabalhadora, após sofrer lesão na sua integridade física e psicológica, seja afastada do seu local de trabalho por determinação judicial e permaneça em total desamparo durante esse período” (2020, p. 128).

Para Mauricio Godinho Delgado (2019, p. 1.291), por fim:

“O dispositivo da Lei Maria da Penha tem, sim, inquestionável natureza de regra de Seguridade Social, além de sua dimensão trabalhista, estando ambas conectadas, do ponto de vista lógico e jurídico. A circunstância de ser regra dessa natureza não exclui, de maneira alguma, a responsabilidade do empregador, uma vez que toda a sociedade participa, segundo a matriz constitucional, do conjunto integrado de ações que compõem essa face da vida pública, social e comunitária.”

Prosseguindo, não há nenhuma menção sobre uma possível estabilidade para além dos seis meses previstos na lei. Essa é uma grande problemática para as relações concretas de trabalho, visto que, considerando a experiência das mulheres no mercado de trabalho, aparentemente uma mulher que precise se utilizar desse afastamento provavelmente será dispensada após seu retorno, tornando a medida pouco efetiva. Comparando com a questão da licença-maternidade, que também é um período de afastamento da trabalhadora em que ela adquire estabilidade provisória, segundo a pesquisa “Licença maternidade e suas consequências no mercado de trabalho do Brasil”, realizada pela Escola Brasileira de Economia e Finanças da Fundação Getúlio Vargas, metade das mulheres estavam fora do mercado de trabalho um ano após voltarem de suas licenças.

São necessárias, nesse sentido, medidas mais efetivas de conscientização das empresas e eventuais punições com base no art. 377 da CLT, por exemplo, que prevê que “a adoção de medidas de proteção ao trabalho das mulheres é considerada de ordem pública”.

Uma possível alternativa para se lidar com o tema de maneira mais imediata é por meio da negociação coletiva. Um exemplo que coletamos é o do Sindicato Nacional dos Aeroportuários, que conseguiu firmar acordos coletivos de trabalho com previsão sobre a eventualidade de uma das servidoras sofrer violência doméstica.

No acordo com o aeroporto do Galeão, foi incluída cláusula que “garante às trabalhadoras três dias de licença remunerada, a fim de apoiá-las no momento

em que irão denunciar os parceiros às autoridades”³. Com a Infraero, através de conciliação no Tribunal Superior do Trabalho, ficou previsto “a inclusão de uma cláusula que prevê a implantação de licença remunerada de até 15 dias para empregadas vítimas de violência doméstica, sem prejuízo dos vales-refeição do período”⁴. Os instrumentos foram assinados no final do ano de 2019.

Ainda são medidas um pouco incipientes, visto tratar-se de apenas três e 15 dias de afastamento remunerado, mas não se pode negar que aparenta ser um avanço nesse tipo de negociação. Inclusive, no acordo com a Infraero, consta uma cláusula em que a “empresa se compromete com a celebração de convênios, protocolos, ajustes, termos (...) tendo por objetivo a implementação de programas de erradicação da violência doméstica e familiar contra a mulher”⁵.

Por fim, questões concretas de vulnerabilidade também devem ser objeto de reflexão no contexto do trabalho. Como já citado, as mulheres negras e as mulheres transexuais, de acordo com os dados apresentados, sofrem mais violência e, conjugado com a questão dos menores salários, precisam de maior atenção nesse tema.

Nessa toada, também é de rigor destacar que o Brasil tradicionalmente é um país de “trabalho flexível”, isto é, em que os trabalhadores nem sempre contam com contratos formais de trabalho. Grande parte dos trabalhadores são informais, *uberizados*, autônomos a partir de fraudes trabalhistas⁶, estão desempregados e fazendo “bicos”, etc. De acordo com o PNAD contínuo de outubro de 2020, “a taxa de informalidade chegou a 38% da população ocupada (ou 31,0 milhões de trabalhadores informais)” (grifos no original)⁷. De acordo com o sociólogo Rosso (2017, p. 127):

“Nas franjas dos sistemas [periferia do capitalismo], multidões efetuando atividades precárias, milhões de migrantes e integrantes de

3 Disponível em: <https://site.sina.org.br/?p=9877>. Acesso em: 6 nov. 2020.

4 Disponível em: http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/proposta-de-acordo-coletivo-para-aeroportuarios-e-infraero-tem-clausula-sobre-violencia-domestica?inheritRedirect=false. Acesso em: 6 nov. 2020.

5 Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/10157/63416/Proposta+Infraero.pdf/91162fcd-a655-a42f-f6a3-78fe9f9bbd2e>. Acesso em: 6 nov. 2020.

6 Com essa expressão estamos indicando os trabalhadores e trabalhadoras que são contratados como autônomos, mas, em verdade, cumprem jornadas de trabalho como empregados (conforme arts. 2º e 3º da CLT). Empregadores fraudam o contrato de trabalho dessa forma com vistas a gastar menos dinheiro com recursos humanos, visto que não precisam pagar férias, 13º salário, cota patronal da previdência social, recolher FGTS, etc.

7 Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/29322-pnad-continua-taxa-de-desocupacao-e-de-14-4-e-taxa-de-subutilizacao-e-de-30-6-no-trimestre-encerrado-em-agosto-de-2020>. Acesso em: 6 nov. 2020.

grupos sociais menos favorecidos trabalhando em condições temporárias e passageiras, atividades de diaristas, autoempregos, trabalhadores por conta própria, trabalhadores em tempo parcial, trabalhadores em jornadas extraordinárias e membros do lumpesinato.”

Nesse sentido, mesmo com a eventual resolução jurídica que se possa chegar com relação à aplicação do art. 9º, § 2º, da Lei Maria da Penha, ainda assim é um desafio de toda a sociedade como resolver a questão do trabalho das mulheres vítimas de violência que nem têm a possibilidade de se afastarem de seus empregos, visto que trabalham de formas muito precarizadas, sem contratos formais, ou, ainda, em trabalho por aplicativos.

A resolução do problema da violência doméstica não é simples e passa por diversas áreas do direito que não podem ser ignoradas. O Direito do Trabalho é uma dessas áreas que precisa de maior atenção no que diz respeito às possibilidades de auxílio às vítimas. Entretanto, para além disso, ainda existem diversas questões que nem o Direito do Trabalho pode resolver “sozinho”, necessitando de outros tipos de intervenção, como a questão do racismo, do preconceito contra LGBTs e, outrossim, a precarização do trabalho.

4 – Considerações finais

Considerando a gravidade do tema analisado no presente trabalho, não entendemos ser cabível propor soluções “fáceis” e rápidas. A transformação da sociedade no que se refere à percepção da violência contra a mulher deve se dar a partir de vários âmbitos, como a Educação, principalmente de homens e meninos, e não só a partir do Direito. De todo modo, o Direito do Trabalho é um *locus* privilegiado no que se refere a refletir acerca das transformações sociais necessárias para que nossa sociedade se torne mais democrática e justa. De acordo com Teles, “para eliminar e prevenir a violência contra as mulheres, os Estados devem implementar planos de ação eficazes, com recursos financeiros e medidas adequadas” (TELES, 2006, p. 105). E isso deve ser apenas o começo.

Algumas breves conclusões que podemos apontar com relação ao presente tema, no entanto, são: (1) a insuficiência da Lei Maria da Penha para auxiliar na questão do trabalho das mulheres vítimas de violência, necessitando de outras medidas para tornar o afastamento das mulheres do local de trabalho efetivo como o estabelecimento de salário ou benefício para essas mulheres, além de reflexões acerca da garantia provisória das mulheres para que tal direito seja efetivo (tomando o exemplo da licença-maternidade); e (2) houve um intenso agravamento da situação das mulheres vítimas de violência em meio à crise

sanitária, sem contar as que se veem em situação de trabalhos precários ou, tendo emprego formalizado, sem possibilidade efetiva de se afastar por motivo de violência doméstica.

5 – Referências

ANTRA – Associação Nacional de Travestis e Transexuais. *Mapa de assassinatos de travestis e transexuais no Brasil em 2017*. 2018. Disponível em: <https://antrabrasil.files.wordpress.com/2018/02/relatc3b3rio-mapa-dos-assassinatos-2017-antra.pdf>. Acesso em: 6 nov. 2020.

BRASIL. *Atlas da violência*. Brasília: IPEA, 2020a. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/download/24/atlas-da-violencia-2020>. Acesso em: 6 nov. 2020.

BRASIL. Violência doméstica durante a pandemia de Covid-19. *Fórum Brasileiro de Segurança Pública*, 2020b. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2018/05/violencia-domestica-covid-19-v3.pdf>. Acesso em: 6 nov. 2020.

BRASIL. IBGS. *PNAD Contínua*. Brasília: IBGE, 30 out. 2020. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/29322-pnad-continua-taxa-de-desocupacao-e-de-14-4-e-taxa-de-subutilizacao-e-de-30-6-no-trimestre-encerrado-em-agosto-de-2020>. Acesso em: 6 nov. 2020.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

MACHADO, Cecília; NETO, V. Pinho. *The labor market consequences of maternity leave policies: evidence from Brazil*. Escola Brasileira de Economia e Finanças da Fundação Getúlio Vargas (FGV – EPGE), 2016. Disponível em: https://portal.fgv.br/sites/portal.fgv.br/files/the_labor_market_consequences_of_maternity_leave_policies_evidence_from_brazil.pdf. Acesso em: 6 nov. 2020.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Curso de direito do trabalho: a relação de emprego*. São Paulo: LTr, 2008. v. II.

MARTINS, Giovana Labigalini; CARDIM, Talita Corrêa Gomes. O afastamento do trabalho da mulher vítima de violência doméstica: o caminho para a efetividade do direito. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, vol. 86, n. 2, abr./jun. 2020.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do trabalho*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MOLITOR, Thamiris Evaristo. Violação dos direitos humanos das mulheres e reforma trabalhista. In: *1 ano de vigência da Reforma Trabalhista: reflexões doutrinárias e jurisprudenciais*. São Paulo: LTr, 2019.

PASINATO, Wânia; COLARES, Elisa Sardão. Pandemia, violência contra as mulheres e a ameaça que vem dos números. *Boletim Lua Nova*, 20 abr. 2020. Disponível em: <https://tecnoblog.net/247956/referencia-site-abnt-artigos>. Acesso em: 6 nov. 2020.

ROSSO, Sadi Dal. *O ardil da flexibilidade: os trabalhadores e a teoria do valor*. São Paulo: Boitempo, 2017.

SAFFIOTI, Heleith I. B. Contribuições feministas para o estudo da violência de gênero. *Cadernos Pagu*, Campinas, n. 16, p. 115-136, 2001. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo>.

DOCTRINA

php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332001000100007&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 5 nov. 2020.

SARDÁ JR., Fridolino; KOOL, Solange Lucia Heck. A vítima da Lei Maria da Penha e o contrato de trabalho. *Ponto de Vista Jurídico*, Caçador, v. 4, n. 2, p. 84-94, jul./dez. 2015.

SOUZA, Andressa Machado. Os desafios do direito do trabalho diante da omissão da lei “Maria da Penha”. *Anais do XV Seminário Internacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea*. Santa Cruz do Sul: UNISC, 2018. Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/18760/1192612033>. Acesso em: 06 nov. 2020.

TELES, Maria Amélia de Almeida. *O que são direitos humanos das mulheres*. São Paulo: Brasiliense, 2006.

TELES, Maria Amélia de Almeida; MELO, Mônica de. *O que é violência contra a mulher*. São Paulo: Brasiliense, 2012.

Recebido em: 09/11/2020

Aprovado em: 01/02/2021

Notas e Comentários

REVISTA DO TST: ACESSO PÚBLICO, ABERTO E GRATUITO

A *Revista do Tribunal Superior do Trabalho* é uma publicação trimestral sob a responsabilidade da Comissão Permanente de Documentação e Memória, assessorada pela Coordenadoria de Documentação. O objetivo do periódico é a divulgação de artigos científicos inéditos e originais, que versem sobre temas de Direito do Trabalho e campos correlatos de conhecimento.

Até o ano de 2020, as versões eletrônicas da *Revista do TST* eram disponibilizadas ao público apenas 12 meses após a publicação do respectivo formato impresso da publicação.

A partir desta edição especial comemorativa dos 80 anos da Justiça do Trabalho (vol. 87, n. 1, jan./mar. 2021), a versão eletrônica da *Revista do TST* torna-se de acesso público, aberto e gratuito. A novidade decorre do aperfeiçoamento do modelo de gestão da comunicação científica na área justrabalhista, cuja finalidade é proporcionar ao público amplo e imediato acesso a artigos científicos com qualidade reconhecida.

A versão eletrônica da Revista está disponível na página do TST (<https://www.tst.jus.br/web/biblioteca/revista-do-tst>).

AÇÕES COMEMORATIVAS DOS 80 ANOS DE EXISTÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

***Comitê Gestor das ações em comemoração aos 80 anos da Justiça do Trabalho
(Ato nº 321/TST.GP, de 10 de agosto de 2020)***

A Justiça do Trabalho, instalada no dia 1º de maio de 1941, completará 80 anos de existência em maio deste ano de 2021. Para marcar a data, a Exma. Ministra Presidente do Tribunal Superior do Trabalho e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, editou o Ato nº 321/TST.GP, de 10 de agosto de 2020, e instituiu o Comitê Gestor das ações em comemoração aos 80 anos da Justiça do Trabalho. Coordenado pelo Exmo. Ministro Ives Gandra Martins Filho e composto pelos servidores Lara Parreira Borges Maciel de Oliveira e Murilo Queiroz Bastos, representantes da Secretaria-Geral da Presidência do TST; Carolina da Silva Ferreira, Secretária-Geral do CSJT, e Anderson Carlos Leite Affonso, Secretário-Geral Substituto

NOTAS E COMENTÁRIOS

do CSJT; Taciana Giesel Cuadros, Secretária de Comunicação Social do TST; Célia Regina de Oliveira Gonçalves, Chefe da Assessoria de Cerimonial da Presidência; Reginaldo Pereira de Matos, Coordenador de Gestão Documental e Memória do TST e de Gestão Documental do CSJT; e Alessandro Jacó de Almeida, Assessor Especial de Comunicação Institucional do CSJT, o Comitê planejou diversas ações comemorativas desse marco histórico a serem desenvolvidas ao longo deste ano.

Uma das primeiras ações relativas à celebração dos 80 anos desta Justiça especializada é a publicação, pela Comissão de Documentação e Memória do Tribunal Superior do Trabalho, desta edição especial comemorativa da *Revista do TST* (vol. 87, n. 1, jan./mar. 2021).

Outras ações comemorativas serão realizadas neste ano de 2021. Em maio, mês do aniversário, será lançado, na internet, o *Memorial Virtual da Justiça do Trabalho*. Iniciativa da Comissão de Documentação e Memória e do Comitê Gestor do Programa Nacional de Resgate da Memória da Justiça do Trabalho (CGMNac-JT), a página servirá de repositório da memória institucional do Tribunal Superior do Trabalho, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho e dos 24 Tribunais Regionais do Trabalho.

Ainda no mês de maio de 2021, será lançada a exposição temática “80 anos da Justiça do Trabalho”, com reflexões sobre a construção das relações de trabalho no Brasil. A previsão é que a mostra fique disponível para visitantes no mezanino do bloco A do TST e, virtualmente, na página da Memória Viva do Tribunal.

A 2ª edição do Prêmio Justiça do Trabalho de Jornalismo é outra iniciativa que fará parte das comemorações. Haverá, ainda, o lançamento de um documentário e de uma série de vídeos sobre a atuação da Justiça do Trabalho em suas oito décadas de história. No primeiro semestre, também serão lançados, em parceria com os Correios, um selo e um carimbo comemorativo.

Está prevista para agosto de 2021, a realização do “Seminário Internacional 80 anos de Justiça do Trabalho”. Este seminário contará com a participação de autoridades, estudiosos do Direito do Trabalho e outras personalidades. No evento, será lançado o livro sobre a história dos 80 anos da Justiça do Trabalho, além de uma medalha comemorativa.

Confira o teor do Ato nº 321/TST.GP:

NOTAS E COMENTÁRIOS



TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO PRESIDÊNCIA

ATO Nº 321/TST.GP, DE 10 DE AGOSTO DE 2020

Institui Comitê Gestor das ações em comemoração aos 80 anos da Justiça do Trabalho, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho – TST e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT.

A PRESIDENTE DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, no uso de suas atribuições legais e regimentais,

considerando que, em 1º de maio de 2021, a Justiça do Trabalho completará 80 anos de existência,

RESOLVE:

Art. 1º Instituir, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho – TST e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT, o “Comitê Gestor das ações em comemoração aos 80 anos da Justiça do Trabalho”, com a seguinte composição:

I – Ministro Ives Gandra Martins Filho, coordenador do Comitê;

II – Um representante da Secretaria-Geral da Presidência do TST;

III – Um representante da Secretaria-Geral da Presidência do CSJT;

IV – Secretário de Comunicação Social do TST;

V – Chefe da Assessoria de Cerimonial da Presidência;

VI – Coordenador da Coordenadoria de Gestão Documental e Memória do TST e da Coordenadoria de Gestão Documental do CSJT; e

VII – Assessor especial de comunicação institucional do CSJT.

§ 1º As representações dos incisos II e III são designadas pelas respectivas unidades, às quais caberá indicar eventuais substitutos.

§ 2º A suplência dos indicados nos incisos IV a VII será exercida pelo substituto legal.

§ 3º No caso de impedimento ou ausência, a coordenação será exercida, sucessivamente, de acordo com a ordem dos incisos deste Artigo.

Art. 2º São atribuições do “Comitê Gestor das ações em comemoração aos 80 anos da Justiça do Trabalho”:

I – sugerir à Presidência do TST e do CSJT ações e produtos comemorativos para os 80 anos da Justiça do Trabalho;

II – coordenar e acionar as unidades do TST e do CSJT para implementação e execução das ações aprovadas; e

NOTAS E COMENTÁRIOS

III – instruir os Tribunais Regionais do Trabalho sobre as ações que serão adotadas em âmbito nacional.

Parágrafo único. O trabalho dos membros do Comitê se dá sem prejuízo de suas atribuições ordinárias e não implica, em nenhuma hipótese ou a qualquer título, remuneração complementar.

Art. 3º Este Ato entra em vigor na data de sua publicação.

Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi

(Ministra Presidente do Tribunal Superior do Trabalho)

Comissão de Documentação e Memória do TST

Em parceria com o Comitê Gestor, a Comissão de Documentação e Memória do TST também participa das ações comemorativas dos 80 anos da Justiça do Trabalho. Além desta publicação especial da *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, distintas atividades relacionadas ao resgate da memória desta Justiça especializada serão realizadas ao longo de 2021.

Com a iminência da chegada do mês de maio, em que se comemora o Dia do Trabalho e o Dia da Memória do Poder Judiciário brasileiro – e o Dia da Memória da própria Justiça do Trabalho –, inaugurar-se-á o *Memorial Virtual da Justiça do Trabalho*. Iniciativa da Comissão de Documentação e Memória do TST e do Comitê Gestor do Programa Nacional de Resgate da Memória da Justiça do Trabalho – CGMNac-JT, o Memorial é definido como uma página *web* capaz de agregar documentos, vídeos, fotografias e textos que façam referência aos acervos históricos preservados pelos órgãos da Justiça do Trabalho. Seu objetivo central é alinhar o modelo de gestão de memória institucional adotado nesta Justiça Especializada à lógica de promoção de visitas *on-line*, estratégia de difusão já consolidada em museus e memoriais de vanguarda.

Nessa linha, inaugurar-se-á, ainda, o projeto *Visita Virtual*, que tem por objetivo virtualizar os acervos museográficos da Justiça do Trabalho, integrando-os ao Memorial Virtual da Justiça do Trabalho.

Como marca inicial deste projeto *Visita Virtual*, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, será efetivada a virtualização do “Memorial Ministro Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes”. Todos os órgãos desta Justiça Especializada podem aderir ao projeto, virtualizando o acervo historiográfico de seus memoriais e integrando-o ao *Memorial Virtual da Justiça do Trabalho*, para fins de visita virtual do público interessado. Por certo que a adesão é facultativa, em face da autonomia administrativa e financeira constitucionalmente assegurada.

NOTAS E COMENTÁRIOS

Além da inauguração destes importantes projetos, haverá o lançamento da exposição temática “80 anos da Justiça do Trabalho”, em parceria com o Comitê Gestor das ações em comemoração aos 80 anos da Justiça do Trabalho. Haverá também a continuidade, com aperfeiçoamentos, das exposições virtuais “1º de Maio: diálogo entre lutas, conquistas e resistências”, “8 de Março: a força e a relevância do trabalho da mulher” e “Pandemias e Relações de Trabalho”.

Ressalte-se, entre outras iniciativas, o lançamento do livro “Composições, Biografias e Linha Sucessória dos Ministros do Tribunal Superior do Trabalho”. Esse importante livro histórico e fotográfico, que será disponibilizado de forma virtual e, posteriormente, no formato impresso, além de cumprir o papel na preservação da Memória Institucional da Justiça do Trabalho, garantirá rico material de pesquisa para que se compreenda como, ao longo dos anos, a composição do Tribunal Superior do Trabalho foi heterogênea.

MARCA COMEMORATIVA DOS 80 ANOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO

A Exma. Ministra Presidente do Tribunal Superior do Trabalho e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, lançou a marca comemorativa dos 80 anos da Justiça do Trabalho. A marca será utilizada nas comunicações oficiais desta Justiça Especializada e ilustrará os portais do TST, do CSJT e dos 24 Tribunais Regionais do Trabalho.

O símbolo da Justiça do Trabalho é a base desta marca comemorativa. Seu desenho expressa a pessoa humana, realçando que é por meio do trabalho que se afirma a dignidade, em suas múltiplas dimensões. Suas cores e formas remetem à abrangência nacional e à modernidade.





LEX MAGISTER

PRODUTOS JURÍDICOS

