

# REVISTA ELETRÔNICA DA **ESCOLA JUDICIAL** DO TRT DA SEXTA REGIÃO

**Nº 4**

**2023**

**RECIFE. PE**

ISSN  
2764-5436

JUSTIÇA DO TRABALHO  
Tribunal Regional do Trabalho da Sexta Região  
Escola Judicial

Revista Eletrônica da Escola Judicial  
do TRT da Sexta Região

v. 3 n. 4

Recife

2023

ISSN 2764-5436

Rev. Eletr. da Esc. Judic. do TRT da Sexta Reg.	Recife	v. 3	n. 4	p. 1-265	jan./jun. 2023
--	--------	------	------	----------	-------------------

## EQUIPE TÉCNICA

Jornalista  
**Mariana Mesquita**

Bibliotecária  
**Sofia Ana Veloso de Azevedo**

Projeto gráfico e diagramação  
**Siddharta Campos**

Foto da capa  
**Elysangela Freitas**

Fotos internas (na ordem)  
**Elysangela Freitas**  
**Siddharta Campos**  
**Stela Maris**

## CORRESPONDÊNCIA

Rua Quarenta e Oito, 149 - Espinheiro, Recife/PE CEP: 52020-060  
Telefone: (81) 3225.1315 / (81) 3225.3487  
E-mail: revista@trt6.jus.br

Revista Eletrônica da Escola Judicial do TRT da Sexta Região - ano I, n. 1 - Recife, 2021.

Periodicidade semestral.

1. Direito do trabalho – periódico. 2. Processo trabalhista – periódico. 3. Justiça do trabalho – periódico. 4. Jurisprudência trabalhista. I. Tribunal Regional do Trabalho.

CDD 341.605

# Conselho editorial

## ENEIDA MELO CORREIA DE ARAÚJO

Desembargadora aposentada do TRT da 6ª Região, professora universitária, mestra e doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco.

## LELIO BENTES CORRÊA

Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, bacharel em Direito pela Universidade de Brasília e mestre em Direito Internacional dos Direitos Humanos pela Universidade de Essex (Inglaterra).

## SERGIO TORRES TEIXEIRA

Desembargador do TRT da 6ª Região, professor universitário, mestre e doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco.

## MANOEL ERHARDT

Desembargador federal do TRF da 5ª Região, graduado em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco e especialista em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco.

## MARCELO LABANCA

Professor de Direito Constitucional na Universidade Católica de Pernambuco, mestre e doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Tem pós-doutorado pela Universidade de Pisa (Itália).

## SÉRGIO CABRAL DOS REIS

Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, master em Teoria Crítica en Derechos Humanos y Globalización pela Universidad Pablo de Olavide (Sevilla, Espanha), mestre em Direito Processual e Cidadania pela Universidade Paranaense e professor de Direito Processual Civil e Direito Processual do Trabalho da Universidade Estadual da Paraíba.

## LEANDRO FERNANDEZ TEIXEIRA

Juiz do Trabalho Substituto no TRT da 6ª Região. Doutor e mestre em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. Especialista em Direito e Processo do Trabalho.

## WIVIANE MARIA OLIVEIRA DE SOUZA

Juíza do Trabalho Substituta do TRT da 6ª Região. Especialista em Direito Processual e Direito do Trabalho e mestranda em políticas públicas com ênfase no Poder Judiciário.

# Sumário

---

**Apresentação** \_\_\_\_\_ 11

**Composição** \_\_\_\_\_ 13

## Doutrina

---

**1** A Agenda 2030 da ONU e suas implicações na atuação do Ministério Público do Trabalho e na Justiça Trabalhista \_\_\_\_\_ 17  
*Ana Carolina Rodrigues Parreira*

**2** Migrações venezuelanas: reflexões sobre governabilidade migratória, trabalho em condições dignas e escravidão contemporânea \_\_\_\_\_ 43  
*Ana Elizabeth Maia Guedes Alcoforado Smith*  
*Vanessa Alessandra de Melo Pedroso*

**3** Trabalho infantil doméstico no Brasil do século XXI: principais causas que contribuem para sua perpetuação \_\_\_\_\_ 75  
*Brena Márcia Dantas Nogueira*

**4** Os princípios da negociação da Escola de Harvard na mediação do conflito trabalhista \_\_\_\_\_ 98  
*Cássia Barata de Moraes Santos*

**5** Repercussões jurídicas do COVID-19 no repouso semanal remunerado: a controvérsia trazida pela Lei Nº 14.128/2021 \_\_\_\_\_ 110  
*José Elias Silva*

**6** Combate à discriminação da mulher no trabalho \_\_\_\_\_ 126  
*Maria Lúcia Cardoso de Magalhães*

# 7

Entre a teoria pura e o desafio kelseniano: uma demonstração prática a partir da indeterminação jurídica do conceito de assédio sexual no ambiente de trabalho

*Mariana de Carvalho Milet*

163

# 8

A ultratividade das normas coletivas e a incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho

*Vivianne Oliveira de Andrade*

178

## Sentença

Dispensa sem justa causa, por resistência ao cumprimento de ordens indevidas. Indenização por danos morais e honorários advocatícios

*Raimundo Dias de Oliveira Neto*

198

Caso Ifood. Presentes requisitos do contrato de trabalho estabelecidos no art. 3º da CLT

*Vladimir Paes de Castro*

214

## **Seção Artística**

---

**Assédio moral** \_\_\_\_\_ 262  
*Maria de Lourdes Correia Ferreira*

**Ser especial** \_\_\_\_\_ 264  
*Marileide Fátima Lonzetti Skovronski*

**Conciliação trabalhista** \_\_\_\_\_ 265  
*Yasmin Lonzetti Skovronski*

# **Apresentação**

---



# Apresentação

---

Estamos lançando mais uma edição da *Revista Eletrônica da Escola Judicial do TRT da Sexta Região*. Com nova roupagem desde seu relançamento, em 2021, o periódico estreia sua quarta edição com o mesmo compromisso de fortalecer e consolidar a cidadania e contribuir para a construção de uma sociedade cada vez mais equânime e justa. Oportunizando a difusão de conhecimento para todas e todos, a publicação funciona como um instrumento de ampliação e aperfeiçoamento técnico e jurídico de servidoras, servidores, magistradas, magistrados, estudantes, juristas e militantes do direito.

Sempre atenta a selecionar trabalhos que impactam a evolução do direito e da jurisprudência, o nº4 da Revista traz temas, como: A Agenda 2030 da ONU e suas implicações na atuação do Ministério Público do Trabalho e na Justiça Trabalhista; Migrações venezuelanas: reflexões sobre governabilidade migratória, trabalho em condições dignas e escravidão contemporânea; Trabalho infantil doméstico no Brasil do século XXI: principais causas que contribuem para sua perpetuação; Repercussões jurídicas da Covid-19 no repouso semanal remunerado: a controvérsia trazida pela Lei nº 14.128/2021; Combate à discriminação da mulher no trabalho, além de duas sentenças e três poemas.

Com mais de seis décadas de existência, a revista de periodicidade semestral tem registro junto ao *International Standard Serial Number* (ISSN) e, além de contemplar a área técnico-jurídica, com uma seção doutrinária, também fomenta a cultura, com uma artística. A mudança

do seu formato original (1960) — físico —, para o digital promove um acesso fácil e intuitivo, por meio de computadores, notebooks, tablets e smartphones. A Revista pode ser acessada e baixada em <http://ensino.trt6.jus.br/ej/> (sítio eletrônico da Escola Judicial do TRT-6) e pelo portal do Tribunal <http://www.trt6.jus.br/portal/>.

Despedimo-nos com votos de uma ótima leitura!

**Eduardo Pugliesi**

Desembargador diretor da Ejud-6

**Ivan de Souza Valença Alves**

Desembargador vice-diretor da Ejud-6

**Wiviane Maria Oliveira de Souza**

Juíza coordenadora geral da Ejud-6



# Composição

## DESEMBARGADORES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA SEXTA REGIÃO

### Presidente

Nise Pedroso Lins de Sousa

### Vice-Presidente

Sergio Torres Teixeira

### Corregedor

Fábio André de Farias

### Tribunal Pleno

Gisane Barbosa de Araújo  
Virgínia Malta Canavarro  
Ivan de Souza Valença Alves  
Valdir José Silva de Carvalho  
Dione Nunes Furtado da Silva  
Maria Clara Saboya Albuquerque Bernardino  
Nise Pedroso Lins de Sousa  
Ruy Salathiel de Albuquerque e Mello Ventura  
Sergio Torres Teixeira  
Fábio André de Farias  
Paulo Alcantara  
José Luciano Alexo da Silva  
Eduardo Pugliesi  
Ana Cláudia Petruccelli de Lima  
Solange Moura de Andrade  
Milton Gouveia da Silva Filho  
Larry da Silva Oliveira Filho  
Dois gabinetes vagos

### Primeira Seção Especializada

Nise Pedroso Lins de Sousa  
Sergio Torres Teixeira  
André de Farias  
Gisane Barbosa de Araújo

Virgínia Malta Canavarro  
Valdir José Silva de Carvalho  
Maria Clara Saboya Albuquerque Bernardino  
Ruy Salathiel de Albuquerque e Mello Ventura  
Paulo Alcantara  
José Luciano Alexo da Silva  
Milton Gouveia da Silva Filho  
Larry da Silva Oliveira Filho

### Segunda Seção Especializada

Nise Pedroso Lins de Sousa  
Sergio Torres Teixeira  
Fábio André de Farias  
Ivan de Souza Valença Alves  
Dione Nunes Furtado da Silva  
Eduardo Pugliesi  
Ana Cláudia Petruccelli de Lima  
Solange Moura de Andrade  
Dois gabinetes vagos

### Primeira Turma

Ivan de Souza Valença Alves (presidente)  
Dione Nunes Furtado da Silva  
Eduardo Pugliesi  
Gabinete vago

### Segunda Turma

Milton Gouveia da Silva Filho (presidente)  
Paulo Alcantara  
Solange Moura de Andrade  
Gabinete vago

### Terceira Turma

Virgínia Malta Canavarro (presidente)  
Valdir José Silva de Carvalho  
Ruy Salathiel de Albuquerque e Mello Ventura  
Maria Clara Saboya Albuquerque Bernardino

### Quarta Turma

José Luciano Alexo da Silva (presidente)  
Ana Cláudia Petruccelli de Lima  
Gisane Barbosa de Araújo  
Larry da Silva Oliveira Filho

## **DIREÇÃO DA ESCOLA JUDICIAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA SEXTA REGIÃO**

### **Diretor**

Eduardo Pugliesi (desembargador do trabalho)

### **Vice-diretora**

Ivan de Souza Valença Alves (desembargador do trabalho)

### **Coordenadora Geral**

Wiviane Maria Oliveira de Souza (juíza do trabalho)

### **Coordenadores Adjuntos**

Cássia Barata Moraes Santos (juíza do trabalho)

Ana Maria Freitas (juíza do Trabalho)

Maria Odete Freire de Araújo (juíza do trabalho)

### **Conselho Consultivo**

Nise Pedroso Lins de Sousa (desembargadora presidente do TRT-6)

Eduardo Pugliesi (desembargador diretor da Ejud-6)

Ivan de Souza Valença Alves (desembargador vice-diretor da Ejud-6)

Ana Cláudia Petruccelli de Lima (desembargadora do trabalho - TRT-6)

Andréa Keust Bandeira de Melo (juíza do trabalho - TRT-6)

Paulo Roberto Gonçalves Cerqueira (servidor do TRT-6)

*As opiniões emitidas nas peças desta publicação são de exclusiva e inteira responsabilidade do/a/os/as autor/a/es/as, não exprimindo, necessariamente, o ponto de vista da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da Sexta Região. A revisão gramatical e ortográfica é igualmente de inteira responsabilidade dos autores.*

# Doutrina

---





## 1

## A AGENDA 2030 DA ONU E SUAS IMPLICAÇÕES NA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E NA JUSTIÇA TRABALHISTA

**Ana Carolina Rodrigues Parreira**

Advogada, pós-graduada em Direito do Trabalho pela Faculdade Legale, graduada pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”-UNESP; contato: acrparrreira@hotmail.com

“A educação sobre direitos humanos é a chave para lutar contra as causas profundas de injustiça em todo o mundo. Quanto mais as pessoas sabem sobre seus direitos, e os direitos do outro na sociedade, melhor preparados estão para protegê-los.”

*Salil Shetty*

### Resumo

A busca por uma coerência global na proteção e na promoção dos direitos humanos fez com que a comunidade internacional assumisse compromissos e firmasse pactos no intuito de conferir uma vida digna a toda a população mundial. Neste contexto, a Agenda 2030 da ONU é fruto de um acordo firmado por todos os países que integram a organização, incluindo o Brasil.

Palavras-chave: Direitos Humanos. Agenda 2030 da ONU. Objetivos do Desenvolvimento Sustentável. Ministério Público do Trabalho. Justiça Trabalhista.

Neste contexto, já que muitos objetivos envolvem a temática trabalhista, tanto o Ministério Público do Trabalho quanto a Justiça Trabalhista já se movimentaram no sentido de efetivar tais objetivos no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, este presente artigo tem por escopo apresentar a Agenda 2030 e realizar apontamentos sobre a atuação das instituições laborais na aplicação de seus objetivos.

### INTRODUÇÃO

Pode-se conceituar os direitos humanos como um coletivo de direitos indispensáveis à garantia, à promoção e à tutela da dignidade da pessoa humana, em todas as suas expressões. Assim, relacionam-se com o direito à busca pela felicidade, à igualdade, à liberdade, ao projeto de vida, e outros valores fundamentais para a concretização de uma vida digna. Tradicionalmente, são divididos em três dimensões: a primeira, relacionada às garantias individuais de liberdade frente ao Estado; a segunda, referente aos direitos sociais; e a terceira, que compreende os direitos de solidariedade e da coletividade.

*Os direitos humanos consistem em um conjunto de direitos considerado indispensável para uma vida humana pautada na liberdade, igualdade e dignidade. Os direitos humanos são os direitos essenciais e indispensáveis à vida digna. Não há um rol predeterminado desse conjunto mínimo de direitos essenciais a uma vida digna. As necessidades humanas variam e, de acordo com o contexto histórico de uma época, novas demandas sociais são traduzidas juridicamente e inseridas na lista dos direitos humanos.<sup>1</sup>*

Além disso, tais podem constituir direito-pretensão, quando ocasionam a contrapartida de outrem (Estado ou particular) prestar; direito-liberdade, no tocante à faculdade de agir frente à abstenção

1 RAMOS, André Carvalho de. Curso de Direitos Humanos. Ed. 2021, P. 47

de algum ente ou pessoa; direito-poder, que acarreta a possibilidade de exigir uma obrigação de um indivíduo ou do próprio Estado; e direito-imunidade, que nada mais é que uma autorização normativa a alguém sem que outrem possa interferir nisto.

*Em geral, todo direito exprime a faculdade de exigir de terceiro, que pode ser o Estado ou mesmo um particular, determinada obrigação. Por isso, os direitos humanos têm estrutura variada, podendo ser: direito-pretensão, direito-liberdade, direito-poder e, finalmente, direito-imunidade, que acarretam obrigações do Estado ou de particulares revestidas, respectivamente, na forma de: (i) dever, (ii) ausência de direito, (iii) sujeição e (iv) incompetência, como segue. O direito-pretensão consiste na busca de algo, gerando a contrapartida de outrem do dever de prestar. Nesse sentido, determinada pessoa tem direito a algo, se outrem (Estado ou mesmo outro particular) tem o dever de realizar uma conduta que não viole esse direito. Assim, nasce o “direito-pretensão”, como, por exemplo, o direito à educação fundamental, que gera o dever do Estado de prestá-la gratuitamente (art. 208, I, da CF/88). O direito-liberdade consiste na faculdade de agir que gera a ausência de direito de qualquer outro ente ou pessoa. Assim, uma pessoa tem a liberdade de credo (art. 5º, VI, da CF/88), não possuindo o Estado (ou terceiros) nenhum direito (ausência de direito) de exigir que essa pessoa tenha determinada religião. Por sua vez, o direito-poder implica uma relação de poder de uma pessoa de exigir determinada sujeição do Estado ou de outra pessoa. Assim, uma pessoa tem o poder de, ao ser presa, requerer a assistência da família e de advogado, o que sujeita a autoridade pública a providenciar tais contatos*

*(art. 5º, LXIII, da CF/88). Finalmente, o direito-imunidade consiste na autorização dada por uma norma a uma determinada pessoa, impedindo que outra interfira de qualquer modo. Assim, uma pessoa é imune à prisão, a não ser em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar (art. 5º, LVI, da CF/88), o que impede que outros agentes públicos (como, por exemplo, agentes policiais) possam alterar a posição da pessoa em relação à prisão.<sup>2</sup>*

Dessa maneira, a comunidade internacional, desde o fim da segunda guerra mundial, tem se preocupado em garantir a tutela destes interesses de maneira global por meio de sua internacionalização. Para tal, as nações e os organismos internacionais se valem de convenções, tratados e planos de ação conjunta, como a Agenda 2030.

*Até meados do século XX, o Direito Internacional possuía apenas normas internacionais esparsas referentes a certos direitos essenciais, como se vê na temática do combate à escravidão no século XIX, ou ainda na criação da OIT (Organização Internacional do Trabalho, 1919), que desempenha papel importante até hoje na proteção de direitos trabalhistas. Contudo, a criação do Direito Internacional dos Direitos Humanos está relacionada à nova organização da sociedade internacional no pós-Segunda Guerra Mundial. Como marco dessa nova etapa do Direito Internacional, foi criada, na Conferência de São Francisco em 1945, a Organização das Nações Unidas (ONU). O tratado institutivo da ONU foi denominado “Carta de São Francisco”. A reação*

2 RAMOS, André Carvalho de. Curso de Direitos Humanos. Ed. 2021, P. 48

*à barbárie nazista gerou a inserção da temática de direitos humanos na Carta da ONU, que possui várias passagens que usam expressamente o termo “direitos humanos”, com destaque ao artigo 55, alínea “c”, que determina que a Organização deve favorecer “o respeito universal e efetivo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião”. Já o artigo seguinte, o artigo 56, estabelece o compromisso de todos os Estados-membros de agir em cooperação com a Organização para a consecução dos propósitos enumerados no artigo anterior.*<sup>3</sup>

## A AGENDA 2030 DA ONU

A Agenda 2030 da ONU consiste em um plano de ação global que reúne 17 objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS) e 169 metas, criados para erradicar a pobreza e promover vida digna a todos, dentro das condições oferecidas pelo planeta e sem comprometer a qualidade de vida das próximas gerações. Ela é fruto de um acordo firmado em 2015 por todos os países que integram a ONU. Na ocasião, publicou-se o documento “Transformando o nosso mundo: a Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável”, com medidas recomendatórias a serem adotadas entre os anos de 2016 e 2030.

*Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável são um apelo global à ação para acabar com a pobreza, proteger o meio ambiente e o clima e garantir que as pessoas, em todos os lugares, possam desfrutar de paz e de prosperidade. Estes são os objetivos para os quais as Nações Unidas estão contribuindo a fim de que possamos atingir*

## *a Agenda 2030 no Brasil.*<sup>4</sup>

Importante destacar que este documento é guiado pelos propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas, inclusive o pleno respeito pelo direito internacional. De igual forma, é fundamentado na Declaração Universal de Direitos Humanos, nos tratados internacionais de direitos humanos, na Declaração do Milênio e nos resultados da cúpula mundial de 2005 e de todas as grandes cúpulas e conferências das Nações Unidas, como a Rio + 20.

*A nova Agenda é guiada pelos propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas, incluindo o pleno respeito ao Direito Internacional. Fundamenta-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos, nos tratados internacionais de direitos humanos, na Declaração do Milênio e no documento final da Cúpula Mundial de 2005. É informada igualmente por outros instrumentos, tais como a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento. Reafirmamos os resultados de todas as grandes conferências e cúpulas das Nações Unidas que estabeleceram uma base sólida para o desenvolvimento sustentável e ajudaram a moldar a nova Agenda. Incluem-se a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento; a Cúpula Mundial sobre o Desenvolvimento Sustentável; a Cúpula Mundial para o Desenvolvimento Social; o Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, a Plataforma de Ação de Pequim; e a Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (“Rio+20”). Reafirmamos também o seguimento*

4 ONU BRASIL. Sobre o nosso trabalho para alcançar os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável no Brasil. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs> Acesso em 31/08/2022.

3 RAMOS, André Carvalho de. Curso de Direitos Humanos. Ed. 2021, P. 82

*dessas conferências, incluindo os resultados da Quarta Conferência das Nações Unidas sobre os Países de Menor Desenvolvimento Relativo, da Terceira Conferência Internacional sobre Pequenos Estados Insulares em Desenvolvimento; da Segunda Conferência das Nações Unidas sobre Países em Desenvolvimento Sem Litoral; e da Terceira Conferência Mundial da ONU sobre a Redução do Risco de Desastres. Reafirmamos todos os princípios da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, incluindo, entre outros, o princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, tal como estabelecido no princípio 7º dessa Declaração. Os desafios e compromissos que fazem parte dessas grandes conferências e cúpulas são interrelacionados e exigem soluções integradas. Para tratá-los de forma eficaz, é necessária uma nova abordagem. O desenvolvimento sustentável reconhece que a erradicação da pobreza em todas as suas formas e dimensões, o combate às desigualdades dentro dos países e entre eles, a preservação do planeta, a criação do crescimento econômico sustentável, inclusivo e sustentável e a promoção da inclusão social estão vinculados entre si e são interdependentes.<sup>5</sup>*

Neste diapasão, alguns dos propósitos da Agenda 2030 da ONU são a manutenção da paz e da segurança internacional por meio de medidas coletivas e efetivas; o respeito aos princípios da igualdade de direitos e autodeterminação dos povos; a efetiva cooperação internacional; a prosperidade de toda a comunidade e o cumprimento de boa-fé das obrigações assumidas. Para tal, o documento destaca que a realização dos

objetivos só será possível se alinhados os eixos das pessoas, do planeta, da prosperidade, da paz e da parceria.

*Pessoas: Estamos determinados a acabar com a pobreza e a fome, em todas as suas formas e dimensões, e garantir que todos os seres humanos possam realizar o seu potencial em dignidade e igualdade, em um ambiente saudável. Planeta: Estamos determinados a proteger o planeta da degradação, sobretudo por meio do consumo e da produção sustentáveis, da gestão sustentável dos seus recursos naturais e tomando medidas urgentes sobre a mudança climática, para que ele possa suportar as necessidades das gerações presentes e futuras. Prosperidade: Estamos determinados a assegurar que todos os seres humanos possam desfrutar de uma vida próspera e de plena realização pessoal, e que o progresso econômico, social e tecnológico ocorra em harmonia com a natureza. Paz: Estamos determinados a promover sociedades pacíficas, justas e inclusivas que estão livres do medo e da violência. Não pode haver desenvolvimento sustentável sem paz e não há paz sem desenvolvimento sustentável. Parceria: Estamos determinados a mobilizar os meios necessários para implementar esta Agenda por meio de uma Parceria Global para o Desenvolvimento Sustentável revitalizada, com base num espírito de solidariedade global reforçada, concentrada em especial nas necessidades dos mais pobres e mais vulneráveis e com a participação de todos os países, todas as partes interessadas e todas as pessoas. Os vínculos e a natureza integrada dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável são de importância crucial para assegurar que o propósito da nova Agenda seja realizado. Se realizarmos as nossas*

5 ONU. Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/agenda2030-pt-br.pdf> Acesso em 31/08/2022.

*ambições em toda a extensão da Agenda, a vida de todos será profundamente melhorada e nosso mundo será transformado para melhor.*<sup>6</sup>

Dessa maneira, os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável e as metas da Agenda 2030 abrangem e integram as dimensões ambiental, social e econômica do desenvolvimento. Igualmente, as medidas recomendatórias podem ser praticadas por toda a sociedade, incluindo o governo, o setor privado e até mesmo o cidadão. Este espírito de comunidade também é traduzido na confecção dos objetivos.

*Todos os países e todos os grupos interessados, atuando em parceria colaborativa, implementarão este plano. Estamos decididos a libertar a raça humana da tirania da pobreza e da privação e a sanar e proteger o nosso planeta. Estamos determinados a tomar medidas ousadas e transformadoras que se necessitam urgentemente para pôr o mundo em um caminho sustentável e resiliente. Ao embarcarmos nessa jornada coletiva, comprometemo-nos a não deixar ninguém para trás. Os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e as 169 metas que estamos anunciando hoje demonstram a escala e a ambição desta nova Agenda universal. Levam em conta o legado dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio e procuram obter avanços nas metas não alcançadas. Buscam assegurar os direitos humanos de todos e alcançar a igualdade de gênero e o empoderamento de mulheres e meninas. São integrados e indivisíveis, e mesclam, de forma equilibrada, as três dimensões do desenvolvimento sustentável: a econômica, a*

*social e a ambiental.*<sup>7</sup>

## OS OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Nesse sentido, destacam-se os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável previstos para a Agenda 2030 da ONU:

### **Objetivo 1.**

Acabar com a pobreza em todas as suas formas, em todos os lugares

### **Objetivo 2.**

Acabar com a fome, alcançar a segurança alimentar e melhoria da nutrição e promover a agricultura sustentável

### **Objetivo 3.**

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

### **Objetivo 4.**

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

### **Objetivo 5.**

Alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas

### **Objetivo 6.**

Assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos

### **Objetivo 7.**

Assegurar o acesso confiável, sustentável, moderno e a preço acessível à energia para todos

6 ONU. Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/agenda2030-pt-br.pdf> Acesso em 31/08/2022.

7 ONU. Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/agenda2030-pt-br.pdf> Acesso em 31/08/2022.



**Objetivo 8.**

Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos

**Objetivo 9.**

Construir infraestruturas resilientes, promover a industrialização inclusiva e sustentável e fomentar a inovação

**Objetivo 10.**

Reduzir a desigualdade dentro dos países e entre eles

**Objetivo 11.**

Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis

**Objetivo 12.**

Assegurar padrões de produção e de consumo sustentáveis

**Objetivo 13.**

Tomar medidas urgentes para combater a mudança climática e seus impactos

**Objetivo 14.**

Conservação e uso sustentável dos oceanos, dos mares e dos recursos marinhos para o desenvolvimento sustentável

**Objetivo 15.**

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

**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

**Objetivo 17.**

Fortalecer os meios de implementação e revitalizar a parceria global para o desenvolvimento sustentável<sup>8</sup>

8 ONU. Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/agenda2030-pt-br.pdf> Acesso em 31/08/2022.

Neste contexto, nota-se que o Objetivo 8 possui repercussão direta no universo trabalhista, já que se destina a promover o crescimento econômico inclusivo e sustentável, o emprego pleno e produtivo e o trabalho digno para todos. Está, assim, intrinsecamente relacionado à ideia do trabalho decente, que é aquele adequadamente remunerado, exercido em liberdade, com equidade e segurança, e capaz de garantir vida digna. Também guarda relação os princípios da vedação ao retrocesso social, do patamar mínimo civilizatório e à proteção constitucional dos direitos dos trabalhadores.

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



*ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei; XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; (Vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943) XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva; XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos; XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (Vide Del 5.452, art. 59 § 1º) XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal; XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias; XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei; XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei; XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei; XXIV - aposentadoria; XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) XXVI - reconhecimento das convenções*

*e acordos coletivos de trabalho; XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei; XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa; XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 28, de 2000) XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência; XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos; XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à*

*previdência social. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 72, de 2013)<sup>9</sup>*

Todavia, também há outros objetivos que podem impactar no mundo do trabalho. Como é o caso do objetivo 4, que visa assegurar a educação inclusiva e equitativa e de qualidade, e promover oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todas e todos. Essa ideia guarda pertinência com o direito à profissionalização e à inclusão qualitativa no mercado de trabalho que o programa de aprendizagem oferece.

*Atualmente, a aprendizagem possui, no seio social e também em todas as instituições, um caráter extremamente mais avançado e moderno do que poderíamos pensar no começo do século XIX. Hoje em dia, parece-nos cada vez mais claro que a aprendizagem, do ponto de vista das empresas, garante maior e melhor competitividade entre elas. A empresa investe no adolescente. É uma maneira de esse adolescente se preparar e de a própria empresa buscar quadros melhores e investir, desde o início da formação, num trabalhador que certamente agregará valor a essa empresa. A aprendizagem ajuda a modernizar os meios de produção; ajuda, inclusive, a garantir à empresa maior flexibilidade, pois ela conta, desde o início, com a formação desse adolescente e, de certa forma, melhora a qualidade dos produtos e dos próprios serviços prestados a toda a sociedade. Já para o adolescente, além de ser naturalmente um direito, que consta da legislação toda de proteção, é a grande oportunidade que esse adolescente tem de entrar no mercado de trabalho tanto com uma formação teórica quanto com uma formação prática no próprio ambiente de trabalho. Então, é essencial a aprendizagem*

*tanto para a empresa quanto para o adolescente como também para a própria sociedade. (...) Existe um potencial incrível, existem jovens precisando e querendo se inserir no mercado de trabalho. Então, é um apelo que se faz, de que se fortaleça o instituto da aprendizagem, justamente por sua essencialidade para o Estado Social e Democrático de Direito.<sup>10</sup>*

Ademais, o Objetivo 5, que almeja alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas, também possui reflexos no universo laboral, já que nesse vigora o princípio da não discriminação.

*Art. 1, Convenção 111, OIT — 1. Para os fins da presente convenção o termo “discriminação” compreende:*

- a) toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão;
- b) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão que poderá ser especificada pelo Membro interessado depois de consultadas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam, e outros organismos adequados.

2. As distinções, exclusões ou preferências

<sup>10</sup> BIGNAMI, Renato. A aprendizagem e a formação profissional do adolescente. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/38642/011\\_bignami.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/38642/011_bignami.pdf?sequence=1&isAllowed=y) Acesso em 31/08/2022.

<sup>9</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil.

fundadas em qualificações exigidas para um determinado emprego não são consideradas como discriminação.

3. Para os fins da presente convenção as palavras ‘emprego’ e ‘profissão’ incluem o acesso à formação profissional, ao emprego e às diferentes profissões, bem como às condições de emprego.<sup>11</sup>

Da mesma maneira que há, constitucionalmente, o incentivo de adoção de medidas específicas para a proteção do mercado de trabalho da mulher, como políticas públicas e outras formas de se garantir a igualdade material e por reconhecimento.

*Art. 7º, CRFB, XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência<sup>12</sup>*

Por derradeiro, também vale citar os objetivos 1 e 10 que visam, respectivamente, acabar com a pobreza em todas as suas formas, em todos os lugares e reduzir a desigualdade dentro dos países e entre eles. Isso porque o trabalho, além de garantir a subsistência do trabalhador, também é um mecanismo de ascensão econômica e social. Portanto, a ordem econômica brasileira é fundada na valorização do trabalho humano e na justiça social, além de ter como princípio a busca pelo pleno emprego.

11 C111 - Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação. 24/11/1964. Disponível em: [https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS\\_235325/lang--pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm) Acesso em 31/08/2022.

12 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil.

*Art. 170, CRFB. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: VIII - busca do pleno emprego<sup>13</sup>*

Desse modo, considerando a existência de um pacto global que objetiva o desenvolvimento sustentável e que perpassa pelo universo trabalhista, os atores sociais envolvidos com o direito trabalhista no país devem se mobilizar para auxiliar na concretização destes objetivos. Tal necessidade se mostra ainda mais urgente em razão da crise econômica e social experimentada nos últimos anos. Assim, nos próximos capítulos discorrerão apontamentos sobre a atuação do Ministério Público do Trabalho e da Justiça Trabalhista na efetivação da Agenda 2030 no Brasil.

*Entretanto, a despeito da visão consensual da necessidade de se investir no capital humano, fortalecer a liberdade de associação e o reconhecimento efetivo do direito à negociação coletiva, eliminar o trabalho forçado, abolir o trabalho infantil, eliminar a discriminação no emprego, investir em ações sociais inclusivas para proporcionar a distribuição de oportunidades, o Brasil tem adotado práticas incongruentes com estes objetivos. Independentemente do viés político dos governos, os direitos trabalhistas vêm sofrendo relativização em prol de uma “maior produtividade e competitividade”. Durante décadas houve priorização dos investimentos no mercado financeiro em detrimento da produção, concentração do mercado através do financiamento de poucas empresas, as chamadas “campeãs nacionais”, priorização da economia ancorada em atividades primárias, como o*

13 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil.

*extrativismo mineral, monoculturas agrícolas e indústria petroquímica, além de políticas socioeconômicas que culminaram na atual crise econômica, com milhares de desempregados.*<sup>14</sup>

## **O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E A AGENDA 2030**

O Ministério Público do Trabalho é a instituição constitucionalmente atribuída da defesa e da promoção dos direitos e interesses sociais trabalhistas. Outrossim, o órgão, desde a redemocratização, consolidou-se como verdadeiro articulador social, tendo o seu caráter demandista superado por um perfil resolutivo. Logo, não está adstrito à atuação judicial, de forma que pode cumprir sua atividade finalística por meio de instrumentos como audiências públicas, acordos de cooperação técnica, mediações, negociações, recomendações, termos de ajuste de conduta, entre outros. Assim, como agente da concretização da Agenda 2030, pode operar tanto de forma repressiva, como preventiva e promocional.

*Existem diversos critérios de classificação das formas de atuação do MPT. Um primeiro critério leva em conta a sua atuação extrajudicial (modelo resolutivo) ou judicial (modelo demandista). O modelo resolutivo se caracteriza pela busca da solução extrajudicial dos conflitos, o que assegura ao membro do MPT um maior controle da efetividade do resultado perseguido, assim como liberdade para apresentar soluções alternativas. Como exemplos, podemos citar a celebração de termos de compromisso de ajustamento de conduta e a expedição de notificações*

14 KOHAYAKAWA, Márcio Naoki. Desafios da Justiça do trabalho: Agenda 2030 e Pacto Global no Brasil. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/169270/2019\\_kohayakawa\\_marcio\\_desafios\\_jt.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/169270/2019_kohayakawa_marcio_desafios_jt.pdf?sequence=1&isAllowed=y) Acesso em 31/08/2022.

*recomendatórias. Por outro lado, o modelo demandista se caracteriza pela judicialização dos conflitos, implicando uma atuação do MPT como agente processual, de modo a transferir a resolução do conflito para o Poder Judiciário. Como exemplos, podemos citar o ajuizamento de ações civis públicas, ações civis coletivas e ações anulatórias de cláusulas coletivas. Outro relevante critério de classificação baseia-se na natureza da atuação ministerial nas formas de: promoção de interesses, órgão agente e órgão interveniente. (...) Todas estas formas de atuação do Parquet trabalhista não se apresentam de forma estanque, mas articulada, otimizando o objetivo de tutela do trabalho decente, impedindo a precarização das condições laborais. Considerando que a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho são fundamentos da República Federativa do Brasil, como Estado Democrático de Direito, não há como se deixar de atribuir ao MPT o protagonismo na luta contra todas as formas de exploração do trabalho que tenham por efeito reduzir a condição humana a artigo de comércio ou mercadoria. Se o trabalho é um dos mais importantes instrumentos de concretização da dignidade da pessoa humana, cabe ao MPT assegurar que o meio ambiente laboral seja um lugar de realização pessoal e não de degradação do homem pelo próprio homem.*<sup>15</sup>

Desta feita, a instituição possui oito coordenadorias temáticas relacionadas à sua atuação prioritária: Coordenadoria Nacional de Promoção da Liberdade Sindical e do Diálogo Social - CONALIS; Coor-

15 VILLELA, FÁBIO GOULART. As formas de atuação do Ministério Público do Trabalho no Regime Democrático. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-nov-21/fabio-villela-formas-atuacao-ministerio-publico-trabalho> Acesso em 31/08/2022.

denadoria Nacional de Defesa do Meio Ambiente do Trabalho – CO-DEMAT; Coordenadoria Nacional de Promoção da Regularidade do Trabalho na Administração Pública – CONAP; Coordenadoria Nacional de Combate às Fraudes nas Relações de Trabalho – CONAFRET; Coordenadoria Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo e Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas – CONAETE; Coordenadoria Nacional de Trabalho Portuário e Aquaviário – CONATPA; Coordenadoria Nacional de Combate à Exploração do Trabalho da Criança e do Adolescente – COORDINFÂNCIA; e Coordenadoria Nacional de Promoção de Igualdade de Oportunidades e Eliminação da Discriminação no Trabalho – COORDIGUALDADE. Todas estas temáticas possuem pertinência com os objetivos da Agenda 2030, de forma que a atuação deve se dar, preferencialmente, de maneira coordenada e cooperada.

Como exemplos de atuações do MPT que estão em harmonia com o propósito do referido documento, podem ser citados o combate ao trabalho escravo contemporâneo, por meio de forças-tarefa e de projetos que se atentam à ressocialização do trabalhador vítima; a promoção do meio ambiente laboral hígido, pelas inspeções e expedições de recomendações; e a realização de campanhas e projetos em prol da igualdade material no meio laboral. Ademais, salienta-se que a Agenda 2030 está na ordem do dia da instituição, já que recentemente houve a realização de evento sobre o tema em parceria com a OIT, a UNOPS, e a UNICEF.<sup>16</sup>

## **A APLICAÇÃO DA AGENDA 2030 NA JUSTIÇA TRABALHISTA**

Assim como o Ministério Público do Trabalho, o poder judiciário brasileiro também está se atentando à Agenda 2030. Prova disso é o Acordo de Cooperação Técnica 27/2019 firmado entre o CNJ e o CNMP.

<sup>16</sup> ONU debate Agenda 2030 em evento do Ministério Público do Trabalho. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/183694-onu-debate-agenda-2030-em-evento-do-ministerio-publico-do-trabalho> Acesso em 31/08/2022.

O seu objeto é a colaboração para a implementação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030, em especial, o 16 que se refere à eficácia das Instituições.<sup>17</sup> No mesmo documento são elencadas medidas que podem ser tomadas, como a publicação de cartilhas, o desenvolvimento de planos de ação específica e o acompanhamento das atividades realizadas.

O CNJ, ainda, atualizou as políticas de sustentabilidade e de desenvolvimento de diretrizes de acessibilidade e inclusão de pessoas com deficiência no Poder Judiciário para contemplar os indicadores da Agenda 2030 da ONU.<sup>18</sup> Além disso, na página do STF, é possível visualizar em cada decisão da corte em sede de repercussão geral os objetivos que lá são pautados, sem mencionar que foi instituído o Comitê Interinstitucional para elaborar proposta de integração dos objetivos e metas da Agenda 2030 ao judiciário brasileiro.<sup>19</sup>

Na justiça trabalhista, alguns tribunais regionais já levantaram planos para a aplicação de tais objetivos na sua atuação. É o caso do TRT da 8ª Região, que focou a sua atividade nos assuntos relacionados a acidente de trabalho.<sup>20</sup> Já o TRT da 12ª Região, na intenção de cooptar boas ideias para a implementação de tais metas, criou o Certificado Agenda

<sup>17</sup> CNJ e CNMP. Acordo de Cooperação Técnica nº. 27/2019. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Termosdecooperacao/acordoCNJ---2030.pdf> Acesso em 31/08/2022.

<sup>18</sup> TST. Judiciário aprimora políticas de sustentabilidade e acessibilidade com base na Agenda 2030 da ONU. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/-/judici%C3%A1rio-aprimora-pol%C3%ADticas-de-sustentabilidade-e-acessibilidade-com-base-na-agenda-2030-da-onu> Acesso em 31/08/2022.

<sup>19</sup> Portaria nº. 133/2018 do Conselho Nacional da Justiça. Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/files/portaria/portaria\\_133\\_28092018\\_24102018134936.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/portaria/portaria_133_28092018_24102018134936.pdf) Acesso em 31/08/2022.

<sup>20</sup> Plano de ação da JT8. Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/files/portaria/portaria\\_133\\_28092018\\_24102018134936.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/portaria/portaria_133_28092018_24102018134936.pdf) Acesso em: 31/08/2022.



2030.<sup>21</sup> O TRT da 3ª Região, por sua vez, reconhecendo a importância do documento, o elegeu como tema do Calendário de 2022.<sup>22</sup>

Dessa forma, o presente pacto global está na ordem do dia do judiciário laboral brasileiro. Contudo, destaca-se que muitos são os desafios para a efetiva aplicação dos objetivos. Para isso, é necessária a capacitação dos magistrados e dos servidores para a melhor identificação das temáticas e das medidas executivas. Ademais, a cooperação institucional é fundamental para além dos órgãos públicos, também abrangendo sindicatos, universidades e entidades protetoras dos direitos humanos.

*(...), outro desafio importante da Justiça do Trabalho será aprofundar seu papel garantidor dos direitos humanos, interpretando as normas em consonância com os ODS da Agenda 2030 e com o Pacto Global da ONU, garantindo a justiça social e o desenvolvimento sustentável neste novo mundo em construção pela Revolução 4.0. Conforme citado anteriormente, o Brasil não tem atingido suas metas da Agenda 2030 e do Pacto Global, e, pior, por razões econômicas ou de viés político, tem adotado práticas em sentido contrário. Ainda falta muito a ser feito sobre erradicação do trabalho infantil, isonomia do trabalho entre gêneros e entre etnias, na geração de empregos, na qualificação da população, na distribuição intrarregional dos empregos. Afinal, conforme o imperativo ético da Agenda 2030, no desenvolvimento sustentável global, 'ninguém*

21 TRT da 12ª Região. Certificado Agenda 2030. Disponível em: <https://portal.trt12.jus.br/certificadoagenda2030> Acesso em: 31/08/2022.

22 TRT da 3ª Região. Apresentação do tema do calendário - A Agenda 2030. Disponível em: <https://portal.trt3.jus.br/internet/institucional/calendario/calendario-2022-versao-mesa/apresentacao> Disponível em: 31/08/2022.

*será deixado para trás*’.<sup>23</sup>

## CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se que a Agenda 2030 da ONU, para além da promoção dos direitos humanos e do desenvolvimento sustentável, também tem como impacto repensar as instituições e a sua forma de atuação. Sendo assim, tanto o Ministério Público do Trabalho quanto a Justiça Trabalhista devem se atentar aos objetivos e metas deste pacto global no cumprimento de suas funções constitucionais. Destaca-se que tal compromisso deve ser no intuito de conferir a máxima efetividade aos interesses fundamentais ali envolvidos.

Além disso, o espírito de cooperação e de parceria presente na Agenda 2030 também deve inspirar a atuação interdisciplinar e conjunta de múltiplos atores, já que os objetivos elencados desafiam a interseccionalidade. Com este esforço, será possível chegar na próxima década com a ampliação do trabalho decente e a concretização da vida digna a um maior número de cidadãos. Por isso, este tema deve ser destaque para as instituições e a sociedade civil.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BIGNAMI, Renato. A aprendizagem e a formação profissional do adolescente. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/38642/011\\_bignami.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/38642/011_bignami.pdf?sequence=1&isAllowed=y) Acesso em 31/08/2022.

23 KOHAYAKAWA, Márcio Naoki. Desafios da Justiça do trabalho: Agenda 2030 e Pacto Global no Brasil. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/169270/2019\\_kohayakawa\\_marcio\\_desafios\\_jt.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/169270/2019_kohayakawa_marcio_desafios_jt.pdf?sequence=1&isAllowed=y) Acesso em 31/08/2022.



BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil.

C111 - Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação. 24/11/1964. Disponível em: [https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS\\_235325/lang--pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm) Acesso em 31/08/2022.

CNJ e CNMP. Acordo de Cooperação Técnica nº. 27/2019. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Termosdecooperacao/acordoCNJ---2030.pdf> Acesso em 31/08/2022.

KOHAYAKAWA, Márcio Naoki. Desafios da Justiça do trabalho: Agenda 2030 e Pacto Global no Brasil. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/169270/2019\\_kohayakawa\\_marcio\\_desafios\\_jt.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/169270/2019_kohayakawa_marcio_desafios_jt.pdf?sequence=1&isAllowed=y) Acesso em 31/08/2022.

ONU debate Agenda 2030 em evento do Ministério Público do Trabalho. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/183694-onu-debate-agenda-2030-em-evento-do-ministerio-publico-do-trabalho> Acesso em 31/08/2022.

ONU. Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/agenda2030-pt-br.pdf> Acesso em 31/08/2022.

Plano de ação da JT8. Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/files/portaria/portaria\\_133\\_28092018\\_24102018134936.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/portaria/portaria_133_28092018_24102018134936.pdf) Acesso em: 31/08/2022.

Portaria nº. 133/2018 do Conselho Nacional da Justiça. Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/files/portaria/portaria\\_133\\_28092018\\_24102018134936.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/portaria/portaria_133_28092018_24102018134936.pdf) Acesso em 31/08/2022.

RAMOS, André Carvalho de. Curso de Direitos Humanos. Ed. 2021.

TRT da 3ª Região. Apresentação do tema do calendário - A Agenda 2030. Disponível em: <https://portal.trt3.jus.br/internet/institucional/calendario/calendario-2022-versao-mesa/apresentacao> Disponível em: 31/08/2022.

TRT da 12ª Região. Certificado Agenda 2030. Disponível em: <https://portal.trt12.jus.br/certificadoagenda2030> Acesso em: 31/08/2022.

TST. Judiciário aprimora políticas de sustentabilidade e acessibilidade com base na Agenda 2030 da ONU. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/-/judici%C3%A1rio-aprimora-pol%C3%ADticas-de-sustentabilidade-e-acessibilidade-com-base-na-agenda-2030-da-onu> Acesso em 31/08/2022.

VILLELA, FÁBIO GOULART. As formas de atuação do Ministério Público do Trabalho no Regime Democrático. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-nov-21/fabio-villela-formas-atuacao-ministerio-publico-trabalho> Acesso em 31/08/2022.



## MIGRAÇÕES VENEZUELANAS: REFLEXÕES SOBRE GOVERNABILIDADE MIGRATÓRIA, TRABALHO EM CONDIÇÕES DIGNAS E ESCRAVIDÃO CONTEMPORÂNEA

**Ana Elizabeth Maia Guedes Alcoforado Smith**

Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco - UNICAP.  
Atualmente é Assessora Adjunta de Desembargador do Tribunal Regional  
do Trabalho da 6ª Região.

**Vanessa Alexsandra de Melo Pedroso**

Pós-doutora em Ciências Sociais pela rede: Consejo Latinoamericano de  
Ciencias Sociales (CLACSO) e Pontificia Universidade Católica de São  
Paulo (PUC-SP). Doutora em Direito Penal pela Universidad Complutense  
de Madrid (Espana). Professora da Pós Graduação stricto sensu e  
graduação em Direito da Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP).  
Líder do grupo de pesquisa Estudos Latino-Americanos em Direitos  
Humanos - EELAS

### RESUMO

O objetivo do trabalho é a reflexão acerca da diáspora venezuelana, da gestão governamental migratória e da suscetibilidade dos imigrantes venezuelanos à escravidão contemporânea. Analisaremos a complexidade do problema à luz do direito fundamental ao trabalho digno. Para tanto, utilizaremos a metodologia dogmática, por meio de pesquisa bibliográfica. Com esteio no princípio da não discriminação entre nacionais e estrangeiros, consagrado na Constituição Federal Brasileira,

perceberemos que o direito ao trabalho digno e todo o arcabouço normativo juslaboral alcança os trabalhadores venezuelanos que aqui aportam, em busca de melhores condições de vida. Veremos que a governança migratória brasileira deve ser realizada por meio de políticas públicas estruturadas, capazes de garantir inserção social, e, assim, o trabalho em condições dignas, conjuntura esta capaz de evitar a suscetibilidade dos imigrantes venezuelanos à escravidão contemporânea.

Palavras-chave: Imigração venezuelana. Refúgio. Gestão migratória. Trabalho digno. Escravidão contemporânea.

### INTRODUÇÃO

O escopo do presente trabalho é lançar algumas reflexões acerca da imigração venezuelana. A diáspora venezuelana é uma temática que precisa ser discutida e pensada à luz do princípio da não discriminação entre nacionais e estrangeiros, sobretudo sobre a ótica do direito fundamental ao trabalho. Para tanto, utilizaremos a metodologia dogmática, com apoio em pesquisa bibliográfica.

A governança da migração venezuelana tem sido realizada com base na Lei n. 13.684/2018, que dispõe sobre medidas assistenciais e emergenciais a fluxos migratórios decorrentes de crise humanitária. Nessa senda, a estratégia de interiorização, criada no seio da Operação Acolhida do governo federal envolve estados e municípios, perpassando pela discussão sobre inserção no mercado de trabalho, fazendo-se imprescindível a implementação de políticas públicas estruturadas capazes de garantir o acesso ao trabalho, em condições dignas.

Para definir o que é o trabalho em condições dignas, garantido aos imigrantes venezuelanos, faremos uma incursão nas convenções fundamentais da OIT e em outros tratados internacionais de proteção aos

direitos humanos dos trabalhadores, consagradores do núcleo mínimo de direitos trabalhistas, sustentáculo do trabalho decente. Feito isto, dissertaremos sobre os direitos eleitos pelo constituinte originário brasileiro configuradores do direito fundamental ao trabalho digno na Constituição Federal Brasileira.

Veremos que a ausência de políticas públicas estruturadas e a vulnerabilidade dos imigrantes venezuelanos, torna-os suscetíveis à escravidão contemporânea, sendo necessário um conjunto de ações articuladas para resolver esse dilema da atualidade.

### **Migrações Venezuelanas: da governabilidade migratória adotada pelo Brasil à garantia do direito ao trabalho em condições dignas.**

Quando pensamos livremente no mundo, abstratamente falando, visualizamos um espaço material sem fronteiras e sem os limites postos pelo homem. É sob essa perspectiva que propomos vislumbrar a diáspora venezuelana.

A fronteira alicerça o acolhimento ou a rejeição de migrantes pelos Estados. É ponto de inclusão e exclusão, ao mesmo tempo enseja vulnerabilidade, indefinição e incerteza. A fronteira, enfim, separa aqueles que serão inseridos na ordem social, cultural, econômica e política estatal, aqueles que terão direito a ter direitos dos que não serão contemplados (MOREIRA, 2014, p. 85).

O ser humano sempre migrou quando os desafios da natureza ou da convivência em sociedade impunham a movimentação de um espaço geográfico para outro, em busca de melhores condições de sobrevivência. As sociedades foram formadas através do movimento, da mobilidade.

Boaventura de Sousa Santos (2007, p.3-12) ressalta que o mundo é dividido por linhas não apenas territoriais. São linhas abissais e invisíveis, historicamente atreladas ao colonialismo. De um lado da linha, está o mundo colonizador. Do outro, o colonizado. No primeiro, preponderam os paradigmas regulação/emancipação, em que os direitos humanos e, assim, a liberdade em seus múltiplos aspectos são respeitados. Neste mundo, coexistem o direito das pessoas e o direito das coisas, como reflexos do ordenamento jurídico regulador. No outro mundo, prevalecem paradigmas de violência/apropriação e tudo o que nele existe (pessoas e coisas) é submetido ao direito das coisas (SANTOS, 2007, p. 3-12).

O conhecimento moderno e o direito são manifestações do pensamento abissal, dando-nos conta das linhas abissais globais dos tempos modernos, que são mutuamente interdependentes. A distinção invisível é a distinção entre sociedades metropolitanas e os territórios coloniais. Essas linhas que demarcavam o Velho e o Novo Mundo, tem se reproduzido no seio das metrópoles (SANTOS, 2007, p. 3-12). Não estão mais do outro lado do mundo. Estão aqui, perto de nós. Santos (2007, p.12) destaca, assim, o regresso do colonial e o regresso do colonizador, no sentido de que o mundo colonial (o Novo Mundo colonizado) tem ultrapassado a linha abissal e invadido o mundo metropolitano. Para o autor:

*Este regresso assume três formas principais: o terrorista, o imigrante indocumentado e o refugiado. De formas distintas, cada um deles traz consigo a linha abissal global que define a exclusão radical e inexistência jurídica (SANTOS, 2007, p.12-13). Destacamos.*

A diáspora venezuelana está no âmago desta conjuntura global, demandando uma resposta pós-abissal (SANTOS, 2007, p.3), para além das estritas visões colonizador-colonizado.

Com efeito, a República Bolivariana da Venezuela vem passando por crise humanitária, decorrente de instabilidades políticas, econômicas

e sociais, conjunto de circunstâncias configuradoras da grave e generalizada violação de direitos humanos, uma das hipóteses objetivas que autoriza o reconhecimento do *status* de refugiado, conforme diretrizes traçadas na Declaração de Cartagena<sup>1</sup>. Vale ressaltar, que o instrumento internacional foi adotado a nível interno pelo Brasil, com a promulgação da Lei n. 9.474/1997, conhecida como Estatuto do Refugiado.

Os imigrantes venezuelanos, quando ingressam no Estado Brasileiro, solicitam a proteção internacional do refúgio, alegando, conforme informações do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR, falta de segurança e o aumento da criminalidade, violência ou ameaça de forças estatais ou grupos armados não estatais, cerceamento da liberdade de expressão e desrespeito aos direitos humanos – além de falta de alimentos, emprego e medicamentos<sup>2</sup>. Esses fatores vulnerabilizam os imigrantes venezuelanos, desde o país de origem, e se exacerbam no Brasil, ante as diferenças culturais e idiomáticas, desafiando o governo brasileiro a implementar políticas de integração social.

1 Para a Convenção da ONU de 1951, refugiado é todo aquele que foge de seu país de origem em virtude de perseguições por questões de raça, religião, pertencimento a determinados grupos e por questões políticas e vai buscar proteção em outro Estado, denominado de receptor. A referida norma internacional impõe a demonstração do aspecto subjetivo, fundado temor de perseguição. A Declaração de Cartagena ampliou a concepção de refúgio para abarcar a realidade latino-americana, acrescentando, assim, critérios meramente objetivos para enquadramento das pessoas que buscam a proteção internacional: circunstâncias de ameaça à vida, segurança ou liberdade do solicitante, violência generalizada, agressão estrangeira, conflitos internos, a violação maciça dos direitos humanos ou outras, que tenham perturbado gravemente a ordem pública. A lei brasileira que regula o refúgio (Lei n. 9.474/1977) adota as diretrizes de Cartagena ao estabelecer entre as hipóteses que conferem o status de refugiado a grave e generalizada violação de direitos humanos (artigo 1º, III, do diploma retromencionado).

2 Conforme informações do ACNUR. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/2019/07/29/acnur-parabeniza-brasil-por-reconhecer-condicao-de-refugiado-de-venezuelanos-com-base-na-declaracao-de-cartagena/>. Acesso em: 20 fev 2022.

Nessa perspectiva, em 2018, o então Presidente da República declarou, por meio do Decreto 9.285/2018<sup>3</sup>, a situação de vulnerabilidade dos imigrantes venezuelanos em razão da crise humanitária na Venezuela.

A gestão deste fluxo migratório vem sendo realizada com base na Lei n. 13.684/2018, que dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade, decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária. As medidas assistenciais objeto da política migratória do governo federal estão sintetizadas no artigo 5º da Lei n. 13.684/2018, destacando-se a proteção social, acesso à saúde e à educação, formação e qualificação profissional, mobilidade, dentre outras. Embora as medidas possam frisar o aspecto da formação e qualificação profissional, não houve menção a políticas públicas estruturadas capazes de garantir o acesso ao mercado de trabalho.

Nessa senda, por intermédio da Operação Acolhida do governo federal, os imigrantes venezuelanos são identificados, imunizados, abrigados e, havendo interesse, são deslocados para outros estados do Brasil, onde possam ter maior possibilidade de se inserir no mercado de trabalho e de integração social.

A estratégia de interiorização, desenvolvida no âmbito da Operação Acolhida, é, assim, um mecanismo de governabilidade da migração venezuelana, que necessita da cooperação dos governos estaduais, distritais e municipais, como preconiza o artigo 4º, *caput*, do diploma mencionado.

3 O decreto dispõe no artigo 1º: “Fica reconhecida a situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório para o Estado de Roraima, provocado pela crise humanitária na República Bolivariana da Venezuela”.

Nesse contexto, estados e municípios firmaram Protocolo de Intenções<sup>4</sup>, assumindo o dever de cooperação na gestão do fluxo migratório venezuelano, dever este que decorre diretamente da Constituição Federal, porquanto é competência material comum da União, Estados e Municípios a integração social de setores desfavorecidos. Os imigrantes venezuelanos que aqui aportam, em razão de grave e generalizada violação de direitos humanos perpetrada pela crise política, econômica e social do Estado da Venezuela, são, a toda evidência, indivíduos vulnerabilizados, ajustando-se ao que a Constituição Federal denomina de “setores desfavorecidos”, como preconiza o artigo 22, X, da CF.

Temos, assim, que o conjunto de normas e ações articuladas entre governo federal, estados e municípios demonstram que o Brasil tem caminhado no sentido da adoção do modelo de governabilidade do desenvolvimento humano para as migrações. Marmora (2010, p.82) ensina que esse modelo se estrutura no respeito à posição étnica do migrante, colocando os direitos do migrante como centro da política migratória. O modelo mantém a posição do direito à livre circulação, residência, retorno e justiça social para as pessoas migrantes, rechaçando políticas vinculadas à antiga ideia de segurança nacional. O autor explica, também, que a participação do migrante, tanto na sociedade de recepção, quanto no país de origem é considerada um direito inquestionável, sem importar a situação administrativa migratória, origem, etnia ou cultura do migrante.

4 Protocolo de Intenções com o governo federal e agências da ONU, no âmbito da cooperação na gestão dos fluxos migratórios provenientes da Venezuela ao qual aderiu o Estado de Pernambuco e suas municipalidades. O documento foi assinado pelo Presidente da Associação Municipalista de Pernambuco – AMUPE, Sr. José Coimbra Patriota Filho. Disponível em: [https://www.cnm.org.br/cms/images/stories/comunicacao\\_novo/institucional/Protocolo\\_de\\_Inten%C3%A7%C3%B5es\\_Interioriza%C3%A7%C3%A3o\\_Venezuelanos.pdf](https://www.cnm.org.br/cms/images/stories/comunicacao_novo/institucional/Protocolo_de_Inten%C3%A7%C3%B5es_Interioriza%C3%A7%C3%A3o_Venezuelanos.pdf). Acesso em 29 jan 2022.

Na perspectiva de acolhida humanitária, o Conselho Nacional para Refugiados - CONARE<sup>5</sup>, por meio da Nota Técnica n. 03/2019, recomendou a concessão de status de refugiado aos imigrantes venezuelanos, com base em Estudo de País de Origem – EPO, que constatou grave e generalizada violações de direitos humanos, situação objetiva que enseja a aplicação do artigo 1º, III, da Lei n. 9.474/1997<sup>6</sup>.

Desse modo, na condição de imigrante e refugiado, os venezuelanos fazem jus aos mesmos direitos garantidos aos nacionais do Brasil (artigo 5º, *caput*, da CF), sendo protegidos pelo arcabouço normativo

5 O Estatuto dos Refugiados (Lei n. 9.474/1997) criou o Comitê Nacional para Refugiados (CONARE) formado por representantes dos Ministérios da Justiça, das Relações Exteriores, do Trabalho, da Saúde, da Educação, do Departamento de Polícia Federal e da sociedade civil (representadas pelas instituições religiosas), todos com direito a voto. O representante da ACNUR também se faz presente, com direito a voz, entretanto, sem voto. O órgão consagra a estrutura tripartite de resolução das problemáticas ligadas ao refúgio, porquanto reúne os principais atores que atuam no processo integrativo: instituições religiosas (Cáritas e IMDH), organização internacional (ACNUR) e governo brasileiro, representado por seus ministérios, destacando-se o Ministério da Justiça. Dentre as competências atribuídas ao CONARE, sobressaem-se: julgar em primeira instância os pedidos de refúgio, realizando, assim, o processo de elegibilidade pelo qual se reconhece o status de refugiado, determinar a perda e cessação da condição de refugiado; além de orientar e coordenar ações necessárias à eficácia da proteção, assistência e apoio jurídico aos refugiados.

6 O artigo 1º da Lei 9.474/97 dispõe: “Será reconhecido como refugiado todo indivíduo que:

I - devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país;

II - não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;

III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país”.



internacional e nacional de proteção ao ser humano trabalhador, sendo-lhes aplicáveis as normas internacionais alusivas ao trabalho decente.

### **Dos instrumentos internacionais sustentáculos da concepção de trabalho decente.**

A concepção de trabalho decente traduz o pensamento da Organização Internacional do Trabalho – OIT a respeito de um conjunto mínimo de proteção, que garante os direitos humanos do homem trabalhador (BRITO FILHO, 2013, p.25).

Nessa linha, a Declaração da OIT sobre princípios e direitos fundamentais do trabalho, adotada na 86ª sessão da Conferência Internacional do Trabalho, em junho de 1998, estabeleceu um rol mínimo de condições de trabalho a ser garantido a todo ser humano trabalhador, sintetizando o que a OIT denominou de convenções fundamentais. Assim, as Convenções 29 e 105 da OIT (trabalho escravo e trabalho forçado), em conjunto com as Convenções 87 e 97 (liberdade sindical), 138 (proibição de trabalho abaixo de idade mínima), 182 (proibição e eliminação das piores formas de trabalho infantil), 100 (igualdade de remuneração entre homens e mulheres) e 111 (proibição de discriminação em matéria de emprego) formam o que se denomina de instrumentos fundamentais da OIT. A conjugação dessas normas dá origem ao conceito de trabalho decente.

Para Brito Filho (2013, p. 45), no entanto, há que se ampliar o rol de compreensão do que vem a ser trabalho decente, notadamente porque esse catálogo não abrange os direitos ao meio ambiente de trabalho seguro, assim como, seguridade social. Além disso, o autor afirma que os direitos voltados especificamente para os trabalhadores estão reconhecidos em diversos textos internacionais, dando destaque, inicialmente, à Declaração Universal dos Direitos Humanos que cuida de estabelecer patamares existenciais mínimos trabalhistas capazes de garantir a dignidade

do homem trabalhador. Esses direitos estão concentrados, basicamente, nos artigos 23 e 24, de seguinte teor:

#### *Artigo 23º*

*1. Toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego.*

*2. Todos têm direito, sem discriminação alguma, a salário igual por trabalho igual.*

*3. Quem trabalha tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana, e completada, se possível, por todos os outros meios de proteção social.*

*4. Toda a pessoa tem o direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de se filiar em sindicatos para defesa dos seus interesses.*

#### *Artigo 24º*

*Toda a pessoa tem direito ao repouso e aos lazeres, especialmente, a uma limitação razoável da duração do trabalho e das férias periódicas pagas.*

Os direitos considerados mínimos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos revelam as reivindicações básicas dos trabalhadores desde os seus primeiros agrupamentos e coalizões, no início da Revolução Industrial (BRITO FILHO, 2013, p. 46). À época, a ONU elegeu patamares mínimos compostos pelos seguintes direitos: direito ao trabalho, por consistir o principal meio de sobrevivência da massa despossuída de



capital, que vende a sua força de trabalho, liberdade de escolha do trabalho e, uma vez obtido o emprego, o direito de nele encontrar condições justas e favoráveis, notadamente em relação à remuneração, ao limite de duração do trabalho e ao repouso e, por fim, garantia de associação, com fins à defesa dos interesses dos trabalhadores (BRITO FILHO, p. 46).

Embora a Declaração Universal dos Direitos Humanos tenha natureza de recomendação, o seu conteúdo se impõe a todos os entes internacionais, por dizer respeito a direitos inerentes aos seres humanos, sendo despendida a positivação desses direitos em instrumentos formais. Como ensina José Cláudio Monteiro de Brito Filho (2017, p. 46):

*A DUDH, apesar de ser, nas palavras de Fábio Konder Comparato, tecnicamente “uma recomendação que a Assembleia Geral das Nações Unidas faz aos seus membros”, não é destituída de força vinculante, visto que: “Reconhece-se hoje, em toda parte, que a vigência dos direitos humanos independe de sua declaração em constituições, leis e tratados internacionais, exatamente porque se está diante de exigências de respeito à dignidade humana, exercidas contra todos os poderes estabelecidos, oficiais ou não.”*

Outros dois instrumentos internacionais devem ser mencionados acerca do objeto do nosso estudo: o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos – PIDCP e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais – PIDESC, ambos ratificados pelo Brasil em 1966. O primeiro traz normas proibitivas das práticas do tráfico de pessoas, escravidão e servidão (artigo 8º do PIDCP); enquanto o segundo aponta as condições de trabalho justas e favoráveis (artigos 6º a 9º do PIDESC).

O PIDESC sintetiza os seguintes patamares mínimos:

## Artigo 6.º

*1. Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito ao trabalho, que compreende o direito que têm todas as pessoas de assegurar a possibilidade de ganhar a sua vida por meio de um trabalho livremente escolhido ou aceite, e tomarão medidas apropriadas para salvaguardar esse direito.*

*2. As medidas que cada um dos Estados Partes no presente Pacto tomará com vista a assegurar o pleno exercício deste direito devem incluir programas de orientação técnica e profissional, a elaboração de políticas e de técnicas capazes de garantir um desenvolvimento econômico, social e cultural constante e um pleno emprego produtivo em condições que garantam o gozo das liberdades políticas e econômicas fundamentais de cada indivíduo.*

*Artigo 7.º Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem em especial:*

*a) Uma remuneração que proporcione, no mínimo, a todos os trabalhadores; i) Um salário equitativo e uma remuneração igual para um trabalho de valor igual, sem nenhuma distinção, devendo, em particular, às mulheres ser garantidas condições de trabalho não inferiores àsquelas de que beneficiam os homens, com remuneração igual para trabalho igual; ii) Uma existência decente para eles próprios e para as suas famílias, em conformidade com as disposições do presente Pacto;*

*b) Condições de trabalho seguras e higiênicas;*

*c) Iguais oportunidades para todos de promoção no seu trabalho à categoria superior apropriada, sujeito a nenhuma outra consideração além da antiguidade de serviço e da aptidão individual;*

*d) Repouso, lazer e limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas pagas, bem como remuneração nos dias de feriados públicos.*

#### *Artigo 8.º*

*1. Os Estados Partes no presente Pacto comprometem-se a assegurar:*

*a) O direito de todas as pessoas de formarem sindicatos e de se filiarem no sindicato da sua escolha, sujeito somente ao regulamento da organização interessada, com vista a favorecer e proteger os seus interesses econômicos e sociais. O exercício deste direito não pode ser objeto de restrições, a não ser daquelas previstas na lei e que sejam necessárias numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades de outrem;*

*b) O direito dos sindicatos de formar federações ou confederações nacionais e o direito destas de formarem ou de se filiarem às organizações sindicais internacionais;*

*c) O direito dos sindicatos de exercer livremente a sua atividade, sem outras limitações além das previstas na lei, e que sejam necessárias numa sociedade democrática, no interesse da segurança*

*social ou da ordem pública ou para proteger os direitos e as liberdades de outrem;*

*d) O direito de greve, sempre que exercido em conformidade com as leis de cada país.*

*2. O presente artigo não impede que o exercício desses direitos seja submetido a restrições legais pelos membros das forças armadas, da polícia ou pelas autoridades da administração pública.*

*3. Nenhuma disposição do presente artigo autoriza aos Estados Partes na Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, a adotar medidas legislativas, que prejudiquem ou a aplicar a lei de modo a prejudicar as garantias previstas na dita Convenção.*

*Artigo 9.º Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas à segurança social, incluindo os seguros sociais.*

Desse arcabouço normativo internacional, que trata das condições mínimas de trabalho, é possível apreender a concepção de trabalho decente, que, na lição de Brito Filho (2013, p. 43), consiste no conjunto mínimo de direitos trabalhistas indispensáveis a assegurar a dignidade humana, concernentes à existência propriamente dita de trabalho, à liberdade de trabalho, à igualdade no trabalho, ao trabalho com condições justas, incluindo a remuneração e a preservação da saúde e da segurança do trabalhador, à proibição do trabalho da criança e às restrições ao trabalho do adolescente, à liberdade sindical e à proteção contra os riscos sociais.

A conjugação desses direitos, os quais englobam os planos individual, coletivo e da seguridade, revela o sentido do conceito do traba-

lho decente. Embora a OIT tenha fixado o conceito com base em quatro pontos básicos (liberdade de trabalho, igualdade no trabalho, proibição do trabalho infantil e liberdade sindical), o elenco mínimo se afigura maior (BRITO FILHO, 2013, p. 55). Ora, não há como subsistir a ideia de trabalho decente, sem implementação de condições adequadas à proteção da saúde e segurança do trabalhador no ambiente de trabalho. Não há trabalho decente, sem que o trabalhador esteja protegido dos riscos sociais, especialmente do desemprego. Inexiste trabalho decente sem remuneração compatível com o trabalho realizado e suficiente para atender às necessidades de sobrevivência do trabalhador e de sua família. Não há trabalho decente sem justas condições de trabalho, especialmente aquelas que normatizam a limitação da jornada e o respeito aos períodos de repouso (BRITO FILHO, 2013, p. 55).

De agora em diante, trataremos dos direitos humanos trabalhistas eleitos pelo constituinte brasileiro originário para integrar o elenco dos direitos fundamentais sociais trabalhistas, conteúdo mínimo do trabalho digno no Brasil. A aplicação desses direitos impõe-se ao imigrante venezuelano.

### **Direito fundamental ao trabalho na Constituição Federal Brasileira.**

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 foi pioneira em elencar o trabalho como um direito fundamental social, inserindo-o entre os demais direitos sociais previstos no artigo 6º, de seguinte teor:

*Art.6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.*

O direito ao trabalho não se restringe ao artigo 6º, sendo objeto de diversos dispositivos constitucionais. O artigo 170, *caput* e inciso VIII são expressos no sentido de consagrar o valor social do trabalho norteador da ordem econômica, como substratos da dignidade humana e da justiça social. Por sua vez, o artigo 193 da Carta Magna estabelece que “a ordem econômica tem como base o primado do trabalho e como objetivos o bem-estar social e a justiça sociais” (ALVARENGA, 2020, p. 49).

Com uma história marcada por profundas injustiças sociais, a nossa Norma Fundamental erigiu o dogma da solidariedade a valor fundante, impondo aos entes federativos a redução das desigualdades sociais, a eliminação da pobreza e a dignificação da pessoa humana através do trabalho em condições dignas.

O trabalho foi erigido a valor estruturante do Estado Democrático de Direito. Alvarenga (2020, p. 49) assevera:

*A Carta Magna de 1988 alçou o trabalho humano à categoria de princípio ao afirmar que a República Federativa do Brasil tem como um dos seus fundamentos a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, segundo dispõe o inciso IV, do art.1º, da CF/88; e, como objetivos, a construção de uma sociedade livre justa e solidária, a redução das desigualdades sociais, a erradicação da pobreza e da marginalização social, bem como a promoção do bem de todos (art.3º, I, III e IV, CF/88). Também a ordem econômica se encontra fundada na valorização do trabalho, observada a busca do pleno emprego, nos termos do caput e inciso VIII, do art. 170, da CF/88. Já a ordem social tem, como base, o primado do trabalho e, como objetivos, o bem-estar e a justiça social (art. 193).*

A concepção de trabalho digno em nosso ordenamento jurídico é definida pelos direitos humanos fundamentais trabalhistas erigidos pelo constituinte originário a patamares mínimos civilizatórios. Esses direitos estão preponderantemente previstos nos artigos 7º a 11 da Constituição Federal.

Nessa linha, em rol meramente exemplificativo, os direitos fundamentais trabalhistas estão catalogados no artigo 7º da Carta Magna. Ao estabelecer “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”, o *caput* do artigo 7º da CF consagra o princípio da progressividade na melhoria da condição dos trabalhadores e obsta o retrocesso social, sendo, em consequência, vedado ao legislador suprimir, reduzir, ainda que parcialmente, os valores e direitos trabalhistas eleitos pelo constituinte originário.

Por outro lado, o artigo 8º da CF fixa as diretrizes sociais do direito coletivo do trabalho, dedicando-se a garantir a liberdade e autonomia sindical; a regular a estrutura sindical brasileira – unicidade e enquadramento das entidades sindicais; dentre outros patamares, destacando-se, ainda, a liberdade de filiação e de desfiliação sindical, a representação obrigatória dos trabalhadores por sindicatos em negociação coletiva, o direito do aposentado votar e ser votado nas organizações sindicais, a garantia de emprego ao empregado que exerce função de direção e de representação sindical. Ainda na seara dos direitos fundamentais trabalhistas coletivos, o artigo 9º da CF garante a defesa dos interesses dos trabalhadores por intermédio do direito de greve. Por fim, destacamos que o artigo 11 da CF assegura a eleição de representante dos trabalhadores em empresas com mais de duzentos empregados, com fins a promover o entendimento direto com os empregadores.

Alvarenga (2020, p. 47) destaca também outros direitos trabalhistas fundamentais espalhados na Constituição: a) os inscritos no Título VIII, que tratam da Ordem Social, nos artigos 193 a 231; b) os elencados pelo artigo 200, VIII e 225, que visam proteger o meio ambiente em geral,

alcançando o meio ambiente do trabalho; c) os previstos nos incisos II (legalidade); III (não submissão a tratamento desumano e degradante); IV (liberdade de expressão); V (direito de resposta proporcional ao agravo e garantia de ressarcimento por danos materiais e morais); VI e VIII (liberdade de consciência e de crença); IX (livre expressão da atividade intelectual, artística e científica, com a correspondente vedação à censura ou à exigência de licença prévia); X (direito à intimidade); XII (inviolabilidade do sigilo das correspondências, dos dados e das comunicações telefônicas); XIII (liberdade de exercício profissional); XIV (direito fundamental à informação); XVI (liberdade de locomoção); XVII, XVIII, XIX, XX e XXI (liberdade de associação e de representação); XXXV (acesso à justiça); XXXVI (proteção clássica à trilogia do direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada); XLI e XLVII (proteção contra atos discriminatórios e contra o racismo) do artigo 5º.

Além destes, a Constituição Federal protege o trabalhador em casos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho, de envelhecimento, na situação do desemprego involuntário. Confere especial proteção às trabalhadoras mulheres, garantindo a proteção à maternidade e a estabilidade gestante. Vale destacar, ainda, o salário-família e o auxílio-reclusão para as famílias de baixa renda e a pensão por morte do segurado homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e demais dependentes. É a exegese dos artigos 201, I, II, III, IV e V da CF e 10, II, alínea “b”, do ADCT.

Notamos, assim, que a Constituição Federal adotou os planos de proteção individual, coletivo e de seguridade social mencionados por Brito Filho (2013, p. 49-55) quando definiu o conteúdo do trabalho decente.

Como direito fundamental social (artigo 6º, da CF), o direito ao trabalho não assiste ao ser humano abstrata e individualmente, mas, sim, à pessoa em sua vida de relações no grupo em que convive, ao indivíduo em concreto, situado. Tal qual os demais direitos sociais, o direito ao trabalho está vinculado à teia de relações sociais formadas pelo ser humano

no meio em que atua, como trabalhador, como membro da comunidade, como participante de coletividades, sem as quais não poderia usufruir plenamente de suas potencialidades (ROMITA, 2007, p. 107).

Assim, o trabalho digno permite ao trabalhador o acesso ao direito à integração social, que consiste em uma das espécies de direitos de personalidade (ao lado da proteção física, mental, moral e intelectual) e visa assegurar ao trabalhador o direito de ser essencialmente político e social (OLIVEIRA, 2010, p. 30).

Como leciona Romita (2007, p.105-108) os direitos fundamentais sociais (por ele denominados de direitos de segunda família ou de segundo naipe) almejam realizar a igualdade substancial e exigem uma política niveladora que, removendo obstáculos opostos ao pleno desenvolvimento da personalidade dos membros da coletividade, proporcione a todas as camadas sociais os bens da cultura e da segurança econômica. O autor frisa:

*Ao contrário dos direitos de primeira família, que preconizam a abstenção do Estado (ou que admitem a intervenção estatal apenas em caso de desrespeito aos direitos), os direitos fundamentais do segundo naipe exigem uma prestação positiva do Estado. Inspiram-se nos princípios de justiça social, que só o Estado tem condições de realizar e pressupõem a implementação de políticas públicas aptas a tornar efetivo o gozo dos direitos de primeiro naipe. Estes pressupõem a liberdade, mas seres necessitados não são seres livres. A verdadeira liberdade exige o preenchimento de condições mínimas de existência, sem as quais de nada vale ser livre (ROMITA, 2007, p. 105).*

Nesse contexto normativo e principiológico, o trabalho é o mecanismo de onde a maioria dos indivíduos retira o sustento próprio e

de sua família, devendo ser fator de dignidade e de valorização humana perante a sociedade. O trabalho digno ou decente, portanto, assegura ao trabalhador o acesso a bens materiais, ao bem-estar, à satisfação profissional, ao completo desenvolvimento de suas potencialidades e à integração social. Apenas por intermédio do trabalho digno se concretiza o conteúdo reclamado nos artigos 1º, III, e 170, *caput*, da CF: dignidade da pessoa humana e valorização do trabalho como fundamentos da ordem econômica (ALVARENGA, 2020, p. 50).

Insta pontuarmos que, sob a ótica dos direitos fundamentais sociais e, também, com lastro na função integrativa da Norma Fundamental Brasileira, ao imigrante venezuelano deve ser garantido o direito ao trabalho digno, como forma de inclusão social, devendo o Estado atuar de modo a promover políticas públicas que o concretizem. Essa a interpretação que se extrai dos artigos 1º, III, e 5º, *caput*, 7º e seus incisos, da Carta Magna, os quais consagram a dignidade humana como fundamento da República, a isonomia entre nacionais e estrangeiros, e os patamares civilizatórios mínimos trabalhistas, alcançando os trabalhadores imigrantes. Importa ressaltarmos a lição de Alvarenga (2020; p.49-50):

*Constata-se, de tal forma, que o trabalho deve ser fator de dignidade e de valorização do ser humano em todos os aspectos de sua vida, seja profissional ou pessoal. Razão pela qual, denota-se o trabalho digno ou decente como um direito humano e fundamental do trabalhador, por assegurar-lhe ou garantir-lhe o acesso a bens materiais, ao bem-estar, à satisfação profissional e ao completo desenvolvimento de suas potencialidades e de sua realização pessoal, bem como, o direito à sua integração social. Somente pela realização do direito ao trabalho digno ou decente, previsto no art.6º da CF/88, será preenchido o conteúdo reclamado no art.1º, III, e no caput do art.170 da Carta Magna de 1988.*



A noção de direito fundamental social implica o dever estatal de efetiva concretização da igualdade substancial, inclusive, na seara dos direitos trabalhistas. Assim é que ao trabalhador imigrante e, conseqüentemente, ao refugiado devem ser assegurados idênticos direitos conferidos ao trabalhador nacional (artigos 1º, III, 5º, *caput*, 6º, *caput*, 7º, *caput*, da Constituição Federal c/c o artigo 24<sup>7</sup> da Convenção da ONU de 1951). Estendem-se, portanto, aos refugiados todo o arcabouço normativo juslaboral.

### **Da omissão estatal à suscetibilidade de imigrantes venezuelanos à escravidão contemporânea.**

A crise política, econômica e social, ocorrida no território da Venezuela, expôs, na origem, os imigrantes venezuelanos a fatores de vulnerabilidade humana: desemprego, fome, desesperança em um futuro melhor, violação grave e generalizada de direitos humanos. A ausência de gestão migratória estruturada voltada ao trabalho e à empregabilidade os torna, portanto, suscetíveis à escravidão contemporânea.

#### **7 Art. 24 - Legislação do trabalho e previdência social**

1. Os Estados Contratantes darão aos refugiados que residam regularmente no seu território o mesmo tratamento dado aos nacionais no que concerne aos seguintes pontos:

a) Na medida em que estas questões são regulamentadas pela legislação ou dependem das autoridades administrativas: a remuneração, inclusive adicionais de família quando estes adicionais fazem parte da 12 remuneração, a duração do trabalho, as horas suplementares, as férias pagas, as restrições ao trabalho doméstico, a idade mínima para o emprego, o aprendizado e a formação profissional, o trabalho das mulheres e dos adolescentes e o gozo de vantagens proporcionadas pelas convenções coletivas.

b) A previdência social (as disposições legais relativas aos acidentes do trabalho, às moléstias profissionais, à maternidade, à doença, à invalidez, à velhice e ao falecimento, ao desemprego, aos encargos de família, bem como a qualquer outro risco que, conforme a legislação nacional, esteja previsto em um sistema de previdência social) [...].

Devemos pensar, assim, que sem condições de prover a subsistência, o ser humano não tem liberdade de escolha, a não ser se sujeitar a trabalhos indignos que aviltam os direitos de personalidade e cravam marcas profundas na alma.

Por essas razões, as autoridades públicas, ao se debruçar sobre diversos problemas sociais, devem compreender que, entre as diversas modalidades de vulnerabilidades, a migratória é uma das mais marcantes.

As diferenças culturais, linguísticas, comportamentais e o desconhecimento da legislação brasileira expõem facilmente o migrante venezuelano a situações que o tornam vítima de superexploração. No campo do trabalho, percebemos que os migrantes são levados, muitas vezes, a laborar em condições análogas às de escravo, porquanto o papel das autoridades brasileiras tem se limitado a ações assistenciais imediatas, as quais, embora auxiliem no primeiro momento, não resolvem a problemática a longo prazo. Vale aqui remetermos ao arremate de Araújo (2018, p. 351-352), no sentido de que:

*[...] os movimentos dos entes estatais brasileiros, ao nosso ver, não se configuram como Políticas Públicas, sendo muito difícil enxergarmos a existência de uma Política Migratória brasileira propriamente dita, uma vez que quando tais ações acontecem são mais uma resposta a episódios da realidade migratória do que intervenções estruturadas e coordenadas.*

Para evitar o aliciamento e a escravização desses imigrantes, é necessária a implementação de políticas públicas para efetiva inserção no mercado de trabalho, por meio da capacitação das pessoas abrigadas, mediante cursos profissionalizantes e do idioma nacional, principal barreira à empregabilidade. Além disso, é imprescindível o fortalecimento dos órgãos de fiscalização do trabalho, o combate à xenofobia, por meio da conscientização da população de que é necessário conhecer o outro,



solidarizar-se com seus problemas, acolher a sua cultura e seus costumes. É imperioso fomentar a noção de que todo ser humano pode se tornar sujeito de circunstâncias que o levam a migrar, necessitando, assim, de solidariedade da comunidade receptora, dever jurídico plasmado em nossa Constituição Federal. Somente conhecendo o outro, ele deixará de ser um estranho para nós e encontrará um lugar no seio de nossa sociedade. Há que se diminuir as linhas abissais do preconceito, da exclusão e da invisibilidade.

Os tratados internacionais até aqui estudados, dos quais o Brasil é signatário, e a ordem constitucional brasileira estão assentados na dignidade da pessoa humana e no trabalho digno, aquele que assegura ao indivíduo a percepção de um salário capaz de prover as necessidades próprias e de sua família, que observa normas de saúde e segurança e é exercido dentro de um limite de horas. Um trabalho que garante períodos de pausa e descanso para manutenção da saúde física e mental do trabalhador e que permite o lazer e convivência familiar e social, respeita as diferenças, garantindo relações saudáveis no ambiente laboral por meio de diálogo e repúdio a comportamentos xenófobos.

Ora, temos que pensar que os imigrantes venezuelanos deixaram suas casas, trabalhos e famílias, não por opção, mas porque foram forçados a migrar para preservar, em última análise, a vida, bem maior, do qual decorrem todos os outros.

Enfim, precisamos compreender a diáspora venezuelana e a inclusão social no trabalho, à luz dos princípios constitucionais da não discriminação entre nacionais e estrangeiros, da proteção à vida, da não submissão a trabalhos forçados e degradantes, bem como, à luz dos direitos mínimos trabalhistas positivados em tratados internacionais e na Constituição Brasileira.

Partindo desses paradigmas normativos percebemos que a escravidão contemporânea é a antítese do trabalho digno, consistindo em

um fenômeno onde prepondera a visão do homem como mera mercadoria. O trabalho, sob essa ótica, é mais um mecanismo de fortalecimento de um capitalismo em que a busca pelo lucro se sobrepõe à obrigatoriedade de respeito aos direitos humanos.

Em contextos sociais marcados pela violação aos direitos humanos fundamentais, onde os dogmas de proteção ao trabalhador ficam na esfera abstrata, sem concretização efetiva pelo Estado, confluindo para um comportamento omissivo estatal, a escravidão contemporânea encontra um terreno fértil para florescer.

As características essenciais da escravidão contemporânea surgem desse contexto de vulnerabilidade humana e de omissão dos poderes públicos: condições degradantes de trabalho, consistentes jornadas exaustivas, alimentação insuficiente e de má qualidade, inexistência de água potável para consumo e higiene, ausência de lugar adequado para os trabalhadores fazerem suas necessidades fisiológicas e de alojamentos limpos e estruturados, dentre outras condições violadoras da dignidade moral do homem trabalhador. Outra característica é a afronta ao direito fundamental à liberdade, por meio do uso da violência, da vigilância ostensiva ou da retenção de documentos e/ou objetos pessoais, bem como, mediante dívidas contraídas com o empregador. Elementares descritas no artigo 149 do Código Penal Brasileiro, que criminaliza o comportamento ilícito de sujeitar trabalhadores a condições análogas às de escravo.

Os fatores retromencionados, em conjunto ou isoladamente, a depender da intensidade, resultam em um ambiente laboral de medo, ameaças expressas ou veladas, cuja consequência é a vulneração de todos os aspectos de plenitude do ser humano e o aprisionamento de sua própria personalidade. O ser humano sujeito ao trabalho escravo tem restringida sua liberdade, vendo-se atingindo em aspectos de sua alma, da sua própria essência, porquanto lhe são retiradas possibilidades de ter uma vida em abundância, capaz de garantir o direito humano à felicidade.

Portanto, que os imigrantes venezuelanos, em situação precária, necessitados de condições mínimas de sobrevivência são alvos fáceis de aliciadores. Não é à toa que os meios de comunicação denunciam a existência de imigrantes venezuelanos em condições análogas às de escravo, inclusive, na cadeia produtiva de grandes empreendimentos econômicos.

Em São Paulo, duas grandes empresas do ramo de bebidas foram autuadas por manter, em sua cadeia produtiva, trabalhadores venezuelanos em condições análogas às de escravo:

*Os imigrantes, 22 venezuelanos e um haitiano, moraram por meses a fio (alguns por mais de um ano) na boleia de seus caminhões (um espaço diminuto na própria cabine do veículo) [...], sem direito ao alojamento previsto em lei e prometido quando assinaram contrato em Boa Vista. Trabalhavam sem folgas e com jornadas de trabalho extenuantes. De quebra não havia água potável nestes locais. A estes imigrantes em situação de grande vulnerabilidade também eram impostas taxas extras e descontos, tais como a cobrança pela concessão de camisa e bota para trabalho, e a nacionalização da Carteira Nacional de Habilitação<sup>8</sup>.*

Em outra notícia, tivemos conhecimento de que dez trabalhadores venezuelanos foram encontrados pela Fiscalização do Trabalho em situações degradantes, análogas às de escravo, em uma oficina situada na BR 415, em Itabuna, no Estado da Bahia. Prestavam serviços sem qualquer tipo de proteção e garantia de direitos. “Eram obrigados a repassar

parte do salário para o pagamento de passagens, alimentação e serviços de TV e internet<sup>9</sup>.”

Destacamos, também, a seguinte notícia<sup>10</sup>:

*Em 2017, ocorreu o primeiro resgate de venezuelanos em Roraima, que trabalhavam em condições análogas à de escravos. Nos dois anos seguintes, 2018 e 2019, também foram resgatados outros trabalhadores venezuelanos em condições degradantes de trabalho.*

*Considerando o número total de 91 trabalhadores resgatados em Roraima, de 2009 a 2019, 19 deles eram venezuelanos, ou seja, 1/5 das vítimas identificadas pelos auditores fiscais do trabalho.*

*Importante destacar que os venezuelanos resgatados possuíam grau de escolaridade superior à média dos brasileiros resgatados, o que indica a situação migratória como fator primordial de vulnerabilidade social.*

Desse modo, percebemos que os imigrantes venezuelanos ficam, assim, hiper vulneráveis ao trabalho escravo, porque são arremetidos em lugares distantes do local da prestação efetiva de serviços, tem pouca perspectiva de encontrar trabalho para suprir suas necessidades essenciais e pelo desconhecimento mínimo da legislação, que lhes permita questionar as condições degradantes de trabalho. Impressiona-nos alguns relatos:

9 Disponível em: <https://g1.globo.com/ba/bahia/noticia/2019/04/18/venezuelanos-em-situacao-analoga-ao-trabalho-escravo-sao-resgatados-no-sul-da-bahia-dois-homens-sao-presos.ghml>. Acesso em: 16 jan 2022.

10 Disponível em: <https://folhabv.com.br/noticia/CIDADES/Capital/Mais-de-90-trabalhadores-viviam-em-condicoes-analogas-a-de-escravo-em-RR/78378>. Acesso em: 21 fev 2022.

8 Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2021-05-17/ambev-e-heineken-sao-autuadas-por-trabalho-escravo-de-imigrantes-venezuelanos-em-sao-paulo.html>. Acesso em: 16 jan.2022.

*Para escapar do frio, Juan montou uma barraca dentro do abrigo, e conseguiu fazer um “gato” para ter luz elétrica. Como ele, outros dez venezuelanos estão trabalhando nesta pequena fazenda. Alguns, em situação melhor; outros, pior. Todos ganham R\$ 300 por mês, com exceção do capataz, também venezuelano, que recebe R\$ 600 para coordenar o trabalho e arregimentar novos empregados. Todos recebem três refeições ao dia. Mas o cardápio não varia muito. Arroz ou macarrão com salsicha no almoço e no jantar. “Uma vez ou outra servem frango. Carne, nunca comemos”, afirma Juan, que deixou para trás, na Venezuela, a mulher e dois filhos<sup>11</sup>.*

Condições degradantes, baixos salários, alimentação insuficiente e de má-qualidade é o que observamos.

No mais, partindo das normas internacionais e nacionais que garantem o direito fundamental ao trabalho em condições dignas, extraímos a interpretação de que o status de migrante indocumentado não pode justificar qualquer privação de direitos humanos, incluindo os trabalhistas.

Nessa linha, Melo (2015, p.224) ressalta que o Grupo Técnico de Trabalho de Estrangeiros, constituído junto à Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo (GTTE/CONATRAE), editou Recomendação Administrativa n. 1/2013, orientando ao Ministério da Justiça e ao Departamento da Polícia Federal que evitassem ordens de expulsão de trabalhadores estrangeiros, flagrados em condição de vulnerabilidade no trabalho pela auditoria-fiscal do trabalho. Essas prescrições têm atraí-

do o princípio do *non refoulement*<sup>12</sup> para o universo temático do direito do trabalho.

Além disso, a Convenção 97 da OIT, sobre a proteção internacional dos trabalhadores migrantes, não estabelece nenhuma diferença com base em status jurídico, reconhecendo aos migrantes todos os direitos humanos relativos ao trabalho, sejam eles documentados ou não.

Crucial identificar e punir não apenas os empregadores diretamente responsáveis pelo trabalho escravo, mas, também, aqueles que se beneficiam no cume da cadeia, pois a degradação gerada pelo fenômeno não se restringe à esfera individual. Alcança níveis coletivos. Na medida em que os custos da produção são reduzidos, por meio de violação a direitos humanos, gerando maiores lucros para aqueles que se beneficiam do trabalho escravo, aos concorrentes só restam três alternativas: encerrar as atividades, mudar de ramo ou assimilar as práticas nefastas como forma de nivelar seu custo de produção. O fenômeno passa a se reproduzir em larga escala na sociedade, ensejando uma precarização generalizada de direitos trabalhistas, configurando o que se denomina de *dumping social*.

O Brasil, assim, não pode se descurar dos preceitos estabelecidos na Constituição da OIT, por ele ratificada (Decreto n. 25.696 de 20 de outubro de 1948), que coloca o ser humano no centro da regulamentação trabalhista em nível internacional e rechaça a antiga visão capitalista do trabalho como mera mercadoria. No campo de que ora cuidamos, migrações venezuelanas, deve-se implementar políticas governamentais estruturadas e não apenas imediatistas de inserção no trabalho. Além disso, é imprescindível punir empregadores cuja atuação não guarde respeito à

<sup>12</sup> O princípio do *non refoulement*, proveniente do Direito Internacional Público, assegura aos refugiados o direito de ‘não devolução’, ou seja, o direito de permanecer no local de destino independentemente de sua situação documental, sendo-lhe uma faculdade optar pela repatriação.

<sup>11</sup> Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/a-explora%C3%A7%C3%A3o-dos-trabalhadores-venezuelanos-em-roraima/a-45284173>. Acesso em: 16 jan 2022.

função social da propriedade, ao valor social do trabalho, à dignidade da pessoa humana trabalhadora e à igualdade entre nacionais e estrangeiros, notadamente porque a Constituição Brasileira consagra o dogma da solidariedade, donde provém a concepção de que temos o dever jurídico de promover a paz social e o bem da coletividade (artigos 1º, III e IV, 3º, I, 5º, *caput*, e 170, III, da CF).

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo buscou proporcionar reflexões acerca da imigração venezuelana, notadamente sob a ótica da garantia do direito fundamental ao trabalho em condições dignas.

Como vimos, os imigrantes que aqui aportam não o fazem por uma opção, mas foram levados a migrar, em busca de melhores condições de vida, ante a situação de grave e generalizada violações de direitos humanos na República Bolivariana da Venezuela, em virtude do que o CONARE, por meio da Nota Técnica n. 03/2019, recomendou a concessão do status de refugiado a esses contingentes humanos, atraindo a aplicação do Estatuto dos Refugiados (Lei n. 9.474/1997).

Além disso, a Constituição Federal consagrou o princípio da não discriminação entre nacionais e estrangeiros, de modo que todo o arcabouço normativo juslaboral alcançaria esses trabalhadores, ainda que indocumentados, inclusive, por força da aplicação do dogma do *non refoulement*.

O Brasil, adotando uma linha de governabilidade migratória de acolhida humanitária, instituiu a Operação Acolhida, sendo o processo de interiorização uma das estratégias do governo federal, em cooperação com estados e municípios para a integração local dos imigrantes venezuelanos, como preconizado pelo artigo 4º da Lei n. 13.684/2018 (sobre medidas emergenciais e assistenciais a fluxos migratórios vulnerabilizados).

Uma das medidas assistenciais de integração social a serem promovidas pelo Estado receptor deve ser a inserção no mercado de trabalho e a garantia de empregabilidade, devendo os entes federativos que participam desse processo instituir políticas públicas estruturadas a longo prazo, voltadas ao eixo trabalho, pautada nos patamares mínimos trabalhistas.

A vulnerabilidade dos imigrantes venezuelanos é algo que desponta de toda essa conjuntura de crise. Desemprego, fome, desesperança em um futuro melhor, são alguns aspectos que esses migrantes carregam na bagagem e que se exacerbam diante dos preconceitos, das diferenças culturais, linguísticas, bem como, do desconhecimento da legislação brasileira. Esses fatores e a omissão estatal tornam suscetíveis os imigrantes venezuelanos a se tornarem vítimas de trabalho em condições análogas às de escravo.

Precisamos construir o direito como instrumento pós-abissal, que propugna pela promoção do dogma da solidariedade e das reduções das desigualdades sociais. Devemos nos afastar da governabilidade migratória organizada com base em critérios de hierarquia de nacionalidade, rechaçando, assim, os valores impostos pelo colonizador. Os entes federativos devem envidar esforços para prevenir a violação mais grave ao direito fundamental ao trabalho digno, sua antítese: o trabalho em condições análogas às de escravo.

Não se faz suficiente a criminalização da conduta ilícita e violadora do empregador que se aproveita da vulnerabilidade dos imigrantes venezuelanos, fazendo-se imprescindível ações governamentais que garantam efetiva inserção no mercado de trabalho, o fortalecimento dos órgãos de fiscalização e, sobretudo, a conscientização da sociedade brasileira de que é necessário conhecer o outro, solidarizar-se com seus problemas, acolher a sua cultura e seus costumes, com esteio na solidariedade.

Num caminho tão tortuoso e obscuro trilhado pelos imigrantes venezuelanos, entre idas e vindas, entre avanços e retrocessos, em virtude da complexidade do problema que envolve nacionalismos e preconceitos, de um lado, e acolhida humanitária e solidariedade, de outro, vemos que o caminho seguro é o da proteção aos direitos humanos, sobretudo, a salvaguarda do direito fundamental ao trabalho, garantido por força do princípio da não discriminação ao um povo em realidade diaspórica.

## REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Rubia Zonotelli. O Trabalho Digno ou Decente como Direito Humano e Fundamental. In: DELGADO, Gabriela Neves (coord.). *Direito Fundamental ao Trabalho Digno no Século XXI: Principiologia, Dimensões e Interfaces no Estado Democrático de Direito*. São Paulo: Ltr, 2020. v.I, p.41-53.

ARANTES, Delaíde Alves Miranda; LEMOS, Maria Cecília de Almeida Monteiro. Em Busca da Efetividade do Direito Fundamental ao Trabalho Digno: Da Matriz Constitucional de 1988 ao Relatório Global “Trabalho para um Futuro Melhor” da Organização Internacional do Trabalho. In: DELGADO, Gabriela Neves (org.). *Direito Fundamental ao Trabalho Digno No Século XXI: Principiologia, Dimensões e Interfaces no Estado Democrático de Direito*. São Paulo: Ltr, 2020. v.I. p. 81-90.

ARAÚJO, José Renato de Campos. Migrações Internacionais e o Federalismo Brasileiro: os venezuelanos no Brasil. In: BAENINGER, Rosana; SILVA, João Carlos Jaroehinski (coord.). *Migrações Venezuelanas*. Campinas: Núcleo de Estudos de População Elza Berquó – Nepo/Unicamp, 2018. p. 349-354.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de Brito Filho. *Trabalho Decente: Análise Jurídica da Exploração do Trabalho: Trabalho Escravo e Outras Formas de Trabalho Digno*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2013.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de Brito Filho. *Trabalho Escravo. Caracterização Jurídica*. 2ª ed. São Paulo: LTr Editora, 2017.

MÁRMORA, Lélío. Modelos de Gobernabilidad Migratoria: La Perspectiva Política en América del Sur. Brasília: Revista Internacional de Mobilidade Humana, Brasília, Ano XVIII, n. 35, jul/dez. 2010, p.71-92.

MELO, Luís Antônio Camargo de. O Novo Direito Do Trabalho: A Era Das Cadeias Produtivas. Uma Análise do Protocolo Adicional e da Recomendação Acessória à Convenção 29 da OIT Sobre Trabalho Forçado ou Obrigatório. In: MIESSA, Elisson; CORREIA, Henrique (org.). *Estudos Aprofundados MPT Ministério Público do Trabalho*. Salvador: Juspodivm, 2015. v. 2. P. 217-234.

MOREIRA, Júlia Bertino. Refugiados no Brasil: Reflexões Acerca do Processo de Integração Local. In: REMU – Revista Interdisciplinar de Mobilidade Humana, Brasília, Ano XXII, n. 43, p.85-98, jul./dez. 2014.

OLIVEIRA, Paulo Eduardo V. O dano pessoal no direito do trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2010.

ROMITA, Arion Sayão. *Direitos Fundamentais nas Relações de Trabalho*. 2ª ed. rev. e aum. São Paulo: Ltr, 2007.

SANTOS, Boaventura de Sousa Santos. Para Além do Pensamento Abissal: Das Linhas Globais a Uma Ecologia de Saberes. In: Revista Crítica de Ciências Sociais, Coimbra, n. 78, p. 3-46, 2007. Disponível em: <https://journals.openedition.org/rccs/753>. Acesso em: 20 fev 2022.



## 3

## TRABALHO INFANTIL DOMÉSTICO NO BRASIL DO SÉCULO XXI: PRINCIPAIS CAUSAS QUE CONTRIBUEM PARA SUA PERPETUAÇÃO

**Brena Márcia Dantas Nogueira**

Acadêmica de Direito da Universidade Federal do Ceará; Pesquisadora do Núcleo Direito e Justiça (NUDIJUS) e estagiária da 13ª Vara do Trabalho do Tribunal Regional da 7ª Região.

### RESUMO

O presente artigo pretende analisar como se dá o trabalho infantil doméstico no Brasil na atualidade, as principais causas de sua persistência, quais são os fatores históricos de incidência e como é realizada a fiscalização para que ocorra sua extinção. Embora disponha de vasto aparato legal, o país não consegue a efetividade necessária no combate para tornar possível a erradicação da prática. A realização da pesquisa ocorreu através do modelo quali-quantitativo, de natureza bibliográfica, com análise pura dos resultados e objetivo exploratório. O resultado demonstra que o problema está muito mais relacionado a fatores sistêmicos da sociedade do que ao aspecto da legislação que protege a infância, demonstra, ainda, que o suposto desenvolvimento que um trabalho mal remunerado pode gerar é completamente enganoso.

Palavras-chave: Empregada doméstica; Escravidão; Feminização da pobreza; Inserção precoce no mercado de trabalho; Trabalho infantil doméstico;

### INTRODUÇÃO

O trabalho infantil doméstico é caracterizado pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) (Convenção nº 182) como uma das piores formas do trabalho infantil. Os órgãos de fiscalização encontram barreiras de supervisão quase que intransponíveis, haja vista que sua realização se dá essencialmente no ambiente doméstico e a Constituição pátria resguarda a inviolabilidade do lar. Em um país de raízes eminentemente escravagistas como o Brasil, a prática de trabalho doméstico por crianças e adolescentes encontra bases de sustentação sólidas e atinge essencialmente meninas racializadas com ínfimo aparato financeiro, o bode expiatório da marginalização social.

O perfil predominante daqueles que são explorados por meio do referido tipo de trabalho passa por constante perpetuação e não difere em muito daquele descrito por Del Priore (2008) ao falar da Roda dos Expostos. Os dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD contínua) realizada em 2019 corroboram o supracitado. As vítimas são aliciadas principalmente com falsas perspectivas de que terão acesso aos estudos e conseguirão melhorar a vida.

A dificuldade em se debruçar sobre o assunto e a naturalização com o qual ele é tratado desemboca em uma mudez coletiva sobre o tema, ato que contribui de maneira colossal para sua perpetuação. Cultural e socialmente, o tópico praticamente não é abordado dada a sua natural invisibilidade decorrente do ambiente onde ocorre e, quando o é, não é encarado como um trabalho. Academicamente, aqueles que se dedicam à pesquisa sobre o tema buscam abordar a legislação relativa ao conteúdo.

O trabalho infantil doméstico relaciona-se de maneira direta com os direitos das mulheres. Nesse sentido, observa-se que as principais vítimas desse tipo de exploração são meninas negras e pobres e as consequências advindas da situação perduram pela vida inteira e são de penosa superação. Ademais, a prática é responsável por impulsionar em

muito a exequibilidade de outros tipos de violência. Surpreendentemente, apesar de todos esses fatores, a temática não costuma ser abordada de modo efetivo dentro dos estudos de gênero. Percebe-se, em torno do tema, um tipo de opressão que se coaduna com as demais razões citadas: a vítima é silenciada por um acúmulo de vulnerabilidades, quais sejam: o gênero, raça e classe e, nesse caso, acentuados pelas condições etárias inerentes a situação.

A promoção de pesquisas sobre a referida problemática guarda extrema relevância para o contexto social brasileiro. Na medida em que se compreende os fundamentos que dão causa a perduração do Trabalho Infantil Doméstico (TID) são evidenciadas as raízes sobre as quais a sociedade brasileira se firmou e depreendem-se os porquês da manutenção de uma cultura tão fortemente patriarcal, racista e elitista. Sob os aspectos práticos, é substancial que o tema seja abordado para que sejam desconstruídos os sofismas que sustentam essa prática. Dessa forma, uma maior incidência de pesquisas sobre a temática favorece a tendência de a discussão extrapolar os círculos acadêmicos e, assim, chegar de maneira mais efetiva à sociedade.

A pesquisa torna-se relevante na medida em que busca traçar como o histórico brasileiro impulsionou o surgimento do TID e permanece sustentando a prática ainda hoje, vitimando sucessivamente o mesmo perfil. Além disso, perquire como se dispõem os meios de combate a referida problemática atualmente, qual a efetividade e quais os fatores que freiam sua eficácia.

Para uma melhor compreensão da temática abordada neste artigo, o procedimento técnico adotado é o bibliográfico, por meio do uso de artigos em periódicos científicos, leis, dissertações, matérias jornalísticas, podcast e tratados internacionais ratificados pelo Brasil. No que diz respeito à abordagem do problema, a pesquisa será quali-quantitativa, haja vista que abordará o tema a partir de pesquisa acadêmica não mensurável, além de apresentar dados estatísticos da problemática. A utiliza-

ção dos resultados acontecerá de modo eminentemente puro, pois busca incrementar o conhecimento já existente sobre a referida conjuntura. O objetivo da pesquisa é essencialmente exploratório, posto que se tenciona a familiarização com o tema.

Com isso, dividiu-se a pesquisa nos seguintes capítulos: o primeiro aborda o trabalho infantil doméstico na contemporaneidade, relacionando-o com a herança do período escravagista que perdurou no Brasil e suas particularidades. Além disso, disserta ainda sobre os mitos e falácias comumente utilizados para justificar a prática do trabalho infantil doméstico, buscando torná-la menos danosa a suas vítimas.

O segundo capítulo, por sua vez, demonstra a invisibilização de que padece o tema e as dificuldades para aferir dados sobre a temática. Além disso, aborda os fatores que possibilitam a perpetuação do TID na sociedade contemporânea, quais as situações que costumam levar as pessoas a figurarem como vítimas da prática e as justificativas usadas para ludibriá-las.

No terceiro capítulo, discorre-se sobre a relação desenvolvida entre a prática do TID com a temática de gênero. A partir da inserção das mulheres no mercado de trabalho e o crescimento do número de famílias chefiadas por mulheres, é possível observar como estas estão muito mais suscetíveis a ingressar em subempregos. As condições precárias de emprego e suas inerentes consequências às quais estão submetidas têm forte potencial para figurar como fator de risco para ocorrência do TID. Por fim, há uma explanação de como o combate à prática se dá no Brasil. Ao demonstrar o aparato legal que envolve o tema, é possível perceber que o cerne do problema não é legislativo, uma vez que o conjunto de leis aborda muito bem a problemática.

## **O TRABALHO INFANTIL DOMÉSTICO ENQUANTO HERANÇA DA ESCRAVIDÃO E OS MITOS QUE ENVOLVEM E SUSTENTAM A PRÁTICA**

A escravização promovida no Brasil não apresentou um traço de exterioridade que destinaria os negros apenas a lavoura e ao trabalho externo, longe da vida pessoal dos patrões. Na realidade, a dinâmica social estava intrinsecamente entrelaçada à realidade escravocrata.

Os povos escravizados, sobretudo as mulheres, constituíam uma parte essencial à manutenção da dinâmica das relações sociais vividas na época. Aquelas cozinham, limpavam, costuravam, vestiam suas patroas, cuidavam das crianças de seus senhores. Assim, a relação era de absoluta intimidade com seus algozes.

O trabalho infantil doméstico, outrora utilizado pelos indígenas como meio de educação das crianças, passou a ser largamente explorado em moldes mais semelhantes aos que se conhece hoje durante o período escravocrata. Após a abolição da escravidão, as meninas que eram escravizadas nas casas de seus senhores são admitidas como auxiliares contratadas. O perfil, obviamente, era de moças pobres, racializadas e órfãs. As condições de trabalho não diferem muito daquelas empregadas durante o período em que eram escravizadas (DEL PRIORE, 2008).

Depois do fim da escravização – ao menos em termos formais – no país, as Casas de Misericórdia surgem como a mais relevante instituição no que diz respeito ao tratamento das crianças e adolescentes que viviam à margem da sociedade no período pós-abolição. A medida mais emblemática adotada pela instituição certamente é a Roda dos Expostos. Com a inexistência de políticas públicas visando a reintegração dos recém-libertos, estes eram encaminhados às Santas Casas de Misericórdia com o intuito de limpar as ruas e preparar esses indivíduos para o traba-

lho, que se dava em condições exploratórias, nas próprias instituições ou em casas de famílias substitutas. (CARNEIRO, 2018).

A iniciativa promovida pelas Santas Casas de Misericórdia, com o apoio e o aval do poder público, demonstra muito bem como o Estado vem tratando historicamente o tema. O desejo de limpeza social ainda é muito latente atualmente, senão, vejam-se as recentes iniciativas promovidas em São Paulo buscando tirar de vista os moradores de rua.

O cenário não muda quando os “poluidores” sociais são crianças. É uma perspectiva que ajuda a compreender por que o combate ao trabalho infantil não se dá de maneira efetiva, além de explicar a internação em massa de crianças e adolescentes ditos infratores no sistema socioeducativo. Levantamento realizado pela Comissão da Infância e Juventude (CIJ) do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), por meio do Grupo de Trabalho de Acompanhamento da Política Nacional de Atendimento Socioeducativo apontou para a superlotação nas instituições socioeducativas, com um déficit direto de mais de duas mil vagas e lista de espera de mais de cinco mil.

A característica de proximidade perdurou até a atualidade. Nesse sentido, o que se vê hoje nos casos de Trabalho Infantil Doméstico é um retrato que recorda o período escravocrata. Logo, o perfil das vítimas e o trabalho guardam muitas semelhanças.

Deveria ser consolador ao menos dizer que as sanções sofridas pelas vítimas quando o trabalho não é cumprido como os patrões esperam foram abrandadas, mas não é verdade. Os casos de Marielma<sup>1</sup>, espancada e morta pelos patrões enquanto trabalhava como babá em Belém, ou de Madalena<sup>2</sup>, escravizada desde os oito anos por uma famí-

1 <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-36433363>

2 <https://brasil.elpais.com/internacional/2021-01-14/madalena-escrava-desde-os-oito-anos-expoe-caso-extremo-de-racismo-no-brasil-do-seculo-xxi.html>

lia mineira, demonstram que o tratamento guarda fortes raízes daquele empregado há 300 anos.

Sendo assim, em seu cerne, a dinâmica social conserva atualmente de modo muito latente heranças do comportamento outrora empregado na Roda dos Expostos. O motivo para a manutenção do status quo é, na verdade, bastante simples: são essas vítimas que, com um trabalho extenuante, sustentam a conjuntura social do mesmo modo. Não há, assim, interesse em retirar as vítimas do trabalho invisível que permite que as classes mais abastadas sigam avançando e realizando seus objetivos (CAL, 2016b).

A partir da compreensão dos aspectos históricos brasileiros que estabeleceram a prática do TID, é possível perceber que a atualidade guarda ainda muitas semelhanças com o passado. Todavia, seria leviano atribuir apenas ao passado histórico a persistência da prática dessa realidade. Não há conduta que sobreviva a 300 anos se não contar com constante aceitação da sociedade na qual é praticada.

A continuidade da execução do TID se dá, em grande medida, em decorrência de mitos em torno do tema tão enraizados que são capazes de sustentar uma prática tão penosa.

Como principal sustentáculo da ação, indubitavelmente se pode citar a precária relação mantida pela vítima e sua família com o sistema educacional. Surge, a partir da carência educacional, a falácia de que “é melhor trabalhar do que roubar”, ignorando completamente a opção do estudo, de modo que o caminho para pessoas menos abastadas resume-se ao trabalho ou a criminalidade (PAGANINI, 2014)

Inseridos precocemente em um mercado de trabalho e com uma míngua formação que só permite o exercício de funções braçais, com baixa ou inexistente perspectiva de crescimento, tem-se início um ciclo vicioso. Quanto menos estudam, mais cedo entram no mercado de tra-

balho, pior remunerados são e, prematuramente, seus filhos abandonam os estudos para trabalhar. É possível perceber que conforme cresce o valor auferido como renda, cai o número de indivíduos que começaram a laborar antes dos 14 anos (FREITAS ET AL, 2017).

Tabela 2. Relação entre trabalho infantil e níveis de renda da fase adulta (%).

Faixa de renda	Idade que começou a trabalhar	
	4-9 anos	10-14 anos
Até R\$ 415	0,090	0,344
R\$ 415 - R\$ 1245	0,064	0,297
R\$ 1245 - R\$ 3735	0,041	0,219
≥ R\$ 3735	0,026	0,181
Total	0,056	0,267

Nota: Resultados da Pesquisa.

Há de se ressaltar, ainda, um outro fator de extrema relevância para o assunto: o planejamento familiar. Quanto mais filhos tem um casal pobre, mais baixo é o padrão de vida que lhes é ofertado e maiores as chances de não estudarem porque precisam trabalhar (PAGANINI, 2014).

Além do fator educacional, um outro sustentáculo para a prática está na confusão que se faz entre o auxílio que uma criança ou adolescente pode prestar nos serviços domésticos e a exploração do trabalho doméstico propriamente dito. Há, ainda, a falsa concepção de que a exploração do TID se dá apenas fora de casa, o que não é verdade, conforme aduz Patriota e Alberto (2014), ao prever ao menos três formas distintas de concepção do TID.

Nesse viés, classifica-se o TID essencialmente em três modelos: I. Socialização: aquele realizado na casa da própria família. II. Ajuda: trabalho realizado na própria casa ou na casa de terceiros, onde a criança assume responsabilidades domésticas que permitem aos adultos da casa ausentar-se por período mais longo de tempo. III. Remunerado: é mais nítida a relação empregatícia entre os entes, e a criança ou adolescente

costuma receber pagamento em virtude do trabalho desenvolvido. (PATRIOTA; ALBERTO, 2014).

### **FATORES QUE MAIS CONTRIBUEM PARA PERPETUAÇÃO DA PRÁTICA**

A priori, é necessário citar a invisibilização da problemática. Não há como se combater aquilo que não é enxergado socialmente, e não há como enxergar um problema que não é denunciado. Ao considerar a natureza do trabalho que se desenvolve no ambiente doméstico, já é possível identificar um obstáculo que desencadeia a dificuldade de visualização da prática socialmente. Além disso, outro fator que contribui imensamente para a subnotificação dessa situação é a recusa, por parte das vítimas, em denunciarem sua condição.

A pesquisa realizada por Cecílio e Silveira (2014, p. 50) revela que os dados aferidos na cidade de Divinópolis (Minas Gerais) não correspondem à realidade fática, haja vista que parcela das crianças e adolescentes se negaram a responder à abordagem. Como razão para não responder, os sujeitos relatam o medo de que o patrão seja notificado. Os autores indicam, dessa maneira, um dos maiores problemas para identificar e para tratar os casos de trabalho infantil no Brasil.

Demonstra, portanto, a latente necessidade em um modo de garantir que aqueles que tiverem a coragem de denunciar não sofrerão reprimendas posteriores no mercado de trabalho.

Como um dos fatores mais emblemáticos ao tratar do tema, tem-se as relações desenvolvidas entre as vítimas e o sistema educacional. Cecílio e Silveira (2014, p. 51), ao analisarem uma série de dados, relacionando-os ao trabalho infantil, demonstram que o fator do critério educacional apresenta-se como aspecto estratégico para a observação de

que quanto menos estudados são os pais, mais cedo suas crianças começam a trabalhar.

As informações aparecem como a perpetuação de um ciclo, uma vez que os pais não tiveram oportunidade para estudar, seus filhos são mais incentivados ao trabalho que aos estudos. A tese é corroborada pelos dados posteriormente apresentados pelas autoras na relação repetência x trabalho. O percentual de repetência de alunos que trabalham ficou em 27,3%, enquanto o percentual daqueles que não trabalham foi fixado em 5,9%. Assim, alunos que trabalham têm uma chance 6x maior de repetir ou de evadir.

Alberto et al (2005) identifica, ainda, as escolas como ambientes muito hostis para crianças trabalhadoras. A não-identificação com o ambiente escolar desencadeia a dificuldade em integrar-se socialmente e, conseqüentemente, o isolamento da convivência com indivíduos da mesma idade. Alberto et al (2011) aborda também a educação profissionalizante no país, criada no século passado e destinada essencialmente às pessoas pobres. É uma tendência que ainda se manifesta de modo muito claro no Brasil e as mudanças nesse cenário devem muito à política de cotas. As escolas profissionalizantes ainda hoje apresentam como intuito formar profissionais razoavelmente qualificados para o mercado de trabalho. Dessa forma, o mito de que aquele que começa a trabalhar cedo tem uma vida melhor é novamente derrubado.

Por fim, convém frisar que até o suposto crescimento econômico que advém de um trabalho sub-remunerado não passa de uma fraude. Um pagamento exíguo por um serviço pode até diminuir os custos e aumentar a receita sobre determinado negócio, todavia, o mero crescimento da receita não implica em desenvolvimento econômico efetivo.

Não se pode considerar desenvolvimento econômico o mero aumento da receita, já preleciona Amartya Sen (2000). O autor inova ao propor um conceito de desenvolvimento econômico como liberdade. De



acordo com o professor, não é mais possível considerar como desenvolvimento econômico o mero crescimento econômico. Progressivamente, a ideia de desenvolvimento deixa de ser calcada no aspecto meramente numérico do crescimento e passa a abranger critérios socioculturais. Sendo assim, modificam-se também os critérios que fazem de uma sociedade desenvolvida ou não. O percentual de igualdade social entra como uma importante variável em detrimento do lucro anual bruto.

Sob a perspectiva da teoria de Sen (2000), nações que vivem sob regime autoritário jamais poderiam alçar o status de nações desenvolvidas, independente de quanto crescesse o Produto Interno Bruto (PIB). Para exemplificar, pode-se citar o caso brasileiro durante a ditadura civil-militar. Em dada época, ocorreu no Brasil o chamado milagre econômico – e aqui não está a se aferir em que termos se deu a iniciativa e sua legitimidade – com uma súbita explosão do PIB, todavia, jamais poderia se considerar o país como desenvolvido, haja vista que as liberdades individuais encontravam-se cerceadas (SANZ, 2017).

Na América Latina, a teoria de Amartya Sen é reforçada pelo autor Celso Furtado (2009) ao tratar da teoria do desenvolvimento e subdesenvolvimento. O autor trata, em sua tese, sobre a exportação de tecnologia dos países centrais para os países periféricos e como essa dinâmica de desenvolvimento invariavelmente desemboca na criação de desigualdades através da concentração de renda, como uma espécie de lei universal.

Para Furtado (2009), para reverter a supracitada situação, o desenvolvimento exigiria um projeto político fundamentado na mobilização de recursos sociais. A teoria do autor é corroborada pela autora Martha Nussbaum (2013), responsável por trazer a perspectiva de Sen para o âmbito da Justiça. De acordo com Nussbaum (2013) uma sociedade só estaria apta a atingir a justiça social quando conseguisse prover o mínimo fundamental para as necessidades de sua população, sobretudo no que diz respeito à dignidade da pessoa humana.

## GÊNERO COMO UMA VARIÁVEL NOTÍDIA

Ao considerar o ambiente onde se desenvolve a prática do TID, faz-se mister que seja abordada a questão do machismo e da misoginia ao tratar do tema. O trabalho doméstico, historicamente, não é considerado um trabalho. As habilidades exigidas para sua realização são consideradas como inerentes à mulher e não são vistas como aspecto profissionalizante (CECILIO; SILVEIRA, 2014).

Por serem considerados aspectos intrínsecos ao desenvolvimento feminino, conforme conceitua Patriota e Alberto (2014, p. 908), o TID mantém uma dinâmica curiosa com as questões de gênero. Por um lado, é nítido que quanto mais sexista for uma sociedade, maior é o desenvolvimento de um trabalho doméstico não reconhecido como trabalho, o que influencia diretamente na incidência do TID.

Sob outra ótica, porém, há de se refletir que a opressão sofrida pelas meninas trabalhadoras advém principalmente de mulheres, conforme corrobora Carvalho Porto e Dimer Dorz (2018) ao analisar o modo através do qual as obrigações domésticas são transmitidas. São as patroas e suas filhas quem mantêm maior relação de proximidade com as vítimas do TID.

A dinâmica pode ser traduzida em um ciclo de opressão esquematizado na fórmula: homens oprimem socialmente mulheres, as mulheres oprimidas em seu círculo social oprimem suas empregadas.

A título de exemplo, o Brasil regulamentou o trabalho doméstico há pouquíssimo tempo – apenas em 2015 – e a legislação continua sendo desrespeitada. Portanto, se o trabalho doméstico desenvolvido por mulheres adultas encontra tantos percalços para ser reconhecido, quando esse mesmo tipo de trabalho é desenvolvido por crianças e adolescentes, predominantemente pobres e racializadas, atinge-se o ápice da depreciação, ilustrando muitíssimo bem o fenômeno trazido pelo feminismo

pós-colonial e que o professor Boaventura de Souza Santos (2014, p. 294) chamou de caráter acumulativo das desigualdades.

Aliás, Cal (2016, p. 41.) demonstra que há uma relação direta entre o enorme contingente de empregadas domésticas no Brasil e a aceitação social do TID. De acordo com a Wentzel (2018, s.p.), o Brasil é o país com o maior número de empregadas domésticas do mundo. A situação é um legado claro da escravidão e as principais razões evocadas para justificar tal conjuntura são o racismo estrutural e a desigualdade de gênero, fenômeno que pode ser traduzido como o que Diane Pearce conceituou em 1978 como feminização da pobreza.

O fenômeno da feminização da pobreza pode ser traduzido em seis diferentes perspectivas conforme Costa et al (2005, p. 15 e 16):

*aumento da proporção de mulheres entre os pobres; b) aumento da proporção de pessoas em famílias chefiadas por mulheres entre os pobres; c) aumento absoluto na incidência ou na intensidade da pobreza entre as mulheres; d) aumento nos diferenciais de incidência ou de intensidade da pobreza entre mulheres e homens; e) aumento na incidência ou na intensidade da pobreza entre as pessoas de famílias chefiadas por mulheres; e f) aumento nos diferenciais de incidência ou de intensidade da pobreza entre as pessoas de famílias chefiadas por mulheres e de famílias chefiadas por homens.*

Substancialmente, indica que mulheres estão mais suscetíveis a figurar entre os entes mais pobres da sociedade. O crescimento no número de mulheres que figuram como chefes de família e a consequente obrigação solo de sustentar sua prole as impulsiona a entrar, de modo precário, no mercado de trabalho. Dessa forma, acabam por submeter-se a subempregos (SILVEIRA; SILVA, 2013).

Assim, resta demonstrado que, quanto mais precária a educação e as condições de vida da família, maior a probabilidade de uma criança dar início ao TID. Além disso, convém lembrar os dados sobre empregadas domésticas no país e como essas, historicamente, têm precarizadas suas condições de trabalho. Desse modo, pode-se traçar uma linha direta entre a feminização da pobreza advinda da precarização das condições laborais, que faz com que as mulheres submetam-se a subempregos com a vultosa prática do trabalho infantil doméstico no país.

## ASPECTOS QUE DIFICULTAM O COMBATE AO TID

No Brasil, há um forte aparato legislativo para combater o trabalho infantil de modo geral e com especial rigidez aqueles classificados como degradantes, caso do trabalho infantil doméstico.

A Constituição Federal, em todo o seu texto, mas sobretudo no art. 227, assegura os direitos das crianças e o Estatuto da Criança e do Adolescente reforça essa proteção, quando trata de maneira especializada cada direito previsto (BRASIL, 1988). Além disso, o Brasil é signatário de outras normas internacionais que versam sobre o tema, cite-se a Convenção Americana de Direitos Humanos (PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA, 1969), que trata dos direitos humanos de modo geral, dando especial proteção à criança nos artigos 19 e 27. Ainda, ao tratar especificamente do tema, o Brasil é signatário das convenções 138 (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1973) e 182 (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2000) da OIT, que regulamentam o trabalho infantil e as piores formas de trabalho infantil, respectivamente.

Sob esse óbice, é nítido que a falha ao combater o trabalho infantil não está no aspecto legal, mas em sua efetivação. Carvalho e Dimer (2018, p. 3) esclarecem que, de acordo com a OIT, ao se combater a prática, o que se busca é o enfrentamento da exploração do trabalho

infantil. Ao realizarem a distinção entre exploração do trabalho infantil e a realização de tarefas adequadas para a idade das crianças, os autores desmitificam um dos maiores empecilhos para o combate efetivo ao TID.

Para que a legislação pátria sobre o assunto seja concretamente aplicada, é necessária a compreensão sobre o que é o TID. A maioria das pessoas acredita que aqueles que pleiteiam pelo fim do TID estão batalhando para que as crianças não auxiliem nas tarefas domésticas, uma concepção completamente deturpada. Sendo assim, é crucial que as ações de combate se pautem no sentido de tornar possível para a sociedade o entendimento do que é, de fato, o TID, a fim de entender que combate-se a exploração.

Apesar de um amplo arcabouço jurídico, as instituições responsáveis por efetivá-lo não são bem-sucedidas em seu trabalho. Como principais pontes entre o poder público e o problema, encontram-se as escolas, o Conselho Tutelar e o Centro de Referência e Assistência Social (CRAS). No entanto, nota-se que esses órgãos dispõem de uma capacitação deficiente para lidar com a problemática.

Silva (2009, p. 53), ao dissertar sobre a composição do conselho, cita apenas a presença de membros da sociedade civil e do poder público. Sendo assim, ao não citar a presença de crianças e adolescentes como parte ativa nos conselhos, os referidos órgãos costumam ter em sua direção presença eminentemente adulta, que dificilmente consegue conectar-se aos jovens de modo concreto. A presença de adolescentes saídos do mundo do trabalho, por exemplo, traria uma contribuição bastante rica para o desenvolvimento da atuação dos conselhos.

Importante frisar que a formação sem a presença daqueles efetivamente afetados pelo problema propõe uma perspectiva puramente externa que certamente não é a mais satisfatória. Ademais, integrar esses jovens em órgãos diretamente relacionados à proteção da infância traria enriquecimento para ambos os lados da situação: os órgãos de proteção

contariam com uma visão muito mais apurada e íntima do assunto, gerando a adequada integração desses jovens ao mercado de trabalho, favorecendo suas perspectivas de futuro.

O Núcleo de Cidadania de Adolescentes (NUCA), entidade de cunho municipal formado como uma das ações do Selo Unicef com o intuito de engajar adolescentes nos locais onde estão inseridos, formado principalmente por adolescentes, apresenta um potencial considerável para enfrentar o problema de modo efetivo, tendo em vista que sua formação contribui para localização de focos do problema – algo extremamente importante do TID – além de possibilitar um contato factual com as vítimas.

Outrossim, Carvalho e Dimer (2018, p. 5), ao dissertarem sobre a precoce inserção das meninas no trabalho doméstico, ocorrida por volta dos 10 anos, demonstram que o combate ao TID está intrinsecamente relacionado ao sexismo, de modo que não há como separá-los.

A legislação brasileira é bem clara no que diz respeito ao TID, mas não o relaciona, em momento algum, com a cultura patriarcal enraizada. Nesse sentido, as medidas de combate ao TID não abordam de maneira conjunta as raízes patriarcais do país. Assim, é contraproducente ratificar inúmeros tratados que dizem respeito aos direitos da criança e continuar negligenciando os direitos das mulheres.

O podcast Café da Manhã<sup>3</sup>, da Folha de São Paulo, dissertou, no aniversário de 15 anos da Lei Maria da Penha, sobre como a legislação brasileira é eminentemente punitivista no que diz respeito aos direitos femininos. Não se busca prevenir a violência (como propôs a lei 11.340/2006, que também demonstra graves problemas de aplicação), mas sim punir aquele que já a cometeu. Portanto, embora de demasiada

3 <https://www1.folha.uol.com.br/podcasts/2021/08/o-drama-e-o-legado-de-maria-da-penha-15-anos-depois-ouca-podcast.shtml>

importância, a educação para que se respeitem os direitos das mulheres é quase nula.

Por fim, é indispensável falar sobre a regionalização que envolve a prática e como esse aspecto deve ser usado ao realizar o combate. A pesquisa em 2018 realizada pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) revela que é possível verificar que o TID é regionalizado, concentrando-se principalmente nas regiões nordeste, sudeste e norte.

Tal situação demonstra uma herança muito clara da escravidão, haja vista que se encontra onde perdurou mais intensamente a prática escravagista. Mas, se o trabalho infantil é regionalizado, as estratégias de combate também devem seguir a mesma tendência. O Brasil tem dimensões continentais e é possível perceber como as culturas de diferentes regiões contrastam muito fortemente.

Sob essa ótica, é bastante simples inferir que uma campanha idealizada na região Sudeste muito provavelmente não terá a mesma eficácia no Nordeste. A exploração do TID ocorre de modos diferentes a depender do local, por força da cultura dominante do lugar. Portanto, o combate também deve acontecer com uma ótica individualizada para que se alcance o máximo de efetividade.

Em conclusão, ao analisar a campanha realizada pelo TST em 2021 (TST, 2021), o que se pode inferir é que a logística da campanha é bem elaborada. Abordam-se as formas de trabalho infantil, a desconstrução dos mitos e o futuro das crianças quando retiradas dessa realidade. Todavia, há uma falha em fazer essa campanha chegar de maneira efetiva até quem deveria: a sociedade de modo geral. O trabalho do TST seria melhor sucedido se ramificado por uma rede de órgãos capazes de promover a campanha de maneira muito mais direta.

A maior parte da sociedade civil tem um contato ínfimo com os tribunais superiores. Contudo, se a campanha não se der de modo ra-

mificado, continuará restrita a órgãos da alta cúpula que já conhecem os malefícios do TID e que provavelmente não são os pilares que sustentam a prática.

## CONCLUSÃO

Diante do exposto, pode-se perceber que a escravização brasileira é bastante singular ao analisar as relações desenvolvidas entre os dois grupos. Havia um elo bastante íntimo entre escravos e senhores, posto que uma parte considerável do trabalho acontecia dentro da casa destes. A referida situação propiciou o surgimento de uma dinâmica social de absoluta intimidade entre exploradores e vítimas, sendo essa uma característica que perdura até hoje. Trata-se de uma das variáveis capazes de explicar por que o TID persiste ainda na atualidade, com moldes semelhantes ao período escravocrata e a dificuldade em promover um combate efetivo.

A principal causa responsável por fazer com que essas crianças ingressem no trabalho infantil doméstico é, na verdade, um compilado da marginalização social. Ao analisar o perfil das vítimas do TID, é possível perceber uma série de questões que, entrelaçadas, são responsáveis por desencadear a referida exploração. As vítimas são predominantemente meninas, costumam ser racializadas, suas famílias mantêm condições de vida miseráveis economicamente, além de apresentarem baixíssimo nível de instrução escolar.

A partir do compilado de infortúnios, encontra-se favorecido o desenvolvimento do que se denominou de feminização da pobreza, aspecto chave para compreender o desenvolvimento do TID no Brasil, como já restou demonstrado. Sendo assim, as perspectivas de progressão e crescimento sociais das vítimas são ínfimas e elas são arrastadas até o trabalho precoce e precário, uma vez que este caminho lhe parece a única alternativa de ter uma vida mais digna.

A prática é envolta, ainda, em diversos sofismas que servem como sustentáculos para sua manutenção. A inserção precoce no ambiente do trabalho comprovadamente é maléfica, como já se sustentou. O que se observa ao analisar o ingresso precoce de crianças e adolescentes é, na verdade, um efeito rebote. Espera-se que o trabalho prévio desencadeie um crescimento e progressão econômica pessoal calcada no esforço e na meritocracia. O que se tem, na verdade, é uma estagnação em subempregos que geram permanente situação de vulnerabilidade e miserabilidade e um ciclo vicioso na família.

Sustentar que a manutenção em empregos com exígua remuneração é meio necessário para o desenvolvimento econômico do país também é uma falácia que não se sustenta. Longamente já se demonstrou que o mero crescimento da receita do país – fundado em exploração do trabalho – não implica em desenvolvimento econômico efetivo. Um país com graves problemas de distribuição de renda, onde há o acúmulo de imensa maioria da receita por uma minoria da população, não representa desenvolvimento. Destarte, é impossível que atinja-se de maneira efetiva o desenvolvimento sem que haja o mínimo de justiça social com políticas voltadas à distribuição de renda.

O Brasil é farto em aparato legislativo com intuito de combater o trabalho infantil doméstico, contando com proteção constitucional e supralegal, por meio dos tratados de direitos humanos, e infraconstitucional, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Todavia, não obstante todo o aparato legal, o combate não se dá de modo efetivo. Os números que indicam a quantidade de trabalhadores infantis demonstram que o Brasil está longe do objetivo da Organização das Nações Unidas de erradicar a prática até 2025.

Ocorre que, apesar do aparato legal, as instituições hoje incumbidas de combater a prática não são efetivas e realizam o trabalho demasiadamente distantes da realidade das crianças e jovens trabalhadores. A escassa presença de crianças e adolescentes nos órgãos responsáveis pelo

combate corrobora a noção de distanciamento dos órgãos com o público-alvo. Por fim, medidas meramente paliativas não são capazes de dar um fim efetivo ao problema. É urgente que políticas sociais que busquem justiça social e redistribuição de renda sejam aplicadas.

## REFERÊNCIAS

ALBERTO, Maria de Fátima Pereira *et al.* **Trabalho infantil doméstico: perfil bio-sócioeconômico e configuração da atividade no município de João Pessoa, PB.** Cadernos de Psicologia Social do Trabalho. São Paulo, 2009, v. 12, n. 1, p. 57-73. Disponível em: [http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1516-37172009000100006&lng=pt&nrm=iso](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1516-37172009000100006&lng=pt&nrm=iso). Acesso em: 22 ago. 2021.

ALBERTO, Maria de Fátima Pereira *et al.* **O trabalho infantil doméstico e o processo de escolarização.** Psicologia & Sociedade [online]. 2011, v. 23, p. 293-302. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-71822011000200010>. Epub 17 Nov 2011. ISSN 1807-0310. Acesso em: 22 ago. 2021.

CAL, D.G.R. **As configurações políticas do Trabalho Infantil Doméstico.** In: Comunicação e trabalho infantil doméstico: política, poder, resistências [online]. Salvador: EDUFBA, 2016, pp. 309-333. ISBN: 978-85-232-1870-6. Disponível em: <http://books.scielo.org/id/nqrrs/pdf/cal-9788523218706-09.pdf>. Acessos em: 16 de ago. de 2021.

CAL, D.G.R. **Trabalho Infantil Doméstico: trabalho ou dever perante a família?** In: Comunicação e trabalho infantil doméstico: política, poder, resistências [online]. Salvador: EDUFBA, 2016, pp. 29- 47. ISBN: 978-85-232-1870-6. Disponível em: <https://doi.org/10.7476/9788523218706.0004>. Acesso em 21 de ago. de 2021.

CARNEIRO, ALANA ANSELMO ET AL. **A invisibilidade do trabalho infantil doméstico no redesenho atual do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI).** Anais do 16º Encontro Nacional de Pesquisadores em Serviço Social. Pernambuco, 2018, p. 1 à 14. Disponível em: <https://www.semanticscholar.org/paper/A-INVISIBILIDADE-DO-TRABALHO-INFANTIL-DOM%3C3%89STICO-NO-Carneiro-.> Acesso em 23 de ago. de 2021.



CECILIO, Sumaya Giarola; SILVEIRA, Renata Cristina da Penha. **Caracterização do trabalho de menores de uma escola estadual de Divinópolis-MG.** Cienc. enferm. Concepción, v. 20, n. 1, p. 47-60, abr. 2014. Disponível em: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0717-95532014000100005&lng=pt&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0717-95532014000100005&lng=pt&nrm=iso). Acesso em: 13 ago. 2021

COSTA, Joana Simões; PINHEIRO, Luana; MEDEIROS, Marcelo; QUEIROZ, Cristina. **A face feminina da pobreza: sobre-representação e feminização da pobreza no Brasil.** Brasília, DF: IPEA, 2005. (Texto para discussão, n. 1137). Disponível em: [https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com\\_content&view=article&id=4726](https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4726) Acesso em: 08 nov. 2021.

ESCÓSSIA, Fernanda da. O que mudou desde o assassinato de Marielma, torturada e violentada pelos patrões aos 11 anos. BBC Brasil, 10 de junho de 2016. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-36433363>. Acesso em 20 de mar. de 2022.

FREITAS, Carlos Otávio de; SILVA, Fernanda Aparecida; LIMA, João Eustáquio de. Impacto do trabalho infantil no rendimento do indivíduo adulto no mercado de trabalho formal brasileiro. Acta Scientiarum. Human and Social Sciences, vol. 39, núm. 3, pp. 281-291, 2017. Universidade Estadual de Maringá. Disponível em: <https://www.redalyc.org/journal/3073/307354691006/html/>. Acesso em 20 mar. de 2022.

FURTADO, Celso. **Desenvolvimento e subdesenvolvimento.** Rio de Janeiro: Editora Fundo de Cultura, 2009.

GORTÁZAR, Naiara Galarraga. Caso de Madalena, escrava desde os oito anos, expõe legado vivo da escravidão no Brasil. El País, Brasil, 14 de janeiro de 2021. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/internacional/2021-01-14/madalena-escrava-desde-os-oito-anos-expoe-caso-extremo-de-racismo-no-brasil-do-seculo-xxi.html>. Acesso em 20 mar. de 2022.

NUSSBAUM, Martha. **Fronteiras da Justiça: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie.** São Paulo: Martins Fontes, 2013.

PAGANINI, Juliana. **Os impactos do trabalho infantil para a saúde da criança e do adolescente.** Universidade de Santa Cruz do Sul, VII Mostra de Trabalhos Jurídicos Científicos, Rio Grande do Sul, p. 1-20, 2014. Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidsp/article/view/11821>. Acesso em 14 ago. de 2021.

Panorama da execução dos programas socioeducativos de internação e semiliberdade nos estados brasileiros/ Conselho Nacional do Ministério Público. – Brasília: CNMP, 2019. Disponível em: [https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2019/programas-socioeducativos\\_nos-estados-brasileiros.pdf](https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2019/programas-socioeducativos_nos-estados-brasileiros.pdf). Acesso em 20 mar. de 2022.

PATRIOTA, GABRIELA FERNANDES ROCHA; ALBERTO, MARIA DE FÁTIMA PEREIRA. **Trabalho infantil doméstico no interior dos lares: as faces da invisibilidade.** In: Estudos e Pesquisas em Psicologia. Rio de Janeiro v. 14 n. 3 p. 893-913, dez. 2014. ISBN: 1808-4281. Disponível em: [http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1808-42812014000300011&lng=pt&nrm=iso](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-42812014000300011&lng=pt&nrm=iso). Acesso em 22 de ago. de 2021.

PORTO, Rosane Teresinha Carvalho; DIMER DORZ, Sabrine. **Os limites e possibilidades sobre as políticas públicas de prevenção contra o trabalho doméstico de meninas no Brasil.** Prolegómenos, Bogotá, v. 21, n. 42, pág. 11-31, dezembro de 2018. Disponível em [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0121-182X2018000200011&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-182X2018000200011&lng=en&nrm=iso). Acesso em 8 de set. de 2021.

SANZ, Beatriz; MENDONÇA, Heloísa. O lado obscuro do “milagre econômico” da ditadura: o boom da desigualdade. El País, São Paulo, 28 de novembro de 2017. Disponível em: [https://brasil.elpais.com/brasil/2017/09/29/economia/1506721812\\_344807.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2017/09/29/economia/1506721812_344807.html). Acesso em: 15 nov. 2021.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade.** São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SILVA, Carla Cecília Serrão. **Domesticchild labor: profile and experience of working girls in São Luis.** 2009. 143 f. Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas) - Universidade Federal do Maranhão, São Luis, 2009.

SILVA, Soraya Ferreira Da; TEIXEIRA, Luciane Cecília De Carvalho; MACIEL, Layse Inês Monteiro; FEIO, Marcia Rejane De Carvalho; SILVA, Ana Lúcia Moraes Da. **O trabalho infantil doméstico:** histórico, determinações e articulação com as políticas governamentais e dimensões do serviço social para o seu enfrentamento. Anais do XVI Encontro Nacional de Pesquisadores em Serviço Social. Espírito Santo, v. 16, n. 1, pág. 1-17, 21 de maio de 2019. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/abepss/article/view/22356>. Acesso em 13 de set. de 2021.

SILVEIRA, Elana Cavalcante; SILVA, Suzana de Fátima Marques. **Chefia feminina:** uma análise sobre a estrutura das famílias monoparentais femininas e a feminização da pobreza. In: IV Seminário CETROS Neodesenvolvimentismo, Trabalho e Questão Social, 2013, Fortaleza. Anais... Fortaleza: UECE, 2013. p.122-137.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. TST. **Campanha Nacional de Combate ao Trabalho Infantil - TST:** Trabalho infantil doméstico: é proibido, mas ainda persiste. Justiça do Trabalho, [S. l.], p. 1-2, 25 ago. 2021. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/combatetrabalho infantil/campanha>. Acesso em: 13 set. 2021.

WENTZEL, Marina. **O que faz o Brasil ter a maior população de domésticas do mundo.** BBC Brasil, Basa, 26 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-43120953>. Acesso em: 21 out. 2021.

# 4

## OS PRINCÍPIOS DA NEGOCIAÇÃO DA ESCOLA DE HARVARD NA MEDIAÇÃO DO CONFLITO TRABALHISTA

**Cássia Barata de Moraes Santos**

Juíza do Trabalho Substituta do TRT6.

### RESUMO

A temática envolvendo o tratamento adequado do conflito trabalhista ultrapassa a formação jurídica e exige uma formação mais ampla. A disciplina da mediação apresenta um leque de ensinamentos ilimitados e vastos institutos interdisciplinares, exigindo do operador do direito do trabalho um aperfeiçoamento abrangente e contínuo. O objetivo do presente artigo é apresentar os princípios da negociação de Harvard na perspectiva do procedimento da mediação trabalhista. O presente trabalho foi desenvolvido no modelo de pesquisa dogmático e com utilização do método de raciocínio dedutivo, mediante revisão bibliográfica referente ao tema em livros e normativos. Após análise do material bibliográfico eleito, conclui-se que os quatro pilares da Escola de Negociação de Harvard são ferramentas úteis e efetivas dentro do contexto da mediação trabalhista na Justiça do Trabalho. Por certo, o presente estudo não tem a intenção de exaurir o tema, mas contribuir com reflexões importantes para o resultado efetivo do procedimento da mediação na Justiça do Trabalho, destacando a importância do domínio da teoria e prática da disciplina e seus institutos interdisciplinares.

Palavras-chave: Justiça do Trabalho. Mediação. Interdisciplinaridade. Princípios da negociação. Escola de Harvard

## INTRODUÇÃO

O tratamento adequado dos conflitos trabalhistas demanda aperfeiçoamento teórico e prático por parte dos profissionais do Direito e áreas afins. Além disso, algumas habilidades precisam ser desenvolvidas. No entanto, percebe-se que alguns profissionais já possuem de forma nata algumas habilidades, precisando apenas do aperfeiçoamento dentro do método da mediação.

Quando se fala em método, é importante lembrar que a mediação é uma disciplina pragmática que vai sendo aplicada e desenvolvida de acordo com a situação do caso concreto em contraponto à dogmática inerente e prevalecente no Direito.

Para tanto, ela possui um método com técnicas e regras preestabelecidas, de forma que os participantes não sejam pegos de surpresa. Com efeito, conhecer a disciplina é importante para aqueles que atuam com conflitos trabalhistas.

Em síntese, pode-se dizer que a mediação se utiliza de inúmeros institutos e técnicas que juntos formam o arcabouço teórico da disciplina, com importante destaque para a sua característica interdisciplinar.

E quando se fala em interdisciplinaridade é oportuno explicar ao leitor que se trata da importação de institutos inerentes a outras disciplinas autônomas para a mediação. Por exemplo, a negociação é uma disciplina autônoma no curso de Administração, mas várias de suas técnicas são trazidas para a mediação trabalhista e esse será o recorte deste estudo.

O presente artigo tem o propósito analisar e discutir, sem exaurir a matéria, a negociação na prática da mediação trabalhista utilizando como marco teórico os princípios da Escola de Negociação de Harvard. A proposta envolve diversas peculiaridades que vão desde a análise teórica

do método à demonstração de exemplos da sua aplicação na prática, isto é, no dia a dia do tratamento adequado de conflitos trabalhistas.

Na primeira parte, algumas considerações são apresentadas com o objetivo de compreender a legitimação da mediação como disciplina relevante dentro do contexto da Política Nacional de Tratamento de Conflito Trabalhista.

Já na segunda parte, são apresentados, de forma simples e didática, os princípios da Escola de Harvard, elegendo a respeitável doutrina de Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton como referencial teórico deste tópico.

Ademais, na terceira parte deste artigo será abordada a importância dos princípios de Harvard na mediação de conflitos trabalhistas e alguns aspectos práticos relevantes.

Por fim, registre-se que este estudo foi desenvolvido no modelo de pesquisa dogmático e com utilização do método de raciocínio dedutivo, mediante revisão bibliográfica referente ao tema em livros e normativos.

## A POLÍTICA PÚBLICA DE TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS TRABALHISTAS NO BRASIL

O Conselho Nacional de Justiça, a partir da Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010, instituiu a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses. Mais adiante, o Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105, de 16 março de 2015), a Lei da Mediação (Lei n.º 13.104, de 26 de junho de 2015) e a Resolução CNJ n.º 125/2010 consolidaram um conjunto de normas voltado aos fins e objetivos dessa Política Nacional.

Esse arcabouço normativo foi consolidado com a participação da Justiça do Trabalho por meio do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), que publicou a Resolução nº 174, de 30 de setembro de 2016, propondo um novo modelo de conciliação, além de legitimar o uso da mediação no âmbito da Justiça do Trabalho.

Com efeito, a mediação passou a ser estudada pelos operadores do Direito do Trabalho, especialmente pelos magistrados e servidores que atuam nos Centros Judiciários de Métodos Consensuais de Solução de Disputas (CEJUSC's) da Justiça do Trabalho. E atualmente já se conta com a participação de muitos membros da advocacia trabalhista, visto que esses profissionais estão em grande número se aperfeiçoando na mediação em busca da melhor solução do conflito para o seu cliente, pois saber utilizar adequadamente as técnicas da mediação envolve resultados efetivos e eficazes.

Nesse contexto de apresentação, é importante pontuar que a mediação é uma disciplina autônoma e pragmática que possui, conforme já dito, a característica da interdisciplinaridade<sup>1</sup>, ou seja, traz institutos de outras disciplinas para a sua base teórica, podendo ser utilizados de acordo com a necessidade do caso concreto. Com isso, apresenta-se como uma disciplina de formação ampla e permanente, pois seus institutos são vastos.

E dos vários institutos que formam a mediação, as técnicas de negociação têm tido um destaque relevante dentro da prática da mediação trabalhista. Registre-se que o destaque dado às técnicas de negociação não desmerece nem coloca em segundo plano outros

institutos interdisciplinares importantes como as técnicas de comunicação (Comunicação Não Violenta, por exemplo), teorias comportamentais, teoria dos jogos, teoria da complexidade etc.

Delimitado o recorte do presente artigo, tem-se que as técnicas de negociação são uma prática presente no dia a dia das nossas relações. Negociar é uma habilidade que pode ser aprendida e aperfeiçoada com o estudo da teoria e a consequente aplicação prática dos seus princípios, institutos e métodos.

## **PRINCÍPIOS DA NEGOCIAÇÃO DA ESCOLA DE HARVARD**

A negociação é uma disciplina interdisciplinar estudada em várias áreas (Direito, Psicologia, Economia etc.), apesar do estudo mais aprofundado ter se originado no curso de Administração. E foi a partir dos estudos desenvolvidos nos Estados Unidos que seus princípios e métodos influenciaram o mundo, a ponto das várias escolas que surgiram posteriormente terem sido influenciadas pela Escola de Harvard, pioneira na matéria.

Importante destacar que a negociação pode ocorrer de forma autônoma na composição de conflito ou mesmo dentro de outros métodos de solução de conflitos como a mediação, a conciliação e a arbitragem. E até mesmo dentro do processo judicial, a exemplo dos negócios jurídicos processuais.

E com base na perspectiva da política pública judiciária de tratamento adequado de conflitos, os métodos consensuais de solução de conflitos (arbitragem, mediação e conciliação) são apresentados como fortes instrumentos de transmutação da cultura do litígio para a cultura da paz.

<sup>1</sup> A interdisciplinaridade, segundo o dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, diz de algo “que estabelece relações entre duas ou mais disciplinas ou ramos de conhecimento” ou “que é comum a duas ou mais disciplinas”. Ou seja, o conceito diz da integração entre duas ou mais disciplinas ou áreas do conhecimento para um fim comum. É uma abordagem metodológica que integra conceitos, teorias e fórmulas na tentativa de compreender o objeto de estudo como um fenômeno sistêmico. Disponível em: <https://educacaointegral.org.br/glossario/interdisciplinaridade/> Acesso em: 05 fev. 2023.

No entanto, apesar de estarmos caminhando rumo à cultura do diálogo, muito se observa na prática da conciliação e mediação que o procedimento precisa ser mais qualificado pelos participantes, que precisam dominar os meios (teoria e técnicas) para que os fins (resultados) sejam realmente adequados, efetivos e justos.

E com fundamento na interdisciplinaridade da mediação, a negociação se faz presente dentro do método da mediação. Registre-se que para fins do presente estudo, a negociação não será enfatizada como disciplina autônoma, mas como ferramenta importante para a efetividade, prevenção e solução adequada de conflito trabalhista, incluindo o manuseio de suas técnicas dentro da mediação.

É oportuno destacar que o conflito é um elemento inerente à própria natureza humana e para solucioná-lo de forma adequada exige-se uma ação negociada. Quanto mais essa ação for mais bem desenvolvida e tecnicamente preparada, mais se pode falar do termo técnico denominado “negociação”. Então, as técnicas de negociação são ferramentas importantes dentro da mediação trabalhista em prol do resultado adequado.

No entanto, a negociação que se propõe dentro do método da mediação é uma negociação estruturada em princípios, não aquela negociação que as pessoas fazem com base na barganha de sempre tirar a melhor vantagem sobre o outro. Esse tipo de negociação é a chamada negociação ganha x perde, por exemplo, em situações com intenções que envolvem posturas como: “o que eu vou tirar do outro” ou “o que não vou dar ao outro”.

A negociação proposta é estruturada em princípios, adotando a mediação brasileira, de forma predominante, embora não seja 100% preponderante, o método de Harvard, cujo propósito é que ambos os participantes atuem na negociação para obter ganhos mútuos, conhecida como a negociação “ganha x ganha”. E a postura dos participantes envolve

ações e intenções como: o que eu posso fazer para colaborar com o interesse dele? O que eu posso dar para atender o efetivo interesse do outro?

Reflita o seguinte: no processo judicial trabalhista sempre precisamos do outro para resolver o problema de forma consensual, concorda? Portanto, pode-se dizer que a negociação envolve a solução conjunta do problema e para isso é importante a colaboração das partes, pois estas dependem uma da outra para o resultado que se pretende obter. Ou seja, o resultado só é alcançado se as duas partes quiserem, caso contrário, a decisão judicial será a opção consequente na solução do conflito apresentado.

Para Lewicki, Saunders e Barry, negociação é uma situação vantajosa para todas as partes envolvidas, na busca de uma solução aceitável para um conflito complexo. (2014, p. 3).

Conforme já foi dito, a negociação estruturada prevalecente na mediação trabalhista é o método de negociação da Escola de Harvard. O método é apresentado de forma muito didática por Roger Fischer, Willian Ury e Bruce Patton. Esses autores apresentam o método de negociação de Harvard, conhecido como negociação baseada em princípios ou negociação dos méritos. E são quatro os princípios básicos do método: 1) Separe as pessoas dos problemas; 2) Concentre-se nos interesses, não nas posições; 3) Antes de decidir o que fazer crie diversas opções com possibilidade de ganhos mútuos e 4) Insista em que o resultado se baseie em critérios objetivos. (2018, p. 31)

No próximo tópico, os princípios serão melhores desenvolvidos com base em exemplos da prática trabalhista.



## A IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DE HARVARD NA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS TRABALHISTAS

Levar as partes a um diálogo sensato e que faça sentido para ambos os participantes do processo é um desafio enfrentado por todos que atuam na solução consensual de conflitos trabalhistas. Não há dúvidas de que a atuação eficiente dos participantes permite uma repercussão no resultado também eficiente da mediação. Ademais, quando se fala em resultado eficiente nem sempre significa que “ser eficiente” é concretizar um acordo formal. Na verdade, deve ser entendido que ser eficiente é tratar o conflito de forma adequada e humanizada.

E o primeiro desafio proposto pelos pilares da negociação de Harvard é separar as pessoas do problema. De logo, é preciso ter em mente que trabalhar esse princípio na prática envolve questões relacionadas à percepção, ao tratamento de sentimentos dos participantes, à identificação das necessidades e dos efetivos interesses por trás do processo etc.

Observe-se que nesse primeiro princípio de Harvard (separar as pessoas do problema), há um leque imenso para a aplicação prática das técnicas da mediação, e a validação de sentimento é uma delas, pois o sentimento negativo experimentado e declarado pelos participantes não pode ser desconsiderado, mas sim validado com base na adequada aplicação da técnica da validade dos sentimentos, por exemplo.

Destaca-se ainda que as técnicas de comunicação, como a leitura corporal em conjunto com a linguagem falada, a escuta/fala ativa e empática e as ferramentas da Comunicação Não Violenta são instrumentos que podem ser explorados livremente pelos participantes do procedimento, nessa primeira fase dos princípios da Escola de Harvard.

Nessa fase inicial de mover as partes para que olhem de forma mais objetiva para o efetivo problema, é muito importante o respeito mútuo. Para isso, a linguagem agressiva deve ser neutralizada por meio de

uma técnica de mediação chamada recontextualização (reenquadramento). O uso adequado dessa técnica diminui significativamente o tempo na etapa do tratamento dos sentimentos.

É importante pontuar que o propósito do presente estudo não é exaurir todas as técnicas de mediação, as quais são aqui citadas de forma meramente exemplificativa e oportuna, recomendando-se ao leitor o estudo mais específico e a utilização assertiva das mesmas de acordo com as necessidades e demandas do caso concreto.

Somente após as partes se mobilizarem para olharem para o problema é que a negociação estará apta para progredir para outras etapas, passando as partes a adotarem uma postura colaborativa e o outro possa ser visto como um parceiro para solucionar o problema.

Concluindo a análise desse primeiro princípio, na linha do que é recomendado pelos professores da Escola de Harvard, é salutar entender: *“Seja leve com as pessoas e duro com os problemas.”*

O segundo pilar do método de Harvard é o foco nos interesses, *“concentre-se nos interesses, não nas posições”*. Para melhor compreensão, a “posição” é tudo que se pede juridicamente no processo judicial ou no acordo, quero “xyz” em valor, por exemplo. É o que a parte quer sem um critério objetivo.

Mas é preciso entender que ficar discutindo posições só aumenta o embate. É preciso identificar os verdadeiros interesses das partes e somente por meio do diálogo tais interesses poderão ser revelados.

Por exemplo, o reclamante pede vinte mil reais por causa da doença que alega ter adquirido na empresa. Ele pensa: “esse valor vai custear minha cirurgia, pois perdi o plano de saúde quando saí da empresa”. Mas, o real interesse é: tratar a doença. Nessa hipótese, uma opção possível para acordo seria: restabelecer o plano de saúde por cinco anos

para que a parte realize a cirurgia e o tratamento. O restabelecimento do plano pode trazer bem-estar superior aos vinte mil reais pretendidos no acordo pela parte e o plano de saúde pode ter um custo muito menor para o empregador, por exemplo. Com isso, ambos os interesses podem ser atendidos de forma que a sentença judicial jamais atenderia.

Geralmente os interesses envolvem questões relacionadas às necessidades humanas como saúde, pertencimento, segurança etc.

Assim, nessa fase do procedimento, o uso de perguntas abertas com o objetivo de entender o motivo de certas posições, além da escuta empática dos participantes, são ferramentas importantes no desenvolvimento do pilar “concentre-se nos interesses, não nas posições”.

O terceiro pilar é a geração de opções com possibilidade de ganhos mútuos. Uma vez identificados os interesses das partes, a geração de opções é o passo seguinte. Aqui a criatividade e ideias são bem-vindas.

A atuação dos participantes agora é focar em como atender aos interesses das partes, sempre prestigiando a condução colaborativa de ganhos mútuos. Por exemplo, uma empresa com dificuldade financeira tem interesse em efetuar o pagamento das verbas rescisórias, mas não tem condições econômicas. A parte contrária concorda com o pagamento integral de forma parcelada e a empresa assume também as despesas do processo, incluindo os honorários contratuais.

O recebimento de produtos ou equipamentos também pode ser uma opção criativa quando realmente não há dinheiro, além de outras opções de solução que só diante do caso concreto podem ser sugeridas.

Por fim, o último pilar do método de Harvard é “*procure utilizar critérios objetivos*”. Utilizar algum parâmetro objetivo é sempre um caminho mais sensato, sendo os precedentes judiciais um exemplo para aqueles que atuam na Justiça do Trabalho. Numa situação hipotética, a

parte pede o pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo para a atividade “x”, deve-se perguntar às partes se já há algum laudo anterior favorável ou desfavorável, indagação essa que significa buscar um critério objetivo já existente. A pesquisa da jurisprudência atualizada ou fazer uma pesquisa rápida aos precedentes também é uma opção baseada em critérios, principalmente quando as partes não possuem laudo de situações similares anteriores.

Com essas análises foram apresentados os princípios de Harvard com base no contexto da mediação trabalhista, oportunidade em que fica o convite ao aprofundamento da temática porque o domínio da teoria e das técnicas de negociação é uma demanda crescente do mercado de trabalho em várias áreas, incluindo os operadores do Direito do Trabalho.

## CONCLUSÕES

Da breve apresentação dos princípios da Escola de Negociação de Harvard já se pode concluir que tratar, mediar e solucionar conflitos não são tarefas simples. É necessário buscar conhecimento, aprofundamento e domínio das técnicas para aproveitar as oportunidades de atender às reais demandas das partes e a efetiva solução dos conflitos trabalhistas.

Para tanto, atuar com colaboração, boa-fé e assertividade são posturas essenciais para que os participantes possam, por meio do diálogo saudável, trabalhar e desenvolver com sucesso os pilares da Escola de Negociação de Harvard dentro do método de mediação trabalhista.

Com isso, desenvolver e aperfeiçoar a habilidade de negociação são os desafios para aqueles que atuam na área da mediação trabalhista.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**: Rio de Janeiro de 1943. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 25 jan. 2023.

CNJ. **Manual de mediação judicial do conselho nacional de justiça**. 6. ed. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2015/06/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2023.

CNJ. **Resolução nº 125, de 19 de novembro de 2010**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 jan. 2023.

CSJT. **Resolução nº 174/CSJT, de 30 de setembro de 2016**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/95527>. Acesso em: 25 jan. 2023.

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. **Como Chegar ao Sim**: A negociação de acordos sem concessões. Rio de Janeiro: Sextante, 2018.

LEWICKI, Roi L.; SAUNDERS, David M.; MINTON, John W. **Fundamentos da Negociação**. Porto Alegre: Bookman, 2002.

# 5

## REPERCUSSÕES JURÍDICAS DO COVID-19 NO REPOUSO SEMANAL REMUNERADO: A CONTROVÉRSIA TRAZIDA PELA LEI Nº 14.128/2021

**José Elias Silva**

Bacharel em Direito pelo Centro Universitário AESO – Barros Melo.

Advogado trabalhista, inscrito na OAB/PE sob o nº 56.829

Pós-graduando em Direito Processual Civil e do Trabalho pela Escola Superior da Magistratura do Trabalho da Sexta Região.

## RESUMO

O presente artigo tem como objetivo analisar as normatizações referentes ao período de justificação das faltas, relacionadas à Covid-19, para evitabilidade da supressão da remuneração do descanso semanal. Utilizou-se, no decorrer do texto, pesquisa legislativa sobre a evolução das tratativas, tanto no Poder Executivo, como no Poder Legislativo, analisando as modificações trazidas pela Lei nº 14.128, de 26 de março de 2021. Além disso, foi trazido à baila o princípio da aplicação da norma mais favorável para, ao final, concluir pela inaplicabilidade das disposições trazidas pela novel Lei nº 14.128, de março de 2021, especificamente no que tange ao repouso semanal remunerado.

Palavras-chave: Lei nº 14.128; repouso semanal remunerado; faltas justificadas; norma mais favorável.

No dia 26 de março de 2021, foi publicada a Lei Federal nº 14.128 (BRASIL, 2021), que, além de tratar sobre a compensação financeira destinada aos trabalhadores da saúde incapacitados permanentemente ou que vieram a falecer em razão do vírus Sars-Cov-2, inovou relativamente às hipóteses de ausência injustificada ao trabalho.

O artigo 7º, da legislação referida, acrescentou dois parágrafos ao artigo 6º, da Lei 605/49 (BRASIL, 1949), que regulamenta o descanso semanal remunerado e o pagamento de salário nos dias de feriados civis e religiosos:

*Art. 7º O art. 6º da Lei nº 605, de 5 de janeiro de 1949, passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 4º e 5º:*

*“Art. 6º .....  
.....*

*§ 4º Durante período de emergência em saúde pública decorrente da Covid-19, a imposição de isolamento dispensará o empregado da comprovação de doença por 7 (sete) dias.*

*§ 5º No caso de imposição de isolamento em razão da Covid-19, o trabalhador poderá apresentar como justificativa válida, no oitavo dia de afastamento, além do disposto neste artigo, documento de unidade de saúde do Sistema Único de Saúde (SUS) ou documento eletrônico regulamentado pelo Ministério da Saúde.”*

A Lei nº 605/49 é responsável por regulamentar o repouso semanal remunerado e o pagamento de salário nos feriados civis e religiosos. O acréscimo dos parágrafos mencionados alhures interfere diretamente na normatização acerca do repouso ou descanso semanal remunerado.

Embora o repouso semanal tenha, a certo modo, origem religiosa (ARAUJO, 2009, p. 2), ele foi alçado a norma constitucional com a Constituição de 1969, especificamente no artigo 158, inciso VII (BRASIL, 1969).

Com o advento da Constituição Cidadã (BRASIL, 1988), o repouso semanal remunerado permaneceu no corpo constitucional, mas desta vez como direito fundamental. Aqui, apesar de a temática ser importante, não haverá discussão se os direitos previstos no artigo 7º, da Carta Magna, possuem ou não natureza de cláusula pétrea, mas o caráter de direito fundamental, que visa salvaguardar o direito à saúde e ao lazer, também previstos como normativas sociais, é incontestável.

Para fazer jus à remuneração desse descanso, conforme dispõe o *caput* do artigo 6º (BRASIL, 1949), o trabalhador, na semana que antecede o repouso semanal, deve ter cumprido a jornada de trabalho de forma integral e não ter faltado injustificadamente. A não concomitância desses elementos não impede o gozo do descanso semanal, mas possibilita a supressão da sua remuneração pelo empregador.

Como dito, um dos elementos para recebimento da remuneração é a ausência de faltas injustificadas. Interpretando-se de outro modo, nos casos em que o trabalhador faltar justificadamente, haverá a concessão regular da remuneração do repouso semanal, sendo ele gozado normalmente.

Dentre as causas que justificam a ausência do trabalhador, elencadas no § 1º, do artigo 6º comentado (BRASIL, 1949), está o acometimento de doença devidamente comprovado (alínea f). Assim, uma vez comprovando a doença havida, as faltas eventualmente existentes são abonadas, permanecendo-se ileso o recebimento do valor correspondente ao repouso prefalado.

Nesse diapasão, os noveis parágrafos 4º e 5º, do artigo 6º, acrescidos pela Lei nº 14.128/2021 (BRASIL, 2021), trazem a lume novel normatização acerca das hipóteses de comprovação de doença para fins de percepção da remuneração do repouso semanal remunerado. Os parágrafos citados dispõem sobre a forma de comprovação das faltas por motivo de Covid-19, já que, em virtude da situação pandêmica, que restringiu demasiadamente a liberdade de locomoção de todos os indivíduos, era mais dispendioso comprovar o acometimento de eventuais doenças, principalmente quando se tratar do vírus Sars-Cov-2.

De acordo com o § 4º (BRASIL, 2021), o trabalhador será dispensado da comprovação da doença pelo período de 7 (sete) dias, em razão da imposição de isolamento, devendo apresentar justificativa válida, no oitavo dia, para que as faltas possam ser abonadas e a remuneração do descanso semanal seja integralmente fornecida.

Para isso, o § 5º (BRASIL, 2021) dispõe que o trabalhador poderá utilizar, para justificar o isolamento, documento de unidade de saúde do Sistema Único de Saúde (SUS) ou documento eletrônico regulamentado pelo Ministério da Saúde.

A redação dos dispositivos é insuficientemente clara, implicando dúvidas sobre a conduta concreta a ser adotada por empregados e empregadores, visto que, ao se realizar uma análise sistemática das normas trabalhistas, há conflitos entre a Lei nº 14.128/2021, a Lei nº 13.979/2020 e as portarias expedidas pelo governo federal.

Para entender a real acepção trazida pelos novos parágrafos supramencionados, é mister realizar uma análise mais esmiuçada sobre as normas aplicáveis à relação de trabalho durante o estado de emergência ocasionado pela pandemia da Covid-19, bem como das discussões havidas no Congresso Nacional, quando da elaboração do Projeto de Lei nº 1.826/2020, que resultou na Lei nº 14.128/2021.

No dia 06 de fevereiro de 2020, foi sancionada pelo Presidente da República a Lei nº 13.979/2020 (BRASIL, 2020a), com a finalidade de regulamentar as medidas para enfrentamento de saúde pública decorrente do novo coronavírus. Essa legislação trouxe diversas disposições importantes para as medidas preventivas de disseminação do vírus Sars-Cov-2, como a conceituação dos termos isolamento e quarentena, a previsão das atribuições a serem adotadas pelas autoridades públicas, a possibilidade de restrição temporária de rodovias, dentre tantas outras matérias.

No que tange à relação trabalhista, o artigo 3º, § 3º, da Lei mencionada (BRASIL, 2020a), estabeleceu que são consideradas faltas justificadas o período em que o trabalhador se ausentar em decorrência das medidas previstas na própria lei.

Embora garantisse a justificação das faltas, e evitasse, consequentemente, a supressão da remuneração do descanso semanal, a Lei nº 13.979/2020 não previu nenhum prazo de isolamento ou de quarentena, medidas possíveis de serem utilizadas pelas autoridades públicas.

Vale ressaltar que, de acordo com o artigo 2º, incisos I e II, da lei supra (BRASIL, 2020a), não havia diferença exorbitante entre o isolamento e a quarentena, pois enquanto aquele seria a separação de pessoas doentes ou contaminadas, a quarentena seria a restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação daquelas que não estejam doentes.

Visando regulamentar a Lei nº 13.979/2020, comentada até então, em 11 de março de 2020, foi publicada a Portaria nº 356, do Ministério da Saúde (BRASIL, 2020b). Pela dicção do seu artigo 3º, percebe-se que o termo “isolamento” abrangeu tanto a conceituação de isolamento dada pela legislação mencionada alhures, como também, de forma parcial, o conceito de quarentena, visto que, de acordo com a Portaria, “a medida de isolamento objetiva a separação de pessoas sintomáticas ou assintomáticas, em investigação clínica ou laboratorial” (BRASIL, 2020b).



O parágrafo 1º, do artigo 3º, da Portaria prefalada (BRASIL, 2020b), estabeleceu que a medida de isolamento determinada por prescrição médica ou recomendação de agente de vigilância sanitária teria duração máxima de 14 (catorze) dias, podendo ser prorrogada por igual período, de acordo com o resultado laboratorial que ateste o risco de transmissão. No caso de esse resultado ser negativo, a medida de isolamento não é recomendável, nos termos do parágrafo 3º do artigo comentado (BRASIL, 2020b).

Assim, o trabalhador que se isolasse pelo período de 14 (catorze) dias, ou por 28 (vinte e oito) dias, a depender do resultado do exame laboratorial, teria a justificação das faltas havidas nesse lapso temporal, já que o artigo 3º, § 3º, da Lei nº 13.979/2020 (BRASIL, 2020a), prevê expressamente a justificação das ausências nos casos da imposição das medidas sanitárias. Por decorrência lógica, estaria mantida integralmente a remuneração do repouso semanal.

Além de prever o prazo para as medidas de isolamento, a Portaria nº 356/2020, no parágrafo 2º, do artigo 4º (BRASIL, 2020b), estabeleceu que as medidas de quarentena, que tem como objetivo de garantir a manutenção dos serviços de saúde em local certo e determinado, poderiam durar até 40 (quarenta) dias, podendo se estender pelo tempo que entender necessário.

Logo, as determinações trazidas pela Lei nº 13.979/2020 e pela Portaria 356/2020 já previam a justificação das ausências do trabalhador em razão de medidas de isolamento e quarentena, evitando, desse modo, que houvesse a supressão da remuneração do descanso semanal remunerado, desde que o trabalhador comprovasse, em prazo razoável, as faltas.

Malgrado já houvesse a regulamentação das faltas justificadas, nos meses de março e abril de 2020, tramitou no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 702/2020 (BRASIL, 2020c), de autoria do Deputado

Alexandre Padilha (PT-SP), o qual visou acrescentar ao artigo 6º da Lei 605/49 dois parágrafos, nos seguintes termos:

*Art. 1º O art. 6º da Lei nº 605, de 5 de janeiro de 1949, passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 4º e 5º:*

*“Art. 6º .....  
.....*

*§ 4º Durante o período de estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da Covid-19, declarada a imposição de quarentena, o empregado será dispensado da comprovação do motivo da quarentena por 7 (sete) dias e deverá providenciar a imediata comunicação do fato ao seu empregador.*

*§ 5º No caso de imposição de quarentena, o trabalhador poderá apresentar, no oitavo dia de afastamento, como justificativa válida e em substituição ao disposto no § 2º deste artigo, documento de unidade de saúde do Sistema Único de Saúde (SUS) ou documento eletrônico regulamentado pelo Ministério da Saúde.” (BRASIL, 2020c)*

Pela leitura do Projeto de Lei transcrito, a intenção do legislador era dar segurança jurídica e regulamentar o período de comprovação das faltas, mas acabou fulminando as normatizações anteriores, reduzindo demasiadamente o tempo tido como justificável, em razão da imposição de medida de quarentena. Inclusive, vê-se a utilização do termo “quarentena”, o qual, para ter sentido, deve ser entendido de acordo com a conceituação expressa na Lei nº 13.979/2020.

Embora as duas casas do Congresso Nacional tenham aprovado o Projeto de Lei nº 702/2020, o Presidente da República o vetou integralmente, sob a justificativa de que

*A propositura legislativa, ao condicionar a dispensa de comprovação de afastamento por 7 (sete) dias do empregado à declaração de imposição de quarentena por parte do Estado, gera insegurança jurídica por encerrar disposição dotada de imprecisão técnica, e em descompasso com o conceito veiculado na Portaria nº 356, de 2020, do Ministério da Saúde, e na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que tratam situação análoga como isolamento. Ademais, o projeto legislativo carece de precisão e clareza em seus termos, não ensejando a perfeita compreensão do conteúdo e alcance que o legislador pretende dar à norma, em ofensa ao art. 11 da Lei Complementar nº 95, de 1998, o qual determina que as disposições normativas sejam redigidas com clareza, precisão e ordem lógica. (BRASIL, 2020c)*

Desta maneira, vetando o Projeto de Lei supramencionado, as normatizações sobre as medidas de enfrentamento à pandemia do novo coronavírus permaneciam incólumes, de modo que, em regra, nos casos de medida de isolamento, o trabalhador ficaria dispensado da comprovação pelo prazo de 14 (catorze) dias, e nos casos de quarentena, pelo período de 40 (quarenta) dias, haja vista a determinação pela Lei nº 13.979/2020 de que no cumprimento das medidas lá elencadas, haveria a justificativa no lapso temporal em que o obreiro permanecesse ausente.

Realizando-se um adendo, em virtude do prazo elastecido de quarentena previsto na Lei nº 13.979/2020, é possível interpretar que o pagamento do repouso semanal remunerado deveria ocorrer regularmente durante o prazo estabelecido pela legislação, podendo-se haver

deduções ulteriores em caso de não justificção do período ausente. A mesma lógica pode ser aplicada aos contratos de trabalho que preveem pagamentos salariais em períodos menores a 30 (trinta) dias.

Ato contínuo, já no mês de junho de 2020, especificamente no dia 18, foi publicada a Portaria Conjunta nº 20, da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia e do Ministério da Saúde (BRASIL, 2020e), visando estabelecer as medidas preventivas, de controle e mitigação dos riscos de transmissão da Covid-19 nos ambientes de trabalho. Diferentemente das outras normas vigentes até então, a Portaria Conjunta nº 20/2020 restringiu o nicho de alcance às relações laborais.

Para a finalidade do presente artigo, merece atenção o item 2 do anexo I da Portaria supra, intitulada “conduta em relação aos casos suspeitos e confirmados da COVID-19 e seus contatantes”.

No item 2.5 (BRASIL, 2020e), a Portaria prefalada estabelece que o empregador deveria afastar imediatamente das atividades laborais presenciais, pelo prazo de 14 (catorze) dias, as pessoas que tenham testado positivo, que sejam suspeitas ou que sejam contatantes de casos confirmados.

Em relação aos trabalhadores confirmados, apesar de não haver disposição nesse sentido, a apresentação do teste positivo já justificaria a ausência pelo período necessário.

Já nos casos suspeitos, a Portaria, em seu item 2.5.2 (BRASIL, 2020e), estabeleceu que o trabalhador poderia retornar ao trabalho presencial antes do período de afastamento, se ele tivesse exame laboratorial que descartasse a presença da Covid-19 ou estivesse assintomático há mais de 72 (setenta e duas) horas. Por outro lado, os contatantes seriam também afastados por 14 (catorze) dias, devendo, no entanto, apresentar documento comprobatório.

De qualquer maneira, ao se analisar essas disposições com o artigo 3º, § 3º, da Lei nº 13.979/2020, o período de isolamento será tido como ausência justificada, evitando-se, portanto, qualquer supressão das verbas trabalhistas do trabalhador referentes ao repouso semanal.

Ocorre que, em abril de 2020, os Deputados Reginaldo Lopes (PT-MG) e Fernanda Melchionna (PSOL-RS) propuseram à Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 1.826 (BRASIL, 2020d), que mais tarde se transformaria na Lei nº 14.128/2021.

O projeto inicial apresentado pelos parlamentares envolvia tão somente a compensação financeira destinada aos trabalhadores da saúde que se tornassem incapacitados ou falecessem devido ao vírus Sars-Cov-2.

A inclusão da dispensa de comprovação da doença ocorreu a partir da Emenda nº 12, proposta pelo Deputado Enio Verri (PT-PR) (BRASIL, 2020d), que justificou a apresentação da emenda para “tratar do atestado médico de saúde para o trabalhador que deve se submeter à medida de isolamento”, já que os problemas contemporâneos exigem a “consonância com as medidas tomadas pelas autoridades sanitárias”.

Assim, de acordo com o parlamentar, a dispensa de comprovação de doença por 7 (sete) dias e a comprovação do isolamento no oitavo dia de afastamento seriam uma forma instrumental de enfrentar a crise sanitária pelos trabalhadores.

A emenda mencionada foi aprovada pela Câmara dos Deputados, constando, no artigo 7º, a inclusão dos dois parágrafos ao artigo 6º, da Lei nº 14.128/2021.

Na tramitação perante o Senado Federal, diversas emendas foram apresentadas pelos senadores. Entre elas, está a Emenda nº 2 (BRASIL, 2020d), proposta pelo parlamentar Vanderlan Cardoso (PSD-GO),

que previa a supressão do artigo 7º, do Projeto de Lei 1.826/2021, excluindo, assim, a previsão de dispensa de comprovação de doença pelo prazo de 7 (sete) dias.

Para Vanderlan Cardoso, “essa previsão se torna desnecessária pois, hoje em dia, o trabalhador pode enviar o atestado por e-mail ou até por whatsapp”, sendo perigosa pelo fato de “não se diagnosticar o covid-19 e, após esse prazo se o diagnóstico for negativo o trabalhador fica desassistido” (BRASIL, 2020d). À época, as suas argumentações detinham razões, visto que existiam localidades que demoravam até dez dias úteis para entrega do resultado do teste de COVID-19 (MAZZO, 2020), o que ultrapassaria o prazo assinalado pelos §§ 4º e 5º da Lei nº 14.128/2021.

No Parecer nº 77/2020 (BRASIL, 2020d), a proposta apresentada pelo parlamentar Vanderlan Cardoso foi aprovada, sendo declarada a desnecessidade de previsão da não apresentação do atestado médico pelo trabalhador, em caso de isolamento e se a doença for Covid-19. Utilizou-se, na ocasião, o Veto nº 7/2020 do Presidente da República ao Projeto de Lei nº 702/2020, já comentado em linhas transatas.

Nessa linha de pensamento, o Senado Federal suprimiu o artigo 7º, do Projeto de Lei nº 1.826/2021, excluindo a previsão de que o trabalhador estaria dispensado da comprovação da doença pelo prazo de 7 (sete) dias e a de que houvesse justificativa válida de seu isolamento, no oitavo dia de isolamento.

Todavia, ao retornar para a Câmara dos Deputados, a previsão do artigo 7º foi restaurada, por “conferir maior segurança jurídica de que o trabalhador não sofrerá descontos na remuneração quando lhe for imposto o isolamento por recomendação médica, ainda que a doença não se confirme posteriormente” (BRASIL, 2020d). Assim, a Lei nº 14.128/2021 foi aprovada, regulamentando a compensação financeira prefalada e trazendo a inserção dos §§ 4º e 5º ao artigo 6º da Lei nº 605/49.

Nesse lapso temporal, portanto, diversas normatizações estavam em vigor e regulamentavam a mesma temática: tempo de justificativa das ausências ao trabalho em virtude do período de isolamento e a supressão da remuneração no repouso semanal.

Enquanto a Lei nº 13.979/2020 previa que as faltas decorrentes do isolamento seriam tidas como justificadas e a Portaria Conjunta nº 20/2020 estabelecia períodos de isolamento de 14 (catorze) ou 28 (vinte e oito) dias e de quarentena de 40 (quarenta) dias, a Lei nº 14.128/2021 impôs a necessidade de comprovação do isolamento no oitavo dia.

Posteriormente, o Ministério do Trabalho e Previdência e o Ministério da Saúde publicaram a Portaria Interministerial nº 14, de 20 de janeiro de 2022 (BRASIL, 2022), que alterou o teor do Anexo I da Portaria Conjunta nº 20/2020. Houvera modificação significativa no item 2 do Anexo referido, que regulamenta o tratamento a ser despendido aos casos suspeitos e confirmados da COVID-19 e seus contatantes.

Por óbvio, face à expansão dos números de vacinados contra o vírus Sars-Cov-2 e o cumprimento das medidas restritivas, a situação brasileira, quanto ao combate à pandemia ocasionada pelo novo coronavírus, melhorou significativamente. Logo, os Poderes Executivos Estaduais iniciaram gradativamente um afrouxamento das regras restritivas.

Nesse sentido, a atual realidade influenciou e modificou o tratamento a ser observado pelos empregadores para com seus trabalhadores, diminuindo-se o período de isolamento e, conseqüentemente, de comprovação da contaminação, suspeita ou contato com o vírus Sars-Cov-2.

O novel item 2.5 (BRASIL, 2022), da Portaria Interministerial trazida a lume, reduz o período de afastamento do trabalho dos trabalhadores considerados casos confirmados para 10 (dez) dias, podendo ser reduzido para 7 (sete), na hipótese de ausência de febre por mais de 24 (vinte e quatro) horas, sem uso de medicamentos antitérmicos e com remissão dos sinais e sintomas respiratórios.

O mesmo tratamento é direcionado àqueles trabalhadores considerados casos suspeitos de Covid-19, conforme os termos do item 2.7 e 2.7.1 (BRASIL, 2022).

Já quanto aos contatantes, a nova redação do item 2.6 (BRASIL, 2022) também prevê o afastamento do labor por 10 (dez) dias. Todavia, a redução para 7 (sete) dias é condicionada à realização, pelo trabalhador, de teste por método molecular ou teste de antígeno, a partir do quinto dia após o contato, se o resultado do exame for negativo.

Mesmo com a redução do tempo de isolamento, a previsão contida na Portaria Interministerial é mais ampla do que a contida nos parágrafos 4º e 5º, da Lei nº 605/1949.

Entretanto, conforme exposto anteriormente, os novos parágrafos do artigo 6º da Lei nº 605/49 vão de encontro às determinações espostadas na Lei nº 13.979/2020, na Portaria nº 356/2020 do Ministério da Saúde e na Portaria Conjunta nº 20/2020, da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia e do Ministério da Saúde.

Vê-se que, malgrado a Lei nº 14.128/2021 detenha hierarquia superior às portarias mencionadas, estas devem ser aplicadas, face à presença, no ordenamento jurídico trabalhista, da aplicação da norma mais favorável, corolário do princípio da proteção, que deve orientar as relações laborais.

Para Delgado (2019, p. 235), o princípio da norma mais favorável “permite eleger como regra prevalecente, em uma dada situação de conflito de regras, aquela que for mais favorável ao trabalhador”, ainda que haja uma sobreposição de hierarquia entre elas.

A par da exposição acima, é perceptível a disposição conflituosa entre legislações e portarias sobre o mesmo assunto e que atingem, diretamente, a remuneração dos trabalhadores. Ao longo deste artigo, mostrou-se que o advento da Lei nº 14.128/2021 trouxera ao ordenamen-

to jurídico disposições díspares das já existentes, que são mais benéficas aos empregados.

Logo, considerando a principiologia alhures suscitada, a modificação legislativa *a posteriori* não teria aplicabilidade, visto que não seria a norma mais favorável aos empregados acerca da temática trazida, tornando-a inócua.

Ante o exposto, a eficácia dos §§ 4º e 5º da Lei nº 605/49 é inexistente, sendo inaplicável as suas disposições, devendo os empregadores e empregados aplicarem as normas anteriores à vigência da Lei nº 14.128/2021, de modo que não há falar em desconto da remuneração do descanso semanal nos casos de cumprimento das medidas preventivas de disseminação do vírus Sars-Cov-2.

### Referências

ARAUJO, Luiz Antônio Medeiros de. **Repouso semanal remunerado: periodicidade e incidência aos domingos**. Disponível em: <http://legistrab.com.br/files/Doutrina/Luiz%20Antonio/repouso%20semanal%20periodicidade%20e%20incidencia%20aos%20domingos.pdf>. Acesso em 03 fev 2023.

BRASIL. Lei nº 605, de 5 de janeiro de 1949. **Repouso semanal remunerado e o pagamento de salário nos dias feriados civis e religiosos**. Diário Oficial da União, 14 jan. 1949.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da União, seção 1, p. 1, 05 out. 1988

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Diário Oficial da União, 20 out. 1969, com retificação em 21 out. 1969 e republicação em 30 out. 1969.

BRASIL. Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. **Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de**

**importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019**. Diário Oficial da União, 07 fev. 2020, p. 1.

BRASIL. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. Portaria nº 356, de 11 de março de 2020. **Dispõe sobre a regulamentação e operacionalização do disposto na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que estabelece as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19)**. Diário Oficial da União, seção 1, edição 49, p. 185, 12 mar. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 702, de 18 de março de 2020. **Acréscimo dispositivo na Lei nº 605, de 5 de janeiro de 1949**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2239474>. Acesso em: 01 jan. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1.826, de 13 de abril de 2020. **Autoriza o Poder Executivo a criar o programa de benefícios - Programa Apoio aos profissionais de saúde trabalhadores do combate ao COVID (PAPS-COVID), destinado aos profissionais de saúde que estejam trabalhando nas atividades de saúde ligadas ao combate à pandemia Covid-19 pelo SUS**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2247980>. Acesso em: 01 jan. 2023.

BRASIL. Ministério da Economia e Secretaria Especial de Previdência e Trabalho. Portaria Conjunta nº 20, de 18 de junho de 2020. **Estabelece as medidas a serem observadas visando à prevenção, controle e mitigação dos riscos de transmissão da COVID-19 nos ambientes de trabalho (orientações gerais)**. Diário Oficial da União, seção 1, edição 116, p. 14, 19 jun. 2020.

BRASIL. Lei nº 14.128, de 26 de março de 2021. **Dispõe sobre compensação financeira a ser paga pela União aos profissionais e trabalhadores de saúde que, durante o período de emergência de saúde pública de importância nacional decorrente da disseminação do novo coronavírus (SARS-CoV-2), por terem trabalhado no atendimento direto a pacientes acometidos pela Covid-19, ou**



realizado visitas domiciliares em determinado período de tempo, no caso de agentes comunitários de saúde ou de combate a endemias, tornarem-se permanentemente incapacitados para o trabalho, ou ao seu cônjuge ou companheiro, aos seus dependentes e aos seus herdeiros necessários, em caso de óbito; e altera a Lei nº 605, de 5 de janeiro de 1949. Diário Oficial da União, seção 1 extra D, edição 58-D, p. 4, 26 mar. 2021.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Previdência. Gabinete do Ministro. Portaria Interministerial MTP/MS nº 14, de 20 de janeiro de 2022. **Altera o Anexo I da Portaria Conjunta nº 20, de 18 de junho de 2020.** Diário Oficial da União, seção 1, edição 17, p. 160, 25 jan. 2022.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho:** obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18 Edição. São Paulo: LTr, 2019.

MAZZO, Aline. Resultado de teste de Covid demora até dez dias úteis na rede pública da capital paulista. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 04 dez. 2020. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/eqilibrioesaude/2020/12/resultado-de-teste-de-covid-demora-ate-dez-dias-uteis-na-rede-publica-da-capital-paulista.shtml>. Acesso em 13 jan. 2023.

# 6

## COMBATE À DISCRIMINAÇÃO DA MULHER NO TRABALHO

**Maria Lúcia Cardoso de Magalhães**

Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região – MG.

Mestranda no programa de Pós-graduação *stricto sensu* em direito da

Universidade FUMEC, Mestrado Acadêmico em Instituições Sociais, Direito e Democracia.

### RESUMO

A dignidade da pessoa humana foi a grande inspiradora da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 que serviu de tema central de muitas Constituições. A dignidade é inerente a todo ser humano e retrocessos não devem ser admitidos. A respeito desse valor não pode haver concessão de nenhuma espécie. Trata-se de um direito fundamental, decorrente da própria vida, com reflexos difusos sobre o seio social, uma vez que envolve todas as civilizações ao longo de toda a história da humanidade. No entanto, a despeito de toda a luta, muitas desigualdades ainda sobrevivem até os nossos dias. O objetivo desse artigo é pontuar a questão da discriminação contra a mulher em seu ambiente de trabalho, fazendo uma rápida retrospectiva das legislações internacionais e nacionais que regem a matéria bem como as pertinentes ações afirmativas, como as políticas públicas e as cotas de gênero.

Palavras-chave: Dignidade da Pessoa Humana – Discriminação do Trabalho da Mulher – Leis Protetivas - Ações Afirmativas

## Introdução

A luta pela igualdade de condições entre homens e mulheres no ambiente de trabalho ainda é longa e árdua, tendo sido marcada por avanços e retrocessos. A inserção da mulher no mercado de trabalho foi lenta e gradativa na história e ainda, por certo, precisa evoluir muito mais.

De fato, as duas grandes guerras mundiais foram responsáveis em parte pelos espaços ocupados pelas mulheres no mercado de trabalho, ainda que os meios de comunicação continuassem a reforçar a imagem da mulher como mãe e dona de casa.

No final dos anos de 1960, os primeiros passos foram dados para a construção de uma teoria feminista que, além de enunciar as desigualdades e reivindicar direitos iguais, passou a questionar as raízes culturais dessas desigualdades.

Nos anos de 1970, o movimento feminista ressurgiu com uma nova perspectiva e inegável força política, o que contribuiu também para a formação de uma consciência a respeito das condições das mulheres em todas as esferas (política, acadêmica, do trabalho, etc.).

Em 1975 foi decretado pela Organização das Nações Unidas (ONU) o Ano Internacional da Mulher, na Conferência Mundial do México, o que revigorou o movimento feminista.

Na década de 1980, foram aprofundados estudos sobre a condição da mulher e elaborado o conceito de gênero.

No ano de 1993, em Viena, na Áustria, a ONU realizou a Conferência Mundial dos Direitos Humanos, reforçando a proteção dos direitos humanos das mulheres.

Motivadas pela esperança da igualdade, surgiram organizações de mulheres em todo mundo, dando origem a um dos movimentos mais consagrados da história.

No fim do século XIX e início do XX, o feminismo defendia direitos igualitários de propriedade, voto, contrato, autonomia, integridade do corpo, dentre outros, sendo que tais conquistas foram incorporadas por inúmeros países, inclusive pelo Brasil.

Neste artigo fazemos um “vol d’oiseau” sobre as normas internacionais, regionais e nacionais que visam proteger a mulher trabalhadora bem como a evolução constitucional que ocorreu no Brasil a respeito do tema.

Fazemos uma retrospectiva histórica sobre a discriminação da mulher no mercado de trabalho e comentamos sobre as ações afirmativas e cotas que ainda se fazem necessárias para superar a questão de desigualdade de gênero.

Entretanto, a discriminação e o desrespeito contra a mulher não são prerrogativas das relações de trabalho, mas fruto de uma cultura de menosprezo e de violência contra elas, o que somente pode ser vencido com educação e políticas públicas adequadas e de uma legislação protetiva da mulher, quer no âmbito civil, penal ou no trabalhista.

Enfim, é preciso lutar! Lutar com as armas que temos para a manutenção dos meios de proteção ao trabalho da mulher. Não nos calemos diante dos abusos! Ao combate!

## I. A discriminação do trabalho da mulher

De acordo com dados estatísticos da Organização Internacional do Trabalho, a participação das mulheres no mercado de trabalho é bas-

tante inferior à dos homens. Além disso, há diferença significativa entre a média do salário recebido pelas mulheres e pelos homens.

No que diz respeito aos salários, as estatísticas do Banco Mundial demonstram que em todo o planeta, as mulheres sempre recebem menos que os homens, sendo que nenhum país atingiu a paridade salarial de gênero.

A maioria das diferenças entre os salários das mulheres e dos homens podem ser explicada pelos tipos de trabalhos desempenhados e sua duração, visto que há predominância de mulheres na economia informal, em trabalhos que exigem menor nível de qualificação e em trabalhos de tempo parcial. Além disso, há uma tendência de diminuição dos salários depois das mulheres terem filhos, apesar do oposto ocorrer com os homens (em geral, os homens com filhos são mais bem remunerados, do que homens sem filhos), o que pode ser explicado pelo fato de que as responsabilidades de criação dos filhos e de execução das tarefas domésticas normalmente recaem sobre as mulheres.

Além disso, há certa desvalorização social de profissões e categorias com predominância de mão de obra feminina, como tarefas de educação e assistência à saúde. E, segundo a OIT, quanto maior a presença feminina em uma determinada categoria profissional, menores são os níveis salariais pagos aos trabalhadores que executam este tipo de trabalho, o que torna a carreira menos atrativa para os homens, perpetuando a segregação ocupacional.

Algumas teorias econômicas neoclássicas que explicam a diferença de salários entre os sexos, nos diversos países, mencionados por Alice Monteiro de Barros, apontam que a concentração de mulheres em determinadas ocupações e sua escassa participação em outras reduz a

sua remuneração em virtude do aumento total da oferta de trabalho em determinadas categorias<sup>1</sup>.

O principal fator que explica essa concentração feminina em algumas tarefas pode ser atribuído a atitudes tradicionais relativas ao papel da mulher, como responsável pelas tarefas domésticas e pela criação dos filhos, limitando seu tempo para dedicação à qualificação profissional e sua disponibilidade para serviços que exigem a realização de trabalho, viagens, ou que não dê suficiente flexibilidade de horários<sup>2</sup>.

Estudos conduzidos pela Organização das Nações Unidas<sup>3</sup> pontuam que as limitações enfrentadas pelas mulheres no ambiente de trabalho incluem: a concentração desproporcional em formas de trabalho vulneráveis, a segregação ocupacional, as disparidades salariais e a divisão desigual do trabalho doméstico não remunerado.

Essas restrições refletem a desvantagens das mulheres no processo de educação, a falta de uma voz organizada e com poder de negociação, restrições de sua mobilidade no mercado, o envolvimento relativamente alto de trabalho em tempo parcial ou temporário, concentração em empregos onde as pressões da concorrência mundial atuam para manter os níveis salariais mais baixos, e discriminações diretas.

De maneira geral, se veem obrigadas a desempenhar trabalhos mais informais, inseguros e perigosos, bem como trabalhos por conta própria, na economia informal, sem desfrutar de acesso à proteção tra-

1 BARROS, Alice Monteiro de. *A mulher e o direito do trabalho*. São Paulo, Ltr. 1993. p. 149.

2 BARROS, Alice Monteiro de. *A mulher e o direito do trabalho*. São Paulo, Ltr. 1993. p. 149.

3 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. 2009 *World Survey on the role of women development*. Disponível em <<https://www.un.org/womenwatch/daw/public/WorldSurvey/2009.pdf>>.

balhista e à seguridade social, além de contarem com uma voz limitada e com baixa representação e mecanismos de diálogo social.

A ausência de ajuda pública e privada para fazer frente às responsabilidades familiares, além da tradicional desigualdade na distribuição das atribuições domésticas não remuneradas, são alguns dos fatores que explicam a predominância feminina na economia informal, que proporciona trabalhos remunerados com maior flexibilidade de horários e proximidade geográfica, permitindo o cumprimento das obrigações familiares.

Além disso, as mulheres enfrentam diversas desvantagens em termos de acesso ao mercado de trabalho e formação profissional e, frequentemente, não possuem a mesma liberdade que os homens na escolha dos trabalhos que querem desempenhar.

Outros aspectos são indicativos de maior discriminação em relação ao sexo feminino: as mulheres são mais preteridas em promoções, desvalorizadas em promoções de desempenho, excluídas de postos de direção e gerência e vítimas constantes de assédio no trabalho, inclusive de índole sexual.

Para fazer frente a esses fatores limitativos da participação feminina igualitária no âmbito laboral, seria imprescindível a adoção de incentivos à formação e qualificação profissional feminina aliada ao desenvolvimento de infraestrutura social com creches e pré-escolas. Mas, além disso, faz-se necessário incrementar a proteção contra a discriminação da mulher, dando maior efetividade às normas internacionais e nacionais vigentes nos diversos países, que vedam a discriminação em razão do gênero.

As normas que proíbem a discriminação de gênero pretendem dar efetividade ao princípio da igualdade entre os sexos, já que o direito

à não discriminação pode ser entendido como a vertente negativa do direito à igualdade.

Importante destacar que as medidas de proteção contra a discriminação em relação ao gênero feminino, ao contribuírem para o empoderamento e para a maior autonomia das mulheres, acarretam efeitos positivos para a sociedade como um todo. Segundo a Organização Internacional do Trabalho<sup>4</sup>, as mulheres podem converter-se em agentes de sua própria transformação social, através de oportunidades laborais e educativas e do acesso a serviços essenciais.

Dessa forma como bem observa Raquel Betty de Castro Pimenta<sup>5</sup>, o papel do Poder Judiciário em todo o mundo é ressaltado, no sentido de promover a implementação das normas presentes em tratados internacionais, além das normas supraleais e internas de diversos Estados que preveem mecanismos para o combate à discriminação de gênero. Esse movimento para a maior eficácia das normas contra a discriminação de gênero faz-se essencial para propiciar a efetivação dos direitos humanos em escala global.

## 2. A proteção contra a discriminação do trabalho da mulher nas normas internacionais

No plano internacional, diversos diplomas normativos instituem normas protetivas do trabalho da mulher, vedando a discriminação em razão do gênero. Tais normas internacionais podem estar contidas em

4 ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Piso de protección social para una globalización equitativa e inclusiva*: informe del grupo consultivo sobre el piso de protección social. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2011. p. XXVI.

5 PIMENTA, Raquel Betty de Castro. *Cooperação judiciária internacional no combate à discriminação da mulher no trabalho: um diálogo Brasil e Itália* – São Paulo: Ltr, 2016.

tratados, recomendações, declarações ou outras espécies de diplomas normativos.

Os tratados internacionais são acordos juridicamente obrigatórios e vinculantes, e constituem hoje a principal fonte de obrigação do Direito Internacional. De acordo com o art. 1º, “a”, da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, o termo “tratado” significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, ou seja, trata-se de um diploma normativo formal celebrado por sujeitos de Direito Internacional. Pouco importa a denominação específica do documento, podendo também ser chamado de Convenção, Pacto, Protocolo, Carta, Convênio ou Acordo Internacional.

A Recomendação é um tipo de instrumento normativo internacional de natureza diversa dos Tratados e Convenções Internacionais, pois não se sujeita a ratificação pelos Estados participantes das conferências ou pelas instituições que a adotam. No entanto, as Recomendações editadas pela OIT, servem para complementar suas Convenções Internacionais com normas regulamentares, de cunho programático, que criam para os Estados membros da Organização uma obrigação de natureza formal: a de submetê-la ao poder Legislativo para legislar ou adotar outras medidas referentes à matéria versada<sup>6</sup>.

As Declarações ou Cartas de Direitos, normalmente, não possuem força direta vinculante, sendo documentos enunciativos de princípios e garantias que devem direcionar a prática a ser adotada pelos Estados membros de um organismo internacional.

Podem ser proclamadas no bojo de Resoluções, Portarias, Decisões ou outras espécies de atos, servindo para guiar a interpretação a ser dada a outros diplomas normativos ou para traçar planos de ação. De acordo com a Organização Internacional do Trabalho, as declarações

<sup>6</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Internacional do Trabalho*. 3 ed. atual. São Paulo: Ltr.2000.p. 186.

são usadas em poucas ocasiões e sempre com a finalidade de expressar ou reiterar os princípios fundamentais do organismo, sendo de natureza muito solene, e, podem ser apontadas como expressão de direito consuetudinário internacional.

As normas internacionais são verdadeiras fontes de direito do trabalho, incidindo nas ordens jurídicas dos vários Estados que as adotam.

De acordo com a Organização Internacional do Trabalho, o papel do Direito Internacional na resolução de litígios é variável, e podendo ser usado para solucionar diretamente uma questão, para auxiliar na interpretação de dispositivos de direito interno, para inspirar no reconhecimento de um princípio jurisprudencial ou para fortalecer uma decisão baseada no direito interno. Assim, quando as normas internacionais são utilizadas diretamente na solução de uma questão, podem atuar nos casos de lacuna das ordens jurídicas nacionais, bem como para contornar ou invalidar um dispositivo interno contrário ou menos favorável que um tratado ratificado. Quando utilizadas para auxiliar na interpretação, podem resolver ambiguidades, esclarecer o âmbito de aplicação de uma norma de direito interno e até mesmo avaliar a constitucionalidade de tais normas. Quando reforçam uma decisão baseada no direito interno, permitem que se enfatize a natureza fundamental de um princípio ou direito<sup>7</sup>.

A preocupação com a proteção contra a discriminação do trabalho da mulher é antiga e está presente desde os primeiros tratados internacionais instituidores de normas trabalhistas, quando da criação da Organização Internacional do Trabalho em 1919. Uma série de Con-

<sup>7</sup> ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Direito Internacional do Trabalho e direito interno: manual de formação para juizes, juristas e docentes em direito*. Editado por Xavier Beaudonnet. Turim. Centro Internacional de Formação da OIT, 2011. p. 47.



venções e Recomendações da OIT trata de aspectos relevantes para a proteção da mão de obra feminina.

Posteriormente, com a criação da Organização das Nações Unidas em 1948, a preocupação com a proteção contra todas as formas de discriminação em razão do gênero também se refletiu em normas editadas por este organismo internacional.

De acordo com a OIT, as normas internacionais do Trabalho e as previsões dos Tratados de Direitos Humanos das Nações Unidas relacionadas a essas normas são complementares e se reforçam mutuamente, de forma que a cooperação entre os sistemas é necessária para garantir a consistência e coerência em matéria de direitos humanos nas relações de trabalho.

Na esfera da ONU são relevantes as previsões contidas na Carta das Nações Unidas (1945), na Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), no Pacto dos Direitos Civis e Políticos (1966), no Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966) e na Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra as Mulheres (1979).

NA OIT, destacam-se os dispositivos da Constituição da OIT (1919) e de seu Anexo, a Declaração da Filadélfia (1944), a Declaração sobre os Princípios e Liberdades Fundamentais no Trabalho (1988), a Convenção nº 100 (1951), a Convenção nº111 (1958) e outras Convenções e Recomendações editadas por esse organismo internacional.

Paula Oliveira Cantelli ressalta que:

*“No que diz respeito especificamente ao trabalho das mulheres, pode-se dizer que duas grandes preocupações inspiraram a ação internacional, a primeira decorrente da necessidade de protegê-las de condições desgastantes durante o estado*

*gestacional; a segunda, da necessidade de lhes atribuir igualdade, de direitos e de tratamento, com os homens<sup>8</sup>.”*

Para Adriana Goulart de Sena, é compreensível que a estratégia dos próprios trabalhadores tenha sido, inicialmente, na direção do estabelecimento de proteções e proibições mínimas para, posteriormente, reformular os preceitos normativos no sentido de eliminar os dispositivos de caráter discriminatório. É que a mulher tinha ingressado no mercado de trabalho, submetida a uma lógica empresarial de custo/benefício, sendo que sua contratação, no passado, tornava-se vantajosa pelo fato de a mulher subordinar-se mais facilmente, em vista da secular segregação cultural e jurídica que sofria, estando sujeita a salários mais baixos, jornadas elevadas e condições ambientais agressivas ao organismo<sup>9</sup>.

Dessa forma, as normas que visam combater a discriminação de gênero surgiram depois das normas protetivas e restritivas do trabalho feminino, relacionando-se dialeticamente. Com o passar do tempo, as primeiras normas protetivas começaram a ser entendidas como um excesso de restrições à contratação feminina, emergindo, elas próprias, como elementos de discriminação, já que inibiam a afirmação da mulher na sociedade democrática. Para Adriana Goulart de Sena: “O que fora proteção ganha, portanto, décadas após, certo sabor de discriminação.<sup>10</sup>”

8 CANTELLI, Paula Oliveira. *O trabalho feminino no divã, dominação e discriminação*. São Paulo: Ltr. 2007. p. 167.

9 SENA, Adriana Goulart de. *Mulher e trabalho na cena jurídica brasileira contemporânea*. In: AMATRA III – Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 3ª Região (Coord). Temas de direito e processo do trabalho. Belo Horizonte. Del Rey. 1996. p. 12.

10 SENA, Adriana Goulart de. *Mulher e trabalho na cena jurídica brasileira contemporânea*. In: AMATRA III – Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 3ª Região (Coord). Temas de direito e processo do trabalho. Belo Horizonte. Del Rey. 1996. p. 13.

### 3. As normas internacionais e convenções da OIT

No Brasil, os tratados e convenções internacionais ratificados são incorporados à ordem jurídica através da atuação conjunta do Poder Legislativo e do Poder Executivo, que emite o decreto de ratificação.

A Constituição Brasileira de 1988 prevê em seu art. 5º, parágrafo 2º, que os direitos e garantias nela expressos “não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República do Brasil seja parte”.

Nos tratados internacionais de direitos humanos editados no âmbito da Organização das Nações Unidas, releva salientar que o Estado Brasileiro foi um dos fundadores da organização, estando presente quando da elaboração da Carta das Nações Unidas de 1945. Além disso, o documento foi promulgado internamente pelo Decreto nº 19.841 de 22 de outubro de 1945.

Da mesma forma, como Estado membro da ONU, o Brasil participou da assembleia geral ocorrida em Paris, em 10 de dezembro de 1948, tendo votado favoravelmente para a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

O Pacto dos Direitos Civis e Políticos, de 1966, foi ratificado pelo Estado brasileiro em 12 de dezembro de 1991, tendo sido promulgado pelo Decreto nº 592 de 6 de julho de 1992.

Por sua vez, o Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, foi ratificado em 19 de dezembro de 1991, e promulgado pelo Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992.

A Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres, de 1979, foi ratificada pelo Brasil em 1º de fevereiro de 1984, com reservas em razão das restrições ao pleno reco-

hecimento da capacidade civil das mulheres no Código Civil de 1916, em vigor na época da ratificação. Posteriormente, em 20 de dezembro de 1944, o Brasil retirou as mencionadas reservas aos artigos 15, parágrafo 4º e 16, parágrafo 1º, alíneas “a”, “c”, “g” e “h” tendo em vista que o decreto legislativo que autorizava a ratificação aprovou a totalidade da Convenção, sem reserva, já sinalizando a tendência de reforma do ordenamento interno a este respeito (o que veio a ser realizado pelo Código Civil de 2002). A Convenção foi promulgada anos mais tarde, pelo Decreto nº 4.316 de 30 de julho de 2002.

No que se refere aos instrumentos editados no âmbito da Organização Internacional do Trabalho em que pese o Brasil não ter participado da assinatura do Tratado de Versalhes em 1919, é considerado um dos membros fundadores do organismo internacional e como Estado membro da OIT, participou das conferências internacionais que aprovaram a Declaração da Filadélfia, de 1944 (Anexa da Constituição da OIT) e a Declaração sobre os princípios e direitos fundamentais do trabalho, de 1988.

#### **A Convenção nº 100 da OIT, sobre igualdade de remuneração para a mão de obra masculina e a mão de obra feminina por um trabalho de igual valor, de 1951, e a Recomendação nº 90 da OIT, de 1951**

A Convenção nº 100 da OIT, de 1951, foi ratificada pelo Brasil em 24 de abril de 1957 e promulgada pelo Decreto nº 41.721 de 25 de junho de 1957.

A Convenção de nº 100 da OIT dispõe sobre igualdade de remuneração para a mão de obra masculina e a mão de obra feminina por um trabalho de igual valor e é marco das mulheres contra a discriminação de gênero. Foi aprovada na 34ª Reunião da Conferência Internacional do

Trabalho de 1951, em Genebra, tendo entrado em vigor no plano internacional em 23 de março de 1953.

Não é coincidência o fato dessa convenção ter sido adotada após o final da Segunda Guerra Mundial, período em que as mulheres ingressaram maciçamente nas frentes de trabalho produtivo em diversos países.

Para a OIT, a discriminação salarial é um problema universal e recorrente. Historicamente, as mulheres sempre recebem menos que os homens, havendo países em que isso se dava como uma política expressa. Tal prática se baseia na pré-concepção de que o trabalho feminino seria meramente complementar ao do “chefe de família”, sendo que essas tradições e estereótipos persistem até os dias atuais em todos os países, em todos os níveis educacionais, faixas etárias e ocupações.

A Convenção nº 100, portanto, pretende influenciar para diminuir o abismo remuneratório entre os gêneros, vedando qualquer discriminação em matéria remuneratória em virtude do sexo do trabalhador.

O artigo 1º da Convenção define o que deve se entender pelo termo “remuneração”:

*ARTIGO 1º: Para os fins da presente convenção:*

*a) o termo “remuneração” compreende o salário ou o tratamento ordinário, de base, ou mínimo, e todas as outras vantagens, pagas direta ou indiretamente, em espécie ou “in natura” pelo empregador ao trabalhador em razão do emprego deste último.*

O artigo 2º prevê que os Estados membros deverão adotar medidas para incentivar a aplicação a todos os trabalhadores do princípio da igualdade de remuneração para a mão de obra masculina e feminina entre empregadores e empregados ou uma combinação dos diversos meios.

Em seu artigo 3º, a Convenção afirma que, para a apuração do trabalho de igual valor, deve ser realizada uma avaliação objetiva dos empregados e dos trabalhos a serem efetuados.

Para a fixação de critérios de definição do trabalho de igual valor, devem ser considerados fatores como a natureza do trabalho realizado e a qualificação e treinamento necessários e as condições de trabalho, enfatizando o conteúdo do trabalho, e não as características pessoais do trabalhador.

Para complementar a Convenção nº 100, foi também editada, em 1951, a Recomendação nº 90, para garantir a aplicação do princípio de igualdade de remuneração. A Recomendação sugere medidas que permitem avaliar os trabalhos executados e classificar os empregos independentemente de sexo, bem como para elevar os rendimentos dos trabalhadores, assegurando-lhes as mesmas oportunidades de orientação profissional.

### **A Convenção nº 111 da OIT, sobre discriminação em matéria de emprego e profissão, de 1958, e a Recomendação nº 111, de 1958**

A Convenção nº 111 da OIT de 1958 foi ratificada pelo Brasil em 26 de novembro de 1965 e promulgada pelo Decreto nº 62.150 de 19 de janeiro de 1968.

A Convenção nº 111 da OIT sobre discriminação em matéria de emprego e profissão foi aprovada pela 42ª Conferência Internacional do Trabalho, em 1958, entrando em vigor no plano internacional em 15 de junho de 1960, após as ratificações necessárias.

Seu preâmbulo deixa claro que a discriminação constitui uma violação dos direitos humanos e dos preceitos contidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na Declaração da Filadélfia.

De acordo com o artigo 1º da Convenção nº 111, o termo “discriminação” compreende:

*a) Toda a distinção, a exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião pública, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades de tratamento em matéria de emprego ou profissão.*

*b) Qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão que poderá ser especificada pelo Membro interessado depois de consultadas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando existam, e outros organismos adequados.*

Como visto, a OIT atribuiu aos países membros a responsabilidade de especificar outras situações que gerem distinções, exclusões ou preferências que atinjam a igualdade de oportunidades no âmbito da relação de trabalho, inclusive no que diz respeito ao tratamento remuneratório. Essa possibilidade deixa claro o reconhecimento, pela ordem internacional de que os fatores que motivam a discriminação não são taxativos, cabendo a todos os países a tarefa de proteger os indivíduos contra quaisquer atos discriminatórios.

Importante ressaltar que, nos termos do art. 1º, item 2, as distinções, exclusões ou preferências fundadas em qualificações exigidas para um determinado emprego não são consideradas como discriminação. Assim, os requerimentos inerentes às tarefas a serem desempenhadas,

objetivamente definidos, não são vedados, desde que possam ser justificados em razão da natureza do trabalho.

A Convenção nº 111 da OIT prevê em seu art. 2º, de maneira ampla, a obrigação de promover, por métodos adequados às circunstâncias e aos usos nacionais, a igualdade de oportunidade e de tratamento em matéria de emprego e profissão com o objetivo de eliminar toda discriminação nessa matéria.

Em seu artigo 5º, a Convenção autoriza a adoção de ações afirmativas, pelo entendimento que apenas vedar a discriminação não é suficiente, por si só, para eliminar as práticas discriminatórias na realidade social. Assim, são permitidas medidas específicas para eliminar, prevenir ou remediar situações passadas, no intuito de, ao instituir desigualdades estruturais, atingir a igualdade real.

A Convenção nº 111 é complementada pela Recomendação nº 111, editada também em 1958. A Recomendação preconiza a igualdade de oportunidades e de tratamento entre os sexos no acesso a serviços de orientação e colocação profissional, formação e aprendizagem, bem como as promoções, de acordo com sua conduta, experiência e capacidade. Em seu artigo 2º, a Recomendação menciona a discriminação quanto às condições de trabalho, incluindo-se a jornada de trabalho, períodos de descanso, descanso semanal remunerado, saúde e segurança no trabalho, seguridade social e prestações sociais relacionadas ao emprego.

A importância da utilização das normas internacionais existentes em matéria de discriminação pelos juízes e Tribunais nacionais foi enfatizada pelo Comitê de Peritos da OIT, que considera imprescindível aumentar a capacidade das autoridades competentes, incluindo juízes, para identificar e tratar os casos de discriminação nas relações de trabalho e desigualdade salarial. Segundo a OIT, os juízes possuem a importante tarefa de construir uma jurisprudência que promova os princípios de não discriminação trazidos nos Tratados e Convenções internacionais

sobre o tema, notadamente as de números 100 e 111 da OIT, o que pode ser promovido por meio das redes internacionais de juízes.

As Convenções fundamentais no eixo da proteção contra a discriminação no trabalho, a que se refere a Declaração da OIT dos Princípios e Liberdades Fundamentais no Trabalho de 1988 são as de números 100 e 111. Contudo, diversas outras Convenções Internacionais da OIT trazem previsões que pretendem atacar a discriminação contra o trabalho da mulher, que serão analisadas em seguida.

### **A Convenção nº 117 sobre objetivos e normas básicas da política social, de 1962**

A Convenção nº 117 da OIT, de 1962, e em vigência internacional desde abril de 1964, em que pese não ser específica no que se refere à proteção da mão de obra feminina, vem estabelecer normas de caráter geral, a serem observados por todos os Estados membros, para a promoção de elevação dos níveis de vida de sua população e do desenvolvimento aliado ao progresso social.

A Convenção nº 117 da OIT, de 1962, foi ratificada pelo Brasil em 24 de março de 1969 e promulgada pelo Decreto nº 66.496 de 27 de abril de 1970.

A parte V da Convenção nº 117, é destinada a não discriminação em matéria de raça, cor, sexo, crença, associação tribal ou filiação sindical. No item “2” do artigo XIV estabelece que serão tomadas todas as medidas práticas e possíveis no sentido de reduzir quaisquer diferenças salariais resultantes de discriminação fundadas nos critérios elencados, mediante a elevação dos níveis aplicáveis aos trabalhadores de menor remuneração. Esta Convenção estabelece claramente que o progresso social é atingido também com a proibição da discriminação que representa uma

etapa importante para a obtenção do bem-estar social e do desenvolvimento da população.

### **A Convenção nº 122, sobre política de emprego, de 1964**

A Convenção nº 122 da OIT, de 1964, ratificada pelo Brasil em 24 de março de 1964, foi promulgada pelo Decreto nº 66.499 de 27 de abril de 1970.

A Convenção nº 122 da OIT, que trata da política de emprego, editada em 1964 também se refere incidentalmente à proteção contra a discriminação em razão de gênero.

Este diploma internacional visa estimular o crescimento e desenvolvimento econômico, a elevar os níveis de vida, a atender às necessidades de mão de obra e a solucionar o problema do emprego e do subemprego.

Dessa forma, ao incentivar medidas que permitam a formação e qualificação profissional de trabalhadores de ambos os sexos, a Convenção atua para diminuir uma das causas da discriminação contra a mão de obra feminina, sendo importante instrumento a ser implementado para o combate a práticas discriminatórias no contexto das relações de trabalho.

### **A Convenção nº 156, sobre trabalhadores com responsabilidades familiares, de 1981, e a Recomendação nº 165 de 1981**

Editada em 1981, e em vigor no plano internacional desde 11.8.1983, a Convenção nº 156, sobre trabalhadores com responsabilida-



des familiares, complementada pela Recomendação nº165, não é específica sobre a proteção do mercado de trabalho da mulher.

Entretanto, como já ressaltado, as mulheres são as que tradicionalmente, nos mais diversos países, assumem a maior parte das responsabilidades com a criação dos filhos e como cuidadoras de familiares idosos ou que necessitam de cuidados constantes.

Assim, em que pese ser aplicável a trabalhadores de ambos os sexos, é inegável que a Convenção nº 156 aumenta a proteção às mulheres trabalhadoras, ao estabelecer as medidas a serem adotadas para eliminar a discriminação contra trabalhadores que detenham responsabilidades familiares.

A Convenção determina aos Estados partes que adotem medidas para a promoção de serviços comunitários e criação de instituições de cuidados para as crianças e de ajuda à família, como creches e pré-escolas, para permitir aos pais a livre escolha de seu emprego.

Há que se ressaltar a importância da criação de berçários, creches e pré-escolas não só para assegurar às mulheres uma participação mais equitativa no mercado de trabalho, como também para atender às necessidades das crianças de alimentação, saúde e desenvolvimento intelectual.

Outras Convenções e Recomendações da OIT trazem normas prevendo a igualdade de tratamento entre homens e mulheres nas relações de trabalho, e estabelecendo medidas protetivas contra a discriminação em razão de gênero.

Um exemplo importante é a Convenção nº 183, de 2000, que contém dispositivos destinados a proteger a mulher contra discriminação fundada na maternidade. Em seu artigo 8º proíbe expressamente a rescisão imotivada do contrato da trabalhadora durante a gestação, durante

a licença maternidade ou durante determinado período subsequente ao seu retorno ao trabalho.

Além disso, determina a adoção de medidas para assegurar que a maternidade não seja fonte de discriminação no emprego, inclusive no acesso a este, sendo vedada a exigência de exames ou certificados de testes de gravidez, exceto quando o trabalho for proibido ou restrito para gestantes ou houver risco significativo para a saúde da mulher ou da criança.

Diversas Convenções da OIT, em função do contexto histórico em que surgiram e da visão anterior de que era necessário proteger o “sexo frágil”, preveem limites ao trabalho da mulher no horário noturno, em horas extraordinárias, ou em condições insalubres ou perigosas. Por exemplo, a Convenção nº 45 da OIT, de 1935, veda o emprego de mulheres em trabalhos subterrâneos nas minas.

A Convenção nº 127, de 1967, que impõe limites ao trabalho de mulheres em transporte manual de cargas, estabelece que o peso das cargas que exijam esforço muscular deve ser inferior ao admitido para os homens.

A Convenção nº 171, dispõe sobre o trabalho noturno, abrangendo todos os trabalhadores, homens ou mulheres. A proteção especial contra o trabalho noturno passou a se limitar às mulheres gestantes e em gozo de licença maternidade ou aos trabalhadores que, por razões de saúde, não estivessem aptos para esse trabalho.

#### **4. A evolução constitucional das mulheres brasileiras**

Ao longo de sua história política, o Brasil possuiu sete Constituições, uma no Império e seis na República. Embora elaboradas em épocas e situações diferentes, sua esmagadora maioria raramente se refere à figura feminina. Baseado nisto, é notório o caráter evolutivo da temática

em nosso constitucionalismo, como bem afirma a advogada Fernanda Marinela “a mulher foi tratada durante toda a história, de forma preconceituosa, mesmo na legislação constitucional.”

### **Constituição de 1824**

Nela a mulher era simplesmente ignorada, sequer se cogitava de sua participação na sociedade. Sem direitos, sem participação política. A única referência à mulher tratava especificamente da família real – o que demonstra discriminação não apenas de gênero, mas também de classes sociais – lembrando que esse era o texto que deveria garantir a liberdade e igualdade entre todos, mas ao contrário taxava desigualdades, como por exemplo o estabelecimento de dote para casamento das princesas, onde a mulher era tratada como mercadoria, não tendo o direito sequer de escolher com quem iria se casar, devendo se submeter a ordem dos pais.

O amor e o livre-arbítrio são deixados de lado em nome de outros interesses. Em 1824 o preconceito era normal e constitucional em nosso país.

### **Constituição de 1891**

Com a primeira Constituição da República, promulgada em 1889, a família imperial deixa o Brasil e os militares assumem o poder dando início ao período que ficou conhecido como República da espada. Porém, a mulher continuava excluída do conceito de cidadania. A Constituição somente se preocupava com ela quando se referia à filiação ilegítima, mostrando a (des)importância da figura feminina, que só interessava quando repercutia na esfera patrimonial. A mulher continuava sem o direito de votar ou ser votada.

Entre o fim do Século XVIII e o início do Século XIX, o movimento feminista tomou forma quando as mulheres começaram a se organizar para exigir espaço na área da educação e do trabalho. Já sabíamos que o primeiro passo para a igualdade residia na educação e na qualificação profissional. Em 1898, Myrtes de Campos se torna a primeira advogada do país. Enquanto isso, muitas mulheres trabalhavam como operárias de segunda classe nas fábricas, em condições desumanas de trabalho, o que reforçou sua mobilização por condições dignas de trabalho e segurança.

Assim, em 1907 eclodiu em São Paulo a greve das costureiras – ponto inicial para definição da jornada de oito horas, o que significou e significa muito na consciência coletiva das mulheres, ou seja, a busca dos seus direitos e da cidadania em todo o mundo por melhores condições de trabalho. Em 1917, com a eclosão da Primeira Guerra Mundial, as mulheres passaram a ser admitidas nos quadros do serviço público como funcionárias públicas.

Em 1932 o voto feminino se tornou um direito nacional e no ano seguinte, 1933, Carlota Pereira de Queiroz, que era médica, foi eleita a primeira deputada federal. Ela participou da Assembleia Nacional Constituinte nos anos de 1934 e 1935.

### **Constituição de 1934**

Com a deflagração do Estado Novo e a chegada de Vargas ao Poder por meio do golpe de 30, a população, temerosa de ocorrer a instalação de uma ditadura, passou a exigir a elaboração de uma nova Constituição. Mas Vargas foi um defensor do direito das mulheres. Pela primeira vez, após mais de cem anos de constitucionalismo, e com a primeira mulher participando da elaboração da Constituição, homem e mulher são colocados em pé de igualdade na definição de cidadania.

A filiação ilegítima desaparece, apesar de o Código Civil de 1916 continuar a tecer esta discriminação. A mulher passa a ter direitos políticos (direito de votar e ser votada), passa também a ter o direito de se “libertar” do casamento com a legalização do “desquite” e da anulação do casamento. A mulher deixa de ser uma escrava, um acessório do marido, e passa a ter cidadania.

Mas a igualdade de direitos nunca foi suficiente, precisávamos de uma igualdade constitucional, aristotélica, com direitos e privilégios específicos para as nossas necessidades e diferenças em relação aos homens. E foi aí que se conquistou o direito à licença-maternidade: três meses de licença recebendo vencimentos integrais, quando se paria um filho vivo. O texto foi um marco fundamental na luta pela igualdade de gênero.

### **Constituição de 1937**

Nada mudou em relação às mulheres. Com o fim do Estado Novo e a eleição de Eurico Gaspar Dutra para a Presidência da República, uma nova Constituição assegura o retorno da democracia ao nosso país.

### **Constituição de 1946**

Após o trauma da Segunda Guerra Mundial e o novo sentido de humanidade criado, uma nova obrigação surge para os pais. A assistência-maternidade é garantida às mulheres como uma espécie de gênese do princípio da paridade responsável e o pai passa a ser responsável a prover a mãe de seu filho. Por outro lado, o casamento voltou a ser indissolúvel, o que significou um retrocesso grande para as mulheres.

Em 1964 o golpe militar depõe do poder o então presidente João Goulart e instalou um regime ditatorial no nosso país – uma nova Constituição surge para legalizar o regime.

### **Constituição de 1967**

Esta Constituição manteve a aposentadoria com a idade de 70 anos para ambos os sexos, mas incluiu uma nova modalidade de assistência previdenciária: a aposentadoria voluntária após 35 anos de serviço. Posteriormente, a aposentadoria feminina voluntária voltou para os 30 anos. Na década de 60, as drogas, rock e amor livre eram as palavras de ordem entre os jovens que passaram a levantar bandeiras das minorias e dos oprimidos: negros, mulheres, homossexuais e indígenas. Tudo era motivo de lutas e de conquista de direitos. E o surgimento da pílula anti-concepcional representou ao mesmo tempo um marco e uma libertação para as mulheres.

Surgiram, na década de 70, os grupos feministas de primeira geração que geraram impacto ao discurso dominante. A Ditadura militar chegou ao fim nos anos 80 e nosso país passou a viver a redemocratização, tendo como ápice a promulgação de nosso atual Documento da Liberdade.

### **Constituição de 1988**

Com a “Constituição Cidadã” o constituinte quis ir mais além. Além de mencionar a igualdade perante a Lei, também reafirmou a igualdade de direitos e obrigações de homens e mulheres. A afirmação não foi redundância do legislador, interessante mencionar que não cabia mais em nosso constitucionalismo qualquer forma de discriminação de gênero.

No âmbito trabalhista, a Constituição passou a garantir a licença maternidade e paternidade, além de proibir diferenças de salários por motivo de sexo e proteger as mulheres em seu mercado de trabalho. A mulher sai do plano de doméstica e entra no âmbito das grandes multinacionais e organizações estatais.

Na Previdência Social, foi garantida a estabilidade à gestante e a desequiparação foi instituída, reduzindo em cinco anos a idade de aposentadoria das mulheres – inclusive das servidoras públicas. O princípio da isonomia – assegurado pelo Estado Democrático de Direito – veio corrigir as desigualdades com desequiparações permitidas em razão do gênero.

Na família, a Constituição protege a mulher ao reconhecer a união estável, a isonomia conjugal e o divórcio, além de assegurar o princípio da paternidade responsável e proteger o ambiente familiar de toda e qualquer forma de violência<sup>11</sup>.

No artigo 7º, relativo aos direitos sociais dos trabalhadores urbanos e rurais são importantes para a proteção contra a discriminação em razão do gênero as previsões contidas nos incisos XVIII, XX, XXV e XXX.

O inciso XVIII prevê o direito à licença gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 dias, norma essa essencial para a proteção à maternidade.

O inciso XXV também é relacionado com a proteção à maternidade (e à paternidade), pois prevê a assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até aos cinco anos de idade em creches e pré-escolas, o que representa política pública importante para possibilitar a compatibilização das responsabilidades familiares e profissionais.

O inciso XX estipula a “proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos nos termos da lei”, fundamentando a adoção de ações afirmativas e políticas públicas tendentes a facilitar a

<sup>11</sup> MARINELA, Fernanda. *Presidente da OAB/AL. Autora dos Livros DIREITO ADMINISTRATIVO e SERVIDORES PÚBLICOS pela Ed. Saraiva. Professora de Direito Administrativo da rede e LFG de ensino. Professora de Direito Administrativo do Centro de capacitação do STF. Advogada. Presidente do INJUR Instituto Cultural para difusão do conhecimento jurídico.*

inserção e manutenção da mulher no mercado de trabalho. O inciso XXX dispõe sobre a “proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil”.

No Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, foi inserido importante proteção contra uma das principais práticas discriminatórias contra as mulheres: a estabilidade provisória da gestante.

No artigo 10, inciso II, alínea “b”, foi instituída a vedação da dispensa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez, até cinco meses após o parto.

Paula Oliveira Cantelli aponta que, com a promulgação da Constituição de 1988 e a consagração de todas essas normas, diversos dispositivos constantes na legislação ordinária foram derogados, já que, sob o aparente manto tutelar, produziam efeito discriminatório em relação às mulheres e violavam os princípios constitucionais de igualdade e não discriminação<sup>12</sup>.

## 5. Outras Leis importantes:

### Lei nº 9029, de 1995

O diploma legal brasileiro editado especificamente para promover a proteção contra a discriminação nas relações de trabalho é a Lei nº 9029, de 13 de abril de 1995, que proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho.

<sup>12</sup> CANTELLI, Paula Oliveira. *O trabalho feminino no divã: dominação e discriminação*. São Paulo: Ltr. 2007 p. 159-160.

A Lei nº 9.029/95 é um amálgama de vários projetos de lei apresentados no Congresso Nacional com a finalidade de aumentar a proteção contra a discriminação em razão do gênero. A Lei foi resultante de um projeto de lei substitutivo, que incorporou outros três projetos de lei apresentados por deputadas federais em 1991 e 1992.

Essa lei exerceu grande impacto na defesa dos direitos de personalidade dos empregados, oferecendo ampla proteção contra várias formas de discriminação nas relações de trabalho, ampliando o rol constante das disposições constitucionais,

Em seu artigo 1º, prevê o seguinte:

*Fica proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas neste caso, as hipóteses de proteção ao menor previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.*

Assim, estão proibidas as práticas discriminatórias nas fases pré-contratual e durante o curso do contrato de trabalho, sendo relevantes para a proteção contra a discriminação em razão do gênero e a menção ao estado civil e à situação familiar que também são critérios utilizados como motivo para prejudicar mulheres no contexto trabalhista. O rol de motivos discriminatórios não é taxativo, sendo recorrente a utilização dessa lei para a punição de atos discriminatórios por motivos não listados no artigo 1º, como no caso de empregados portadores de doenças graves, ou ao trabalhador que ingressou na justiça.

O artigo 2º, da Lei 9.029/95, cria um tipo penal prevendo como crimes a exigência de teste, exame, perícia, laudo, atestado, declaração ou qualquer outro procedimento relativo à esterilização ou a estado de gravidez, bem como a adoção de quaisquer medidas, de iniciativa do

empregador, que configurem indução ou instigamento à esterilização genética ou a promoção do controle de natalidade, assim não considerado o oferecimento de serviços e de aconselhamento ou planejamento familiar, realizados através de instituições públicas ou privadas, submetidas às normas do Sistema Único de Saúde (SUS).

Além da sanção penal para as práticas especificadas no artigo 2º, qualquer violação aos preceitos da Lei nº 9.029/95 é passível de ser punido pelas penalidades administrativas previstas pelo artigo 3º: o pagamento de multa administrativa e a proibição de obter empréstimo ou financiamento junto a instituições financeiras oficiais.

Posteriormente, a Lei nº 9.263/1996 agravou as sanções previstas nos casos de indução ou instigamento dolosos à prática de esterilização cirúrgica e a exigência de apresentação de atestado de esterilização para qualquer fim, substituindo a pena de detenção por reclusão, sem prejuízo de sanções administrativas previstas no artigo 3º da Lei nº 9.029/1995.

### **Lei nº 9.799, de 1999**

Com o intuito de incrementar a proteção contra a discriminação em razão do gênero, foi editada a Lei nº 9.799, de 26 de maio de 1999, que promoveu alterações na Consolidação das Leis do Trabalho, acrescentando os artigos 373-A, 390-B, 390-C, 390-E e o parágrafo 4º do artigo 392.

O artigo 373-A veda a adoção de uma série de atos quando da contratação das empregadas por seus evidentes efeitos discriminatórios:

*Art. 373-A. Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas é vedado: (Incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999).*



*I – publicar ou fazer publicar anúncio de emprego no qual haja referência ao sexo, à idade, à cor ou situação familiar, salvo quando a natureza da atividade a ser exercida, pública e notoriamente, assim o exigir;*

*II – recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho, em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível.*

*III – considerar o sexo, a idade, a cor ou situação familiar como variável determinante para fins de remuneração, formação profissional e oportunidades de ascensão profissional;*

*IV – exigir atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego;*

*V – impedir o acesso ou adotar critérios subjetivos para deferimento de inscrição ou aprovação em concursos, em empresas privadas, em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez;*

*VI – proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não obsta a adoção de medidas temporárias que visem ao estabelecimento das políticas de igualdade entre homens e mulheres, em particular as que se destinam a corrigir as distorções que afetam a formação profissional, o acesso ao emprego e as*

*condições gerais de trabalho da mulher.*

Em 2000, a Comissão de Peritos em aplicação da Organização Internacional do Trabalho, ao examinar o cumprimento da Convenção nº 111 da OIT, reconheceu o empenho do Estado brasileiro no combate à discriminação nas relações de trabalho, tendo mencionado expressamente a promulgação da Lei nº 9.799/99.

Para Yara Maria Pereira Gurgel, a proteção contra a discriminação das mulheres deve ser enfrentada pela aplicação conjunta das previsões da Lei 9.029/1995 e das acrescidas à CLT pela Lei nº 9.799/1999<sup>13</sup>. Tratam-se, portanto, de mecanismos complementares, que podem ser utilizados conjuntamente para incrementar a proteção das mulheres contra práticas discriminatórias.

## **6. Ações afirmativas e cotas de gênero em favor da mulher**

No Brasil, o art. 7º, XX da Constituição prevê a proteção ao mercado de trabalho da mulher mediante incentivos decorrentes de lei específica. Da mesma forma, o parágrafo único do art. 379-A, acrescentado à CLT pela Lei nº 9.799, de 26 de maio de 1999, prevê a implantação de medidas temporárias com vistas à igualdade entre homens e mulheres, especialmente no tocante à formação profissional, acesso ao emprego e condições gerais de trabalho da mulher.

O art. 390-E da CLT, inserido pela Lei nº 9.799, ao dispor sobre a possibilidade de a pessoa jurídica associar-se a entidade de formação profissional, sociedades civis, sociedades cooperativas, entidades públicas ou sindicatos, para o desenvolvimento de ações conjuntas na execução de

<sup>13</sup> GURGEL, Yara Maria Pereira. *Direitos Humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho*. São Paulo. LTr. 2010. p. 117.

projetos relativos ao incentivo ao trabalho da mulher, também permite ações afirmativas. Aliás, de certo modo, a própria norma já é em si mesma uma ação afirmativa.

No entanto, verifica-se que ainda são inexpressivos planos concretos de ações afirmativas neste sentido, talvez por falta de divulgação ou de incentivo do governo federal.

De qualquer forma, é certo que a eliminação da discriminação contra as mulheres e, conseqüentemente, da desigualdade social daí decorrente depende da adoção de efetivas ações afirmativas que busquem gerar oportunidades e equilibrar o mercado. As ações afirmativas acabam beneficiando as próprias empresas que as implantam. Estudos do Instituto Ethos indicam que a competitividade está diretamente relacionada à composição de sua força de trabalho, que deve refletir a diversidade dos clientes e dos mercados. As empresas com mão de obra diversificada têm melhores condições de satisfazer consumidores cada vez mais diferenciados e exigentes.

Assim, praticar a diversidade, além de trazer benefícios para as empresas, deve fazer parte de suas obrigações com a sociedade, com os consumidores. Combater a discriminação e o preconceito é um princípio de responsabilidade social empresarial. Mas não basta a edição de leis. É importante que o Estado, além de viabilizar ações afirmativas, crie formas de efetivá-las, seja por meio de incentivos financeiros, fiscais ou de outros meios que promovam a sua implantação.

Certa vez, referindo-se ao famoso lema da Revolução Francesa – liberdade, igualdade, fraternidade, um autor falou que são palavras “que surpreendem de estarem juntas”. De fato, uma igualdade apenas formal não leva à verdadeira liberdade e desmente o ideal de fraternidade. Contudo, como afirma Paula Cantelli, as ações afirmativas podem harmonizar aquelas três palavras, usando a fraternidade para alcançar uma verdadeira

igualdade e uma liberdade mais real. Mas para isso dependem também de nossa aceitação e de nossa cumplicidade<sup>14</sup>.

Outra grande batalha das mulheres é a ocupação de espaços de poder.

No Brasil, o poder é um domínio ocupado hegemonicamente ainda por homens. As decisões públicas do país são em maioria masculina, e nesse contexto, as decisões quanto às relações de gênero não carregam sensibilidade.

Politicamente foi muito grande a luta das mulheres pelo direito ao voto, o qual só foi conquistado em fevereiro de 1932, um marco na história da mulher brasileira, que foi consolidado na Constituição de 1934. É necessário conscientizar a participação da mulher na política, em um país democrático e fundamental para o alcance da igualdade e do desenvolvimento, e conseqüentemente da paz. Não podemos olvidar que, por intermédio de políticas afirmativas, se conseguiu instituir cotas no sistema político, para fomentar a inclusão das mulheres na política. Foi aprovada na legislação eleitoral a cota de gênero, que hoje é de 30%, válida para qualquer eleição do poder legislativo.

Hoje, a lei eleitoral brasileira estimula a participação feminina na política estabelecendo um percentual mínimo de 30% de candidaturas de cada sexo (art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504, de 1977).

Se analisarmos a Lei nº 9.096, de 1995, com redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009, há a imposição de aplicação de, no mínimo, 5% dos recursos do Fundo Partidário na criação e manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres e determina que, no mínimo, 10% do tempo de propaganda partidária gratuita no

<sup>14</sup> CANTELLI, Paula de Oliveira. Discriminação/ Luiz Otávio Linhares Renault, Márcio Túlio Viana, Paula Oliveira Cantelli, coordenadores – 2 ed. São Paulo: Ltr. 2010.

rádio e na televisão sejam destinados à promoção e à difusão da participação política feminina.

Mas é preciso que a sociedade, sobretudo nós mulheres, se conscientize de que mesmo com as cotas o percentual de mulheres eleitas é muito baixo, ou seja, as mulheres ainda não têm representação proporcional a esse número no Parlamento.

Uma maior participação política da mulher se revela necessária como ferramenta para por fim à discriminação da mulher no trabalho e na sociedade. Conforme Eliana Calmon, jurista e magistrada brasileira, e também primeira mulher a compor o STJ “a participação política ou o empoderamento da mulher no eixo político é importante na medida em que são tomados nos espaços privilegiados de poder as decisões referentes às políticas públicas e às ações afirmativas que levam à equidade de gênero.”<sup>15</sup>

Enfim, apesar dos avanços e conquistas da atuação feminina na sociedade, em especial no mercado de trabalho, há que se reconhecer, também, que há inúmeros desafios a serem vencidos. A desigualdade ainda está presente nas relações de trabalho, em especial na menor remuneração alcançada, na falta de amparo à maternidade (insuficiência de creches) e, também, no grande número de casos de assédio moral e sexual que vitimizam as mulheres em seu ambiente de trabalho.

## 7. Conclusão

A luta das mulheres por igualdade, emancipação, voz e empoderamento, não pode ser compreendida nem distanciada de todas as outras lutas em defesa da dignidade humana.

<sup>15</sup> CALMON, Eliana. *O empoderamento sociopolítico da mulher*. Revista Justiça & Cidadania. Rio de Janeiro. Editora JC, jan. 2014.

O direito pode ser usado como uma ferramenta no processo emancipatório. A resistência e a luta contra as relações de opressão são meios partícipes nesse processo: não somente as batalhas do feminismo, mas todos os processos de luta de todos os segmentos sociais (movimentos raciais, movimentos religiosos, movimentos pelas minorias e vulneráveis, movimentos LGBTQ+, etc.).

Assim, não só o feminismo deve disseminar uma cultura humanística de igualdade, a família é essencial nesse processo de formação em direitos humanos e cultura de igualdade.

Assim sendo, o objetivo do feminismo deve ser de cooperação para a construção de uma sociedade sem qualquer tipo de discriminação, não só a de gênero, mas a discriminação por idade, identidade, raça, pertencimento cultural ou comunitário ou por desigualdades econômicas.

O combate a todas as formas de desigualdade, inclusive a desigualdade de gênero, não se trata de uma agenda de caráter exclusivamente humanitário, mas deve ser priorizado também por sua relevante vantagem econômica e como fator diferencial para o desenvolvimento nacional.

Não é por menos que a diminuição da desigualdade na taxa de presença das mulheres no mundo do trabalho se tornou um compromisso assumido pelos países que compõem o G20, em cumprimento inclusive dos mais recentes acordos internacionais comprometidos com o direito ao desenvolvimento.

Se o Brasil quiser evoluir economicamente e se tornar verdadeiramente competitivo nas relações exteriores vai precisar investir em políticas afirmativas para combater as desigualdades e repudiando de forma contundente qualquer forma de discriminação.

A Constituição Federal Brasileira de 1988 contém um arcabouço principiológico bastante consistente no combate à discriminação de gênero, como se pode extrair de seu art. 5º, inciso I, que assegura a igualdade entre homens e mulheres, e de seu artigo 7º, inciso XXX, que proíbe a discriminação no mercado de trabalho em função do sexo. O que falta é dar concretude, fortalecer os princípios que já estão em nossa Constituição, com a produção de leis afirmativas eficazes na redução das desigualdades entre os gêneros.

Devemos sempre nos lembrar e destacar que a luta contra a discriminação de gênero é uma luta contra a opressão e fator determinante para a construção de uma sociedade democrática. Vamos ao combate!

### Referências Bibliográficas

BARROS, Alice Monteiro de. *A mulher e o direito do trabalho*. São Paulo, Ltr. 1993. p. 149.

CANTELLI, Paula Oliveira. *O trabalho feminino no divã, dominação e discriminação*. São Paulo: Ltr. 2007. p. 159–160 e 167.

CANTELLI, Paula de Oliveira. Discriminação/ Luiz Otávio Linhares Renault, Márcio Túlio Viana, Paula Oliveira Cantelli, coordenadores – 2 ed. São Paulo: Ltr. 2010, p. 289-311 e p. 313-316.

CALMON, Eliana. *O empoderamento sociopolítico da mulher*. Revista Justiça & Cidadania. Rio de Janeiro. Editora JC, jan. 2014.

GURGEL, Yara Maria Pereira. *Direitos Humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho*. São Paulo: LTr. 2010. p. 117.

MARINELA, Fernanda. *As Conquistas das Mulheres nos Últimos Séculos: Histórico e Desafios*. In: Feminismo, pluralismo e democracia/ Roberto Parahyba de Arruda Pinto, Alessandra Camarano, Ellen Mara Ferraz Hazan, coordenadores – São Paulo:Ltr, 2018. p. 133.

PIMENTA, Raquel Betty de Castro. *Cooperação judiciária internacional no combate à discriminação da mulher no trabalho: um diálogo Brasil e Itália* – São Paulo: LTr, 2016.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. 2009 *World Survey on the role of women development*. em <<https://www.un.org/womenwatch/daw/public/WorldSurvey/2009.pdf>>.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Piso de protección social para una globalización equitativa e inclusiva: informe del grupo consultivo sobre el piso de protección social*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2011. p. XXVI.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Direito Internacional do Trabalho e direito interno: manual de formação para juízes, juristas e docentes em direito*. Editado por Xavier Beaudonnet. Turim. Centro Internacional de Formação da OIT, 2011. p. 47.

RECKZIEGEL, Tânia Regina Silva. *A Importância da Manutenção dos Meios de Proteção ao Trabalho da Mulher* in Feminismo, pluralismo e democracia / Roberto Parahyba de Arruda Pinto, Alessandra Camarano, Ellen Maria Ferraz Hazan, coordenadores – São Paulo: Ltr. 2018. p. 320-326.

SENA, Adriana Goulart de. *Mulher e trabalho na cena jurídica brasileira contemporânea*. In: AMATRA III – Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 3ª Região. Temas de direito e processo do trabalho. Belo Horizonte. Del Rey. 1996. p.12 e p. 13.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Internacional do Trabalho*. 3 ed. atual. São Paulo: Ltr.2000.p. 186.

## 7

## ENTRE A TEORIA PURA E O DESAFIO KELSENIANO: UMA DEMONSTRAÇÃO PRÁTICA A PARTIR DA INDETERMINAÇÃO JURÍDICA DO CONCEITO DE ASSÉDIO SEXUAL NO AMBIENTE DE TRABALHO

**Mariana de Carvalho Milet**

Juíza do trabalho substituta no TRT da 6ª Região. Mestranda em Direito pela UFPE. Pós-graduada em Ciência Política pela UNICAP/PE e em Direito Constitucional do Trabalho pela UFBA. Graduada em Direito pela UFPE.

### RESUMO

Segundo a Teoria Pura do Direito seriam racionais as situações jurídicas que dão origem a várias interpretações. Entretanto, o ato de aplicar/interpretar a lei para o caso concreto demandaria um juízo de valor o qual, segundo Kelsen, não é dotado de racionalidade. Ao seguir essa premissa concluímos que as decisões judiciais que demandem interpretação e escolha pelo intérprete seriam arbitrárias e incompatíveis com o dever constitucional de fundamentação racional das decisões. No presente artigo iremos propor uma adequação da Teoria Pura do direito de Hans Kelsen e a análise de conceitos jurídicos indeterminados que demandam uma escolha do doutrinador ou do julgador. Para tanto elegemos um conceito jurídico indeterminado, qual seja o assédio sexual laboral, que demanda interpretação do juiz na hora de decidir. Utilizaremos decisões judiciais acerca deste assunto, proferidas pelo TRT de Pernambuco, para tentar demonstrar que é possível se fazer uma escolha racional dentro da moldura kelseniana.

Palavras-chave: hermenêutica jurídica; assédio sexual; desafio kelseniano; Teoria Pura.

### INTRODUÇÃO

A atividade interpretativa é imanente ao Direito. A questão da interpretação hermenêutica é um problema que demanda atenção de inúmeros doutrinadores e fez surgir diversas teorias para responder aos questionamentos decorrentes da possibilidade de serem estabelecidas regras ou não à atividade de interpretação.

É de conhecimento notório que as normas não conseguem acompanhar a infinidade de situações que surgem das relações interpessoais e demandam uma intervenção estatal por meio do Poder Judiciário. Em razão disso, percebemos que as inúmeras teorias interpretativas do direito são expressão de um fenômeno histórico cultural que se move por meio da interpretação da lei e de sua aplicação aos fatos sociais (JUST, 2014, p.12). Podemos dizer que a produção de conhecimento jurídico é obrigatoriamente contingente. Entretanto, o conteúdo cognitivo de cada teoria deve conduzir a atemporalidade e universalidade dentro do âmbito de sua produção.

O julgador, por sua vez, não pode se furtar de prestar a jurisdição na hipótese de inexistência de previsão normativa no ordenamento jurídico. Surge então a necessidade de se fazer uso da interpretação, o que dá origem a diversos entendimentos e, em consequência, podem emergir até mesmo decisões contraditórias para situações semelhantes.

Para Kelsen, o objeto da ciência jurídica seriam as normas jurídicas (KELSEN, 2021, p.79). A conduta humana só seria analisada pela Ciência do Direito quando constituísse relações jurídicas. Desta forma, só interessam ao conhecimento jurídico aqueles atos de produção e aplicação do direito que formam o conteúdo de normas jurídicas e por elas são determinados (KELSEN, 2021, p.81).

Com base nessa ideia, Kelsen afirma que as possibilidades interpretativas dão o conteúdo científico do ato. Entretanto, a escolha da for-



ma de interpretar determinada situação do ato seria expressão da vontade do intérprete e não um ato de racionalidade. Ademais, apenas o uso da razão é que pode atribuir cientificidade à situação (SAMPAIO FERRAZ, 2003, p.255).

Nesse ponto residiria o desafio Kelseniano proposto por Sampaio Ferraz (2003, p.257): Seria impossível o doutrinador ou o julgador atingirem a verdade metodológica ao escolherem um sentido unívoco para as palavras da lei?

Ao partirmos do entendimento Kelseniano nos deparamos com o questionamento de como deveríamos enquadrar cientificamente aquelas situações não previstas expressamente pelas normas jurídicas, alvo de várias interpretações doutrinárias e que demandam uma atuação dogmática. Uma vez que, segundo a visão acima exposta, numa interpretação literal, ao não estar prevista normativamente, a proposição não poderia ser enquadrada como jurídica ou científica e seria fruto exclusivo de uma escolha. E então seria permitido o *non liquet*?

Nesse contexto de dissociação entre o momento histórico cultural de surgimento e extração dos aspectos atemporais que respaldam o conhecimento científico é que iremos propor uma adequação da Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen e a análise de conceitos jurídicos indeterminados que demandam uma escolha do doutrinador ou do julgador.

Merece destaque a ausência de definição pelo ordenamento jurídico brasileiro da caracterização do assédio sexual praticado no âmbito laboral. Em uma época em que muito se fala acerca de paridade de gênero e necessidade de reconhecimento da inserção adequada da mulher em todas as esferas sociais, não se pode admitir que simplesmente a ausência de previsão legal pelo ordenamento jurídico trabalhista não permita a reparação da prática de assédio sexual pelo empregador em face dos trabalhadores por ele contratados.

Inicialmente vamos demonstrar como a ausência de determinação de um conceito jurídico pode gerar decisões divergentes e estabelecer critérios diferentes para uma situação juridicamente similar. Após, iremos abordar o assunto com base Teoria Pura do Direito. Finalmente, iremos propor uma adequação interpretativa à luz do desafio kelseniano lançado por Tércio Sampaio Ferraz.

## **DA INDETERMINAÇÃO JURÍDICA DO ASSÉDIO SEXUAL PRATICADO NO AMBIENTE DE TRABALHO**

Acerca dos julgamentos oriundos do Judiciário, a sociedade espera que, em razão de colocarem fim aos litígios entre as partes, os mesmos sejam corretos e justos. A expectativa é que as decisões proferidas gerem aceitação e convencimento a respeito de sua correção e justiça (KRELL, 2014, p.298).

Ademais, a existência de decisões judiciais díspares dentro de um mesmo Tribunal acerca do assédio sexual denota a importância de uma análise destes julgamentos com base na perspectiva da segurança jurídica que a sociedade busca.

Para demonstrar que, mesmo dentro de um tribunal de segunda instância não existem entendimentos unívocos bem como a importância da atividade interpretativa, foram analisadas algumas decisões prolatadas pelo Judiciário Trabalhista pernambucano, em segunda instância e transitadas em julgado, conforme quadro indicativo:

<b>DECISÕES DO TRT DE PERNAMBUCO SOBRE ASSÉDIO SEXUAL</b>		
<i>NÚMERO DO PROCESSO E DATA DE JULGAMENTO</i>	<i>ASPECTOS CONSIDERADOS PARA CARACTERIZAÇÃO DO ASSÉDIO</i>	<i>RESULTADO DO JULGAMENTO</i>
<b>TRT0000655-31.2018.5.06.0007</b> DOE 17.6.2021	Repetição da conduta; agente superior hierárquico; desnecessário o contato; conduta inaceitável de ser praticada no ambiente de trabalho; causar prejuízo à atuação laboral da vítima.	Procedência com redução do valor da condenação.
<b>TRT 0000310-53.2018.5.06.0011</b> DOE 6.10.2020	Ameaça verbal de natureza sexual; agente pode ser superior hierárquico ou não; desnecessário o contato físico; sugestão à vítima de favorecimento ou desprestígio no trabalho; causar prejuízo à atuação laboral da vítima; conhecimento pelos colegas no ambiente de trabalho.	Procedência com aumento do valor da condenação.
<b>TRT - 0000664-86.2015.5.06.0010</b> DOE 10.12.2019	Agente superior hierárquico; mero convite formulado por e-mail.	Procedência com reforma de sentença de 1º grau.

<b>TRT - 0001102-02.2017.5.06.0412</b> DOE 28.11.2018	Condutas de conotação sexual; repetição do ato; agente superior hierárquico.	Improcedência.
<b>TRT 0000089-27.2014.5.06.0103</b> DOE 1.12.2017	Agente superior hierárquico; repetição de conduta; favorecimento sexual para si; conhecimento no ambiente de trabalho.	Procedência com manutenção da condenação de 1º grau.

Da leitura dos excertos das decisões judiciais percebe-se que se transita entre um mero convite ser considerado assédio sexual e, de outra ponta, a necessidade de ser praticado por superior hierárquico para obtenção de favorecimento, com repetição de conduta e conhecimento por parte de outros trabalhadores. Vê-se, pois, que não há uniformidade nos julgamentos acerca do sentido de assédio sexual.

É preciso destacar, ainda, que, atualmente, a realidade brasileira não permite que tergivermos sobre a violência contra a mulher no ambiente de trabalho, segundo pesquisa do LinkedIn e da consultoria de inovação social Think Eva, o ambiente de trabalho foi o espaço em que 47,12% das participantes afirmam ter sido vítimas de assédio sexual em algum momento. Neste universo, a maioria são mulheres negras (52%) e mulheres que recebem entre dois e seis salários mínimos (49%). A pesquisa mostra ainda que, mesmo entre as mulheres que ocupam posições hierárquicas mais altas, o assédio não deixa de ser uma realidade. E entre as entrevistadas que declararam desempenhar a função de gerente, 60% afirmaram terem sido vítimas de assédio. No caso de diretoras, o número chegou a 55% (OLIVEIRA, 2020).

Vê-se, pois, que o ambiente (LUHMANN, 2016, p.202), aqui entendido como a necessidade social de combate à violência no trabalho

em face da mulher, está dialogando com o sistema de direito através das decisões judiciais.

Acerca do assédio sexual praticado no âmbito laboral a ausência de definição no ordenamento jurídico brasileiro tem impactado no movimento na sociedade civil para informar a população e combater a violência em face da mulher. À guisa de exemplo, o Conselho Nacional de Justiça publicou o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, no qual faz sugestões de como o magistrado deve abordar o assunto em prol do arrefecimento da prática de divisão sexual no trabalho (CNJ, 2021a), bem como uma cartilha descrevendo o que seria assédio moral, sexual e formas de discriminação no âmbito do Poder Judiciário (CNJ, 2021b).

Na esfera internacional existe a Convenção 190 da Organização internacional do trabalho, a qual estabelece regras que propõem a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho (OIT, 2019). Entretanto, não especifica diretamente qual prática do empregador seria necessária para considerar a existência de assédio sexual. Registre-se que, embora esteja vigente desde junho de 2021, o Brasil não ratificou a convenção e tem adotado postura contrária à incorporação do texto pelo ordenamento jurídico brasileiro (CONFORTI e PORTO, 2019, p.75).

Nem mesmo na doutrina brasileira há um consenso acerca de como caracterizar o assédio sexual laboral. Pamplona (2009, p.2) ao mencionar o art. 216-A do Código Penal, expõe que o assédio sexual é muito maior do que a previsão penal e define-o na Justiça do Trabalho como toda conduta de natureza sexual não desejada que, mesmo repelida pelo destinatário, é continuamente reiterada, cerceando-lhe a liberdade sexual.

Já Higa (2016, p.494-495) é enfático ao dizer que a tipificação penal é reducionista e o assédio sexual laboral não pode ser limitado àquele praticado por superior hierárquico e em busca de favorecimento

ou obtenção de vantagem. Entende que para a caracterização do instituto é necessária apenas a repetição de estereótipos voltados à violação da liberdade sexual.

LEIRIA (2022) diz que é imprescindível que a conduta de natureza sexual seja ofensiva e indesejada pela vítima para que se caracterize o assédio sexual. Se a conduta praticada pelo agente envaidece quem a recebe, não há assédio, mas sim sedução.

Segundo a Teoria Pura do Direito, as diversas conceituações doutrinárias acerca assédio sexual praticado no ambiente de trabalho seriam atos racionais, e, portanto, científicos. Entretanto, os argumentos utilizados pelos juízes ou doutrinadores para chegarem às suas conclusões seriam atos volitivos e, em consequência, não racionais e não científicos.

Nessa conclusão estaria o desafio kelseniano: as decisões judiciais que tratam do assédio sexual no ambiente de trabalho e escolhem elementos diversos para considera-lo, sem qualquer filiação doutrinária, seja por misturarem conceitos doutrinários, seja por elegerem situações sequer previstas na doutrina estariam alijadas de qualquer racionalidade científica?

## DESAFIO KELSENIANO

A situação de produzir juridicamente ante uma situação fática que demande a utilização de um conceito jurídico indeterminado é um ato de interpretar. E, deve se partir da premissa que toda atividade interpretativa representa uma seleção de possibilidades comunicativas dentro da complexidade discursiva (JUST, 2014, p.19). Entretanto, em se tratando de interpretação jurídica é preciso que se estabeleçam limites sob pena de condução à arbitrariedade.

Para Kelsen, ao interpretar uma norma e proferir uma decisão, o juiz produz um enunciado normativo. Apenas aquelas decisões jurídicas proferidas por um órgão estatal são cogentes e criam um dever ser (KELSEN, 2021, p.131). Uma interpretação produzida em uma petição por um advogado ou um parecer não tem força de norma e, em tese, não gera qualquer tipo de efeito no mundo jurídico.

Com essa atitude Kelsen deixa sem resposta a diferença entre a opinião não técnica e a opinião do doutrinador sobre uma norma ou fato jurídico. A consequência é que para Kelsen não seria possível que interpretações promovidas por órgãos competentes (juízes, por exemplo) dessem origem a alguma teoria dogmática (SAMPAIO FERRAZ, 2003, p.256).

Ademais, os atos jurídicos produzidos por órgãos competentes decorrem de um ato de vontade daquele que prolata a decisão, o qual também tem um conteúdo cognitivo extraído da doutrina. Ao partir desse raciocínio, Kelsen explica que os conceitos jurídicos são vagos e ambíguos propositalmente, haja vista a segurança de existir uma autoridade competente que possa interpretá-los e adequá-los corretamente à situação fática (KELSEN, 2021, p.4). Outrossim, existe sempre a possibilidade do ato ser revisto por outra autoridade, sendo esta a hipótese de apresentação de recursos.

Para Kelsen a interpretação doutrinária é diversa da interpretação dogmática porque ao doutrinador cabe fazer ciência, demonstrar ao intérprete os inúmeros sentidos que o elemento jurídico possui. Ao fazer isso, o doutrinador oferece subsídios para que o representante do órgão competente, de acordo com sua vontade, escolha o sentido do ato que se adequa à hipótese fática (SAMPAIO FERRAZ, 2003, p.255).

E nas situações em que a doutrina consegue encontrar um sentido unívoco para a lei? Segundo Kelsen, quando se chega a este ponto

não existe ciência, mas política, uma vez que inexistirá a possibilidade de interpretação.

Na medida em que não interessaria para a Ciência do Direito a busca da univocidade de conceitos jurídicos, seria impossível se encontrar uma verdade na hermenêutica e não haveria qualquer valor racional em se buscar definir de apenas uma maneira um conceito jurídico.

Estaríamos diante de uma ciência meramente descritiva, sem qualquer filiação com a aplicação prática do direito. Essa constatação afasta da ciência do direito a noção de moral e justiça, uma vez que não consegue identificar o que é verdadeiro ou falso.

Percebe-se, pois, uma clara necessidade de interpretação do pensamento kelseniano de modo a compatibilizar a necessidade social de segurança jurídica e o entendimento de Kelsen acerca da hermenêutica jurídica.

A priori é preciso esclarecer que o pensamento kelseniano foi construído com base no positivismo. Em uma época em que tudo o que era irracional, ideológico, que não pudesse ser demonstrado ou pensado mediante uma lógica matemática não deveria fazer parte da ciência. Assim, Kelsen, considerando o momento histórico em que vivia, defendia que a mera descrição das situações que poderiam surgir da norma seria suficiente. Assim, tentou criar uma ciência jurídica pautada apenas no sistema de direito, tudo que fosse extrassistêmico deveria ser desconsiderado (Krell e Maia, 2021, p.116).

Mas mesmo que não analise a cientificidade que pode fazer parte dos juízos de valor e da decisão judicial, tampouco as escolhas feitas pelo aplicador do direito, isso não quer dizer que a Teoria Pura deve ser esquecida. Uma vez constatado que a teoria só explica parte da atividade judicial, a sua utilização ou não em determinada situação dependerá do método a ser levado em conta pelo intérprete.

## CONCLUSÃO: INTERPRETANDO O DESAFIO KELSENIANO

Percebe-se, pois, que a teoria kelseniana é limitada no que concerne à questão da aplicação do direito e não há como se pensar o direito como uma mera descrição, sem análise de sua aplicação, mesmo que se admita a ausência de compromisso com a verdade. Diante da grandiosidade do pensamento kelseniano e da necessidade de uma análise prática do direito, impõe-se a construção de uma maneira de pensar que os compatibilize.

Deve-se pensar em uma utilização da Teoria Pura do Direito em compatibilidade com métodos a serem utilizados para a prolação da decisão. A partir do método é possível a justificação racional da escolha, sem que se deixe de admitir que a mesma, por mais motivada que seja, não se afasta de um juízo subjetivo de valor, conforme a proposta de Kelsen (Krell e Maia, 2021, p.92).

Veja-se que, conforme demonstrado através da análise de decisões judiciais e exposição de interpretações doutrinárias acerca do assédio sexual laboral é possível que se encontre nas inúmeras descrições normativas uma decisão racional dentre as possíveis, ante a demanda social.

Ao trazer o problema para a ausência de definição do assédio sexual no ambiente de trabalho e a existência de inúmeros conceitos na doutrina, o excesso de relatividade interpretativa colocada nas mãos do órgão competente não acarretaria uma imprevisibilidade excessiva das decisões judiciais e, em consequência, o afastamento da racionalidade das mesmas?

Aqui cabe se fazer uma ponderação que a imprevisibilidade não anda de mãos dadas com a racionalidade. No caso em apreço, a imprevisibilidade das decisões acerca do que seria assédio sexual laboral tem acarretado a diminuição do número de ajuizamento de ações acerca do

tema. O número de ações trabalhistas por assédio sexual vem caindo desde 2015. Mostram os dados do TST, que naquele ano, o órgão registrou 7.634 ações, em 2020, foram apenas 2.448, uma queda de 68%<sup>1</sup>.

Isso demonstra que mesmo motivadas e sendo utilizados os aspectos doutrinários pelos julgadores, a imprevisibilidade das decisões provoca efeitos no mundo social. Entretanto, a análise desses efeitos não é o objeto do presente texto. Foi apenas mencionada para que se descortine uma nova possibilidade de análise retórico-argumentativa do assunto e para demonstrar que nem sempre o excesso de racionalidade constrói situações socialmente justas, mesmo que às luzes do direito sejam assim consideradas. A interpretação jurídica deve sempre ser ponderada para que não dê ensejo a excessos e cause consequências não desejadas ao universo do Direito.

Na esteira da ponderabilidade, o ordenamento jurídico pátrio traz no Código de Processo Civil a necessidade de o juiz fundamentar as suas decisões e no caso de conceitos jurídicos indeterminados, o juiz deve explicar os motivos concretos da sua incidência ao caso. (art.489, §§ do CPC).

Essa norma por si só já permite uma releitura do argumento kelseniano de que as decisões judiciais carecem de racionalidade por advirem de mero ato de vontade do aplicador da lei, diante da multiplicidade de escolhas que pode fazer dentro da “moldura” que abarca as possibilidades.

Então, em tese, ao escolher a justificativa da decisão dentre as possíveis, estaria afastada a arbitrariedade e até a discricionariedade seria conduzida à necessidade de justificar, conforme o respaldo da própria norma processual acima citada.

<sup>1</sup> <https://www.conjur.com.br/2021-ago-28/reforma-trabalhista-acoes-assedio-sexual-chegam-cair-68>.



Outro argumento que faz parte da construção interpretativa que se pretende buscar para ultrapassar o desafio kelseniano é que a ideia de moldura surge da impossibilidade de se justificar qual a melhor interpretação possível dentre as existentes. Assim, não se busca a unicidade de uma solução para o caso, mas que na situação fática se escolha a hipótese que melhor se adequa ao fato. A Teoria Pura descarta a busca pela univocidade de conceitos e requer que se busque a melhor solução possível para o caso, a fim de se racionalizar a escolha da decisão, portanto.

Neste aspecto nos valem das inúmeras teorias da argumentação que podem ser utilizadas no momento da escolha da melhor hipótese a ser aplicada ao caso concreto. Para Krell e Maia (2021, p.106) uma boa justificação da escolha deve se pautar em racionalidade, objetividade e certeza. Tudo depende dos objetivos do aplicador da lei.

Assim, se a decisão judicial for resultado de uma escolha dentre as oferecidas na “moldura”, for justificada com base em argumentos racionais e objetivos, no ordenamento jurídico brasileiro, seria válida. Logo, podemos dizer que todas as decisões analisadas acerca de assédio sexual praticado no ambiente de trabalho são racionais e tem compromisso com a verdade metodológica. Diante da análise do caso concreto, o julgador escolheu elementos, dentre os oferecidos pela doutrina, pela legislação não trabalhista e por outros julgamentos – sendo esta a “moldura kelseniana”, que tornaram a decisão fruto de um ato de vontade racional e não discricionário.

Portanto, considerando que o casuísmo representa um exercício saudável de interpretação (CASTRO, Torquato, 1983), o desafio kelseniano lançado por Tercio Sampaio Ferraz Jr., merece ser transposto com a utilização de métodos que permitam compatibilizar a escolha das hipóteses que compõem a moldura kelseniana e a necessidade de aplicação/ interpretação do direito exigida socialmente.

## LISTA DE REFERÊNCIAS

CASTRO, Torquato. **Causalidade jurídica no Direito Romano: o título na linguagem jurídica dos romanos: legitimatio, causa e titulus**. Recife, OAB, 1983.

CONFORTI, LUCIANA; PORTO, Noêmia. Haverá ratificação? **Revista Proteção**, São Paulo, p.74-75, ago. 2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (BRASIL). **Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero**. Brasília: CNJ, 2021a. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (BRASIL). **Assédio Moral, sexual e discriminação: política de prevenção e enfrentamento no âmbito do Poder Judiciário**. Brasília: CNJ, 2021b. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2021/09/cartilha-assediomoral-aprovada.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2021.

HIGA, Flávio da Costa. Assédio sexual no trabalho e discriminação de gênero: duas faces da mesma moeda?. **Revista Direito GV [online]**. São Paulo, v. 12, n. 2, p. 484-515, maio/ago. 2016. Disponível em: . Acesso em 22 dez. 2021.

JUST, Gustavo. **Interpretando as teorias da interpretação**. São Paulo: Saraiva, 2014.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução João Baptista Machado. 8ª edição. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.

KRELL, Andreas. Entre o desdém teórico e a aprovação na prática. Os métodos clássicos de interpretação jurídica. **Revista Direito GV**, São Paulo, v.10, n.1, p.295-320, jan-jun 2014.

KRELL, Andreas, MAIA, Vítor. A racionalidade na interpretação e aplicação do direito: do desafio kelseniano ao desafio dos bons argumentos. **R. Opin. Jur.**, Fortaleza, ano 19, n. 32, p.85-116, set./dez. 2021

LEIRIA, Maria de Lourdes. **Assédio Sexual Laboral, agente causador de doenças do trabalho. Reflexos na saúde do trabalhador**. 2ªed. São Paulo: LTr, 2019.

LUHMANN, Niklas. **Sistemas Sociais: esboço de uma teoria geral**. Tradução: Antonio C. Luz Costa, Roberto Dutra Torres Junior, Marco Antonio dos Santos Casanova. Petrópolis, RJ: Vozes, 2016.

OLIVEIRA, Semayat. O ciclo do assédio sexual no ambiente de trabalho. **ThinkEva**, 2020. Disponível em: <https://thinkeva.com.br/pesquisas/assedio-no-contexto-do-mundocorporativo/>. Acesso em 10 de novembro de 2022.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Assédio sexual: questões conceituais. **Revista do CEPEJ**, Salvador, CEPEJ, n. 10, p.26-46, 2009.

# 8

## A ULTRATIVIDADE DAS NORMAS COLETIVAS E A INCORPORAÇÃO DAS CLÁUSULAS NORMATIVAS AOS CONTRATOS INDIVIDUAIS DE TRABALHO

### Vivianne Oliveira de Andrade

Servidora do Tribunal Superior do Trabalho; bacharel em Direito pela Universidade de Brasília – UnB; especialista em Direito e Processo Civil pela Universidade Cândido Mendes – UCAM; especialista em Direito Constitucional do Trabalho pela Universidade de Brasília – UnB; especialista em Direito e Processo do Trabalho, pela Faculdade Metropolitana do Estado de São Paulo - FAMEESP.

### RESUMO

O artigo 614, § 3º, da CLT, alterado pela reforma trabalhista, vedou a ultratividade das normas coletivas. Por sua vez, o STF, no julgamento da ADPF 323, concluiu que a ultratividade das cláusulas normativas violaria os princípios da segurança jurídica, da legalidade e da separação de Poderes. Entretanto, a adoção da teoria da aderência limitada por revogação, na forma da redação da Súmula 277 do TST, estimula a negociação coletiva, promovendo, por conseguinte, a liberdade sindical, princípio consagrado em diversos textos internacionais e na Constituição brasileira de 1988. Ao impedir a supressão das conquistas obreiras motivada apenas pelo decurso do tempo, a tese encontra-se em consonância com a vedação do retrocesso social e com a progressividade dos direitos sociais. Ademais, o artigo 114, § 2º, da Constituição traduz a preocupação do constituinte com a continuidade da produção dos efeitos de uma norma coletiva após o seu prazo de vigência. Por último, trata-se da

interpretação que mais se harmoniza com a continuidade dos diplomas negociais, intuito do legislador trabalhista, que, nos artigos 616, § 3º, e 867, parágrafo único, b, da CLT, buscou evitar hiatos jurídicos após o término da vigência das normas coletivas.

Palavras-chave: norma coletiva, ultratividade, incorporação das cláusulas normativas, reforma trabalhista, Súmula 277 do Tribunal Superior do Trabalho, ADPF 323

## NOTAS INTRODUTÓRIAS

A última redação da Súmula 277 do TST consagra a teoria da aderência contratual limitada por revogação, nos seguintes termos: “As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho”.

Por outro lado, o artigo 614, § 3º, da CLT, alterado pela Lei 13.467/2017, veda a ultratividade das normas coletivas. Além disso, o Supremo Tribunal Federal julgou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 323, declarando a inconstitucionalidade do entendimento sumulado, com fulcro nos princípios da segurança jurídica, da separação de poderes e da legalidade.

A alteração legislativa e o entendimento firmado na ADPF 323 têm sido objeto de inúmeras críticas pela doutrina especializada, na medida em que a tese da aderência limitada contratual pelo prazo vai de encontro aos princípios regentes do Direito do Trabalho, à regra de continuidade dos diplomas negociais e à valorização da negociação coletiva.

## A ULTRATIVIDADE DAS NORMAS COLETIVAS E A INCORPORAÇÃO DAS CLÁUSULAS NORMATIVAS AOS CONTRATOS INDIVIDUAIS DE TRABALHO

A liberdade sindical coletiva ou autonomia sindical é o direito de os sindicatos se organizarem e atuarem na defesa dos interesses dos trabalhadores, o que inclui o processo de negociação coletiva e a celebração de normas coletivas de trabalho, na forma dos artigos 7º, XXVI, e 8º, VI, da Constituição; 2º da Convenção 154 e 4º da Convenção 98 da OIT, ambas ratificadas pelo Brasil.

Vale ressaltar que a norma coletiva de trabalho tem natureza híbrida: em relação à formação, tem caráter contratual, já, no tocante ao seu conteúdo, equivale a uma norma jurídica. Nesse contexto, vale citar a definição de Francesco Canelutti, para quem “o contrato coletivo é um híbrido, que tem corpo de contrato e alma de lei” (SANTOS, 2007). O próprio artigo 611 da CLT trata da convenção coletiva de trabalho como “acordo de caráter normativo”.

Por apresentar natureza híbrida, as cláusulas das normas coletivas são classificadas em normativas e obrigacionais. Tal divisão é importante, na medida em que, apenas em relação às cláusulas normativas, discute-se a produção de efeitos após expirado o seu prazo de vigência.

As cláusulas obrigacionais estabelecem direitos e obrigações somente para os sujeitos coletivos convenientes e geralmente servem para facilitar o cumprimento do ajuste coletivo como um todo. Possuem natureza contratual e produzem efeitos entre as partes acordantes.

Por outro lado, as cláusulas normativas constituem a essência das convenções ou acordos coletivos de trabalho, na medida em que determinam alterações que afetarão os contratos individuais de todos os representados pelas partes que firmaram o ajuste.

### **Divergências doutrinárias sobre a ultratividade das normas coletivas e a incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho**

Em relação à incorporação das cláusulas normativas aos contratos de trabalho, a doutrina aponta a existência de três vertentes principais: a que defende a aderência irrestrita, a que sustenta a aderência limitada pelo prazo e a posição intermediária, que adota a incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais até a sua revogação por diploma negocial posterior (DELGADO, 2011). Há uma quarta corrente doutrinária, chamada de teoria da vantagem individual adquirida (GONÇALVES, 2004).

#### **Teoria da aderência irrestrita**

Para a teoria da aderência contratual irrestrita, as cláusulas normativas dos acordos ou convenções coletivas se incorporam, de forma definitiva, aos contratos individuais de trabalho, produzindo efeitos durante toda a relação de emprego, independentemente do término da vigência do instrumento coletivo.

Amauri Mascaro Nascimento explica que, para a referida teoria:

*a convenção coletiva e o contrato individual acasalam-se para a transposição do direito, da esfera do coletivo para o âmbito do individual, neste como norma que por si se manterá, não necessitando mais do acordo coletivo para viver, do mesmo modo que o satélite lançado pelo foguete no espaço desprende-se e gira, por força própria, ao redor da Terra, enquanto o foguete cai e perde a sua função (NASCIMENTO, 2008).*

A corrente doutrinária teoria sustenta a integração no momento em que é celebrada a norma coletiva e que a sua extinção ou a celebração de novos instrumentos coletivos não podem sujeitar os trabalhadores a condições de trabalhos menos favoráveis.

Por conseguinte, acordos e convenções coletivas que versam sobre um regime laboral menos benéfico não produzem efeitos nos contratos de trabalho firmados antes de sua celebração, mas somente naqueles iniciados após a vigência dos instrumentos coletivos celebrados. Aplicam-se os princípios da inalterabilidade lesiva das condições de trabalho e do direito adquirido. Nesse sentido, cita-se:

*o princípio medular da inalterabilidade do contrato individual de trabalho, somado à defesa que a ciência jurídica empresta aos direitos adquiridos, pode impedir que a simples extinção do convênio coletivo faça com que desapareçam as prerrogativas que, por força dela, passaram a figurar no contrato individual. (SANTOS, 2007)*

A principal crítica à teoria se refere à aplicação do princípio da inalterabilidade das condições de trabalho, na forma do artigo 468 da CLT, às relações coletivas de trabalho, marcadas pela equiparação de forças entre os seres coletivos.

#### **Teoria da aderência limitada pelo prazo**

Por outro lado, a teoria da aderência limitada pelo prazo considera que as cláusulas normativas dos acordos e convenções coletivas não se incorporam, de forma definitiva, aos contratos individuais de trabalho, mas somente pelo seu prazo de vigência. O principal fundamento apontado pelos que sustentam a teoria é que a literalidade do artigo 614, § 3º, da CLT, que veda expressamente a ultratividade das normas coletivas.

Além disso, há quem argumente que a autonomia privada coletiva deve prevalecer, de modo que os seres coletivos devem ajustar as cláusulas normativas com liberdade, inclusive em relação à previsão temporária de direitos ou, ainda, no que diz respeito a modificações *in pejus* ou *in melius*. Nesse contexto, é defendida a autonomia do sindicato, nas negociações coletivas, para fazer concessões, possibilidade essa que estaria inibida se adotada a tese da incorporação. Assim, defende-se que

*a própria autonomia coletiva das partes pode dispor, numa convenção coletiva, que determinada vantagem se incorpore aos contratos individuais do trabalho; em não havendo disposição nesse sentido, as cláusulas normativas deixam de vigor com o término do prazo da norma coletiva”.* (SANTOS, 2007)

Lilian Gonçalves explica que, para os autores que defendem a aderência contratual das cláusulas pelo prazo, estender a eficácia das normas coletivas para além do prazo de vigência estipulado pela norma coletiva:

*Pode representar um encargo excessivamente oneroso para o empregador, cujas condições – se mantidas – constituem fatores determinantes do fracasso, da ruína e do insucesso do empreendimento e da atividade empresarial;*

*Pode expressar fator de retração para a concessão de quaisquer vantagens ou benefícios futuros, diante da pseudo transitoriedade em sua estipulação;*

*Estreita o campo de atuação dos sindicatos, já debilitado, diante da perpetuação das condições ajustadas;*

*Propicia desigualdade nas condições de trabalho entre empregados de uma mesma empresa, acarretando uma conflitualidade permanente.* (GONÇALVES, 2004)

### **Teoria da aderência limitada por revogação**

Por outro lado, há quem defenda a incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho até que norma coletiva posterior as revogue, expressa ou tacitamente. A revogação tácita ocorre quando o novo diploma negocial trata do conjunto da matéria sem mencionar o disposto nas cláusulas do acordo ou da convenção coletiva anterior ou quando há incompatibilidade entre as novas e as antigas cláusulas normativas (DELGADO, 2011).

Arnaldo Süssekind argumenta que a Constituição, no § 2º do artigo 114:

*mandou respeitar as normas da convenção ou do acordo coletivo que sobrevivem, no plano das relações individuais de trabalho, porque, até que suas cláusulas normativas sejam revogadas ou alteradas por novo acordo ou convenção, elas integram os contratos individuais do trabalho dos respectivos destinatários”* (SANTOS, 2007).

### **Teoria da vantagem individual adquirida**

Para os juristas que sustentam a teoria supracitada, também chamada de teoria das cláusulas ultranormativas, devem ser analisados o conteúdo e a natureza de cada cláusula coletiva para se verificar se haverá a sua incorporação aos contratos individuais de trabalho (SANTOS, 2007).



As denominadas cláusulas ultranormativas são aquelas que, embora formalmente extintas com o término da vigência das normas coletivas, produzem efeitos nas relações individuais com o fim de garantir os direitos nelas previstos aos trabalhadores que preencham os requisitos para a sua aquisição.

A doutrina cita o exemplo das cláusulas que preveem a estabilidade no emprego. Cumpridos os requisitos previstos nas normas coletivas para a aquisição da garantia provisória no emprego durante o período de sua vigência, o período de estabilidade não restará prejudicado pela extinção do acordo ou da convenção coletiva.

Além das cláusulas ultranormativas, existem cláusulas que, por sua natureza, importam vantagens de forma permanente e continuam a produzir efeitos, ainda que extintas as normas coletivas, como as que preveem aumento salarial, cuja concessão não permite que seja realizada, posteriormente, a sua retirada do salário do empregado.

#### **Alterações legislativas sobre a ultratividade das normas coletivas e a incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho**

A redação original do artigo 614, § 3º, da CLT estabelecia o prazo de vigência das normas coletivas, mas sem regulamentação acerca da eficácia das cláusulas normativas previstas em um instrumento coletivo após expirado o seu período de vigência.

Já o artigo 1º, parágrafo único, da Lei 7.788/1989 dispunha que “as vantagens salariais asseguradas aos trabalhadores nas Convenções ou Acordos Coletivos só poderão ser reduzidas ou suprimidas por convenções ou acordos coletivos posteriores”, sendo revogado pelo artigo 14 da Lei 8.030/1990.

Posteriormente adveio a Lei 8.542/1992, que, no § 1º, do seu art. 1º, assim previa:

*As cláusulas dos acordos, convenções ou contratos coletivos de trabalho integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser reduzidas ou suprimidas por posterior acordo, convenção ou contrato coletivo de trabalho.*

Esse dispositivo legal foi confirmado pelo artigo 26 da Lei 8.880/94. No entanto, a Medida Provisória 1.709/95, convertida na Lei 10.192/2001, revogou esse preceito, deixando de constar essa matéria da legislação.

Por sua vez, a Lei 13.467/2017 alterou o artigo 614, § 3º, da CLT, vedando a ultratividade das normas coletivas. Na exposição de motivos, justifica-se a alteração legislativa, sob os fundamentos de que os Tribunais estariam decidindo contra a lei, que previa o prazo de dois anos para os instrumentos coletivos, e que a produção de efeitos após a vigência das cláusulas normativas desestimularia os empregadores à negociação coletiva.

#### **Alterações jurisprudenciais sobre a ultratividade das normas coletivas e a incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho**

O Tribunal Superior do Trabalho editou a Súmula 277, por meio da Resolução 10/1988, publicada no Diário de Justiça nas datas 01, 02 e 03/03/1988, com a seguinte redação: “Sentença normativa. Vigência. Repercussão nos contratos de trabalho. As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos”. Apesar de se referir especificamente à sentença normativa, o entendimento esposado no verbete sumular foi aplicado de forma analógica aos acordos e convenções coleti-

vas. Percebe-se da leitura do teor original da súmula que inicialmente foi adotada pela Corte Trabalhista a teoria da aderência limitada pelo prazo.

Em 25/11/1996, foi editada a Orientação Jurisprudencial 41 da SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, que assim preconiza:

*“ESTABILIDADE. INSTRUMENTO NORMATIVO. VIGÊNCIA. EFICÁCIA. Preenchidos todos os pressupostos para a aquisição de estabilidade decorrente de acidente ou doença profissional, ainda durante a vigência do instrumento normativo, goza o empregado de estabilidade mesmo após o término da vigência deste”.*

Extraí-se do conteúdo da orientação jurisprudencial, que o Tribunal relativizou a postura inicialmente adotada, para assumir a teoria das cláusulas ultranormativas ou da vantagem individual adquirida.

Em sessão do Tribunal Pleno, realizada em 16.11.2009, a Súmula 277 foi alterada, passando a apresentar os seguintes termos:

*“Sentença normativa. Convenção ou acordo coletivos. Vigência. Repercussão nos contratos de trabalho.*

*I - As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa, convenção ou acordos coletivos vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais de trabalho.*

*II - Ressalva-se da regra enunciado no item I o período compreendido entre 23.12.1992 e 28.07.1995, em que vigorou a Lei nº 8.542, revogada pela Medida Provisória nº 1.709, convertida na Lei nº 10.192, de 14.02.2001.”*

Verificam-se duas principais mudanças no conteúdo sumular. A primeira consiste na utilização da expressão “convenções ou acordos coletivos” no item I, o que permitia a aplicação direta da súmula a todos os casos de normas coletivas, sem que se recorresse à analogia utilizada pelo Tribunal Superior do Trabalho para aplicar o entendimento da súmula que se referia à sentença normativa aos acordos e convenções coletivas de trabalho. A segunda é a introdução do item II, para evidenciar que, no período em que vigorou a Lei 8.542/1992, seria adotada a teoria da incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho.

Em 2011, foi editado o Precedente Normativo 120, que preconiza:

*SENTENÇA NORMATIVA. DURAÇÃO. POSSIBILIDADE E LIMITES (positivo)*

*A sentença normativa vigora, desde seu termo inicial até que sentença normativa, convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo de trabalho superveniente produza sua revogação, expressa ou tácita, respeitado, porém, o prazo máximo legal de quatro anos de vigência.*

Na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012, aprovou-se, por maioria, a alteração da Súmula, para constar:

*“CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EFICÁCIA. ULTRATIVIDADE. As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificados ou suprimidos mediante negociação coletiva de trabalho”.*

Dessa forma, depreende-se que o Tribunal mudou radicalmente o entendimento para adotar a teoria da aderência limitada por revogação.

No entanto, a Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (Confenen) ajuizou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 323, questionando o conteúdo da Súmula 277 do TST. Em outubro de 2016, o ministro relator concedeu medida cautelar para suspender todos os processos e os efeitos das decisões no âmbito da Justiça do Trabalho sobre o tema.

Por último, o Plenário do STF, por maioria, julgou inconstitucional o entendimento sumulado do TST, em maio de 2022. O voto do ministro relator adotou a teoria da aderência restrita ao prazo, sob o fundamento de que a ultratividade seria incompatível com os princípios da legalidade, da separação dos Poderes e da segurança jurídica.

**Necessidade de releitura da ordem jurídica sobre a ultratividade das normas coletivas e a incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho**

A Consolidação das Leis do Trabalho regulou as normas coletivas de forma a evitar a solução de continuidade entre os diplomas negociais. Nesse contexto, o artigo 616, § 3º, dispõe:

*Havendo convenção, acordo ou sentença normativa em vigor, o dissídio coletivo deverá ser instaurado dentro dos 60 (sessenta) dias anteriores ao respectivo termo final, para que o novo instrumento possa ter vigência no dia imediato a esse termo.*

Da mesma forma, o artigo 867, parágrafo único, b, da CLT, prevê:

*Parágrafo único - A sentença normativa vigorará:*

*(...)*

*b) a partir do dia imediato ao termo final de vigência do acordo, convenção ou sentença normativa, quando ajuizado o dissídio no prazo do art. 616, § 3º.*

Sendo assim, a teoria da aderência limitada por revogação é a que se harmoniza com o intuito do legislador trabalhista de evitar o hiato jurídico no período posterior à vigência de uma norma coletiva.

Por outro lado, também cumpre destacar a limitação ao poder normativo da Justiça do Trabalho do artigo 114, § 2º, da Constituição, que dispõe:

*Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.*

Depreende-se da leitura do dispositivo constitucional que as decisões da Justiça do Trabalho, em dissídio coletivo, tem que observar as cláusulas das convenções coletivas anteriores. O artigo em comento não se refere às normas coletivas cujo prazo de vigência ainda esteja em curso, na medida em que não haveria, nesse caso, um dissídio coletivo instaurado. Logo, se há referência às cláusulas coletivas que não se encontram mais vigentes, isso demonstra que, mesmo após o prazo de vigência, os acordos e convenções coletivas seguem eficazes e devem ser considerados pela Justiça Trabalhista ao proferir sentenças normativas.

Nesse sentido, Ricardo José Macedo Britto Pereira esclarece:

*Se as condições de trabalho convencionadas anteriormente devem ser respeitadas pela Justiça do Trabalho e incorporadas na sentença normativa proferida após o término da vigência do instrumento coletivo anterior, outra conclusão não é possível senão a da ultra-atividade daquelas condições enquanto não existir novo instrumento normativo negociado (PEREIRA, 2013).*

Insta salientar que adoção da teoria da aderência limitada pelo prazo representa retrocesso social, na medida em que a ocorrência do termo final de vigência determina a supressão das condições de trabalho estabelecidas, na contramão da progressividade dos direitos sociais prevista nos artigos 2º do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; 26 do Pacto de San José da Costa Rica; 1º do Protocolo de San Salvador e 7º, *caput*, da Constituição da República.

Por outro lado, a teoria da ultratividade limitada à revogação estimula e fortalece a negociação coletiva. Segundo Ricardo José Macedo de Britto Pereira, o entendimento transfere para os empregadores a concentração de esforços para o início e conclusão do processo de negociação (PEREIRA, 2013). No mesmo sentido, Roberto Freitas Pessoa e Rodolfo Pamplona Filho afirmam que, ao se reconhecer efeitos ultrativos às normas coletivas, os empregadores, movidos pelo interesse de rever as conquistas obreiras, tomarão a iniciativa da negociação coletiva de trabalho (PESSOA, 2010).

Dessa forma, adotar a teoria da aderência limitada pelo prazo seria estimular o empregador a resistir à negociação coletiva, já que, ao assumir tal comportamento, lograria obter a supressão das conquistas históricas da classe obreira.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A interpretação do disposto no artigo 614, § 3º, da CLT não ocorre de forma isolada e literal, porquanto o dispositivo deve ser interpretado à luz dos tratados de direitos humanos, da Constituição e, de forma sistemática, com outros artigos da CLT.

A tese da aderência limitada por revogação estimula a negociação coletiva e, por conseguinte, promove a liberdade sindical, na medida em que, ao permitir a aplicação das condições benéficas aos contratos de trabalho após o período de vigência das cláusulas coletivas, motiva os empregadores a tomarem a iniciativa no processo de negociação coletiva. Portanto, é o entendimento que se harmoniza com o compromisso do Estado Brasileiro na ratificação das Convenções 98 e 154 da OIT e com a vontade do constituinte prevista nos artigos 7º, XXVI, e 8º, VI, da Constituição.

Ademais, ao impedir a supressão das conquistas obreiras motivada pelo decurso do tempo, a tese encontra-se em consonância com a vedação do retrocesso social e com a progressividade dos direitos sociais, estampadas nos artigos 2º do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; 26 do Pacto de San José da Costa Rica; 1º do Protocolo de San Salvador e 7º, *caput*, da Constituição da República.

Insta ressaltar que a leitura do artigo 114, § 2º, da Constituição, que prevê a competência da Justiça do Trabalho na apreciação dos dissídios coletivos, também permite concluir que houve uma preocupação do constituinte com a continuidade da produção dos efeitos de uma norma coletiva após o seu prazo de vigência.

Registre-se, ainda, que é a interpretação que mais se harmoniza com a continuidade dos diplomas negociais, intuito do legislador trabalhista, que, nos artigos 616, § 3º, e 867, parágrafo único, b, da CLT, buscou evitar hiatos jurídicos após o término da vigência das normas coletivas.

Cumpra mencionar, por fim, que o enfraquecimento dos sindicatos, em decorrência da redução substancial das receitas auferidas pela extinção da obrigatoriedade da contribuição sindical, dificulta, ainda mais, o processo de negociação coletiva e a celebração de normas coletivas. Assim, a produção de efeitos ultrativos das cláusulas normativas permite que os direitos trabalhistas duramente conquistados não sejam extirpados até que os sindicatos se reorganizem no novo contexto imposto pela reforma trabalhista.

### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACKERMAN, Mário. O direito à liberdade de associação e de negociação coletiva e sua essencialidade no contexto do trabalho decente. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 76, n. 4, p. 84-90, out/dez. 2010.

AROUCA, José Carlos. Desbloqueio dos entraves da negociação coletiva :ultratividade e Súmula nº 277 do TST. **Revista do direito trabalhista**, v. 19, n. 1, p. 4-15, jan. 2013.

BRITO, Maria Stela Lira Barboza de. A aderência de normas jurídicas autônomas nos contratos de trabalho limitada pela revogação : uma conquista para os direitos dos trabalhadores. **Revista do direito trabalhista**, v. 19, n. 7, p. 9-11, jul. 2013.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro. Trabalho decente. 2. ed. São Paulo : LTr, 2010.

CARBONE, Priscilla. Os riscos na negociação coletiva e a Súmula nº 277 do TST. **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1467, p. 6, mar. 2013.

CARMO, Júlio Bernardo do. A Súmula n. 277 do TST e a ofensa ao princípio da legalidade. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3. Região**, v. 55, n. 85, p. 75-84, jan./jun. 2012.

CHAGAS, Carulina de Freitas. A Súmula nº 277 do TST, a ultratividade limitada por revogação das normas coletivas e a sua aplicação

retroativa. **Revista Fórum trabalhista: RFT**, v. 4, n. 18, p. 47-71, jul./set. 2015.

COSTA, Alexandre Araújo. **Introdução ao Direito: uma perspectiva zetética das ciências jurídicas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2011.

GONÇALVES, Lilian. **Ultratividade das cláusulas normativas**. São Paulo: LTr, 2008.

HAZAN, Bruno Ferraz. **A aderência contratual das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2012.

JORGE NETO, Francisco Ferreira. As questões relacionadas à incorporação das cláusulas normativas ao contrato de trabalho. **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1462, p. 4-8, jan. 2013.

MACIEL, José Alberto Couto. Comentários às Súmulas nºs 6, 10, 244, 277 e 369, com a redação atual, conforme resoluções nºs 185/12 e 186/12 do TST. **Revista do direito trabalhista**, v. 18, n. 11, p. 13-15, nov. 2012.

MOREIRA, Adriano Jannuzzi. Ultratividade das normas coletivas e a recente decisão do STF em um contexto de segurança jurídica, crise dos direitos sociais, crise econômica, judicialização crescente e ideologia neoliberal. **Revista LTr:legislação do trabalho**, v. 81, n. 6, p. 715-721, jun. 2017.

MURADAS, Daniela. O princípio da vedação do retrocesso jurídico e social no direito coletivo do trabalho. **Revista LTr : legislação do trabalho**, v. 75, n. 5, p. 595-602, maio 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008.

PAIXÃO, Cristiano. A Convenção 87 da OIT no direito brasileiro : caminhos para sua vigência a partir da Constituição de 1988. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 78, n. 2, p. 42-55, abr./jun. 2012.



PASTORE, Eduardo. Proteção que não protege. **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1490, p. 14, ago. 2013.

PASTORE, José. TST contra a negociação. **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1464, p. 7, set. 2013.

PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Constituição e liberdade sindical**. São Paulo: LTr, 2007.

PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. A nova Súmula n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho: reflexos na negociação coletiva e no poder normativo da Justiça do Trabalho. **Revista LTr : legislação do trabalho**, v. 77, n. 4, p. 395-401, abr. 2013.

PESSOA, Roberto Freitas; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. A nova velha questão da ultra-atividade das normas coletivas e a Súmula n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 76, n. 2, p. 43-55, abr./jun. 2010.

PRINCIPE, Carlos Eduardo. **A sobrevivência das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho**, São Paulo, LTr, 2004

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SANTOS, Carlos Pessoa dos. Súmula nº 277 do TST: ultratividade relativa. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1468, p. 10, mar. 2013.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007.

SILVA, Adriane Moura e. A ultratividade das normas coletivas : o impasse continua. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 87, n. 4, p. 172-188, out./dez. 2021.

TEODORO, Maria Cecília Máximo. A lógica neoliberal do trabalho 24/7: reforma trabalhista e a ultratividade das normas coletivas. **Revista LTr : legislação do trabalho**, v. 86, n. 7, p. 899-910, jul. 2022.

VEIGA, Mauricio de Figueiredo Corrêa da. A morte da negociação coletiva prococada pela nova redação da Súmula n. 277 do TST. **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1465, p. 12-14, set. 2013.

VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**. São Paulo: LTr, 2011.

# Sentenças

---

## DISPENSA SEM JUSTA CAUSA, POR RESISTÊNCIA AO CUMPRIMENTO DE ORDENS INDEVIDAS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

**Raimundo Dias de Oliveira Neto**

Juiz Substituto do Trabalho no TRT-7ª Região

### RELATÓRIO

Dispensado nos termos do artigo 852, I, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), por tramitar sob o rito sumaríssimo.

### FUNDAMENTAÇÃO

#### **Gratuidade da Justiça – Trabalhador**

Defiro ao reclamante a gratuidade judiciária plena, nos termos do art.5º, incisos XXXV e LXXIV da CF/88, dando ao comando do art.790, §§ 3º e 4º da CLT, interpretação conforme a Constituição para conferir efetividade máxima à regra que garante ao cidadão trabalhador amplo e irrestrito acesso ao Poder Judiciário, sem necessidade de comprovar insuficiência de recursos para pagamento de custas do processo.

Ressalte-se que nem no processo comum, que rege relações de direito privado, sem viés social, o cidadão é tratado com tamanho rigor,

conforme disposto nos §§ 2º e 3º do art.99 (CPC/2015), não se amoldando a letra fria dos dispositivos celetistas reformados pela Lei 13.467/17 aos parâmetros constitucionais do amplo acesso à Justiça, assim como aos princípios da isonomia, valorização do trabalho e de proteção à dignidade da pessoa humana (art.1º CF/88). Evidente o viés discriminatório do novo comando celetista, considerando o conjunto dos jurisdicionais brasileiros, que não são submetidos a exigências dessa ordem.

Desse modo, defiro ao autor a gratuidade judiciária plena, dando máxima efetividade ao comando do art.5º, incisos XXXV e LXXIV da CF/88, ressaltando que a gratuidade da justiça aqui deferida isenta o autor do pagamento de custas, honorários periciais, honorários advocatícios de sucumbência, inclusive de forma recíproca, e qualquer outra despesa processual decorrente de comando legal, reconhecida a hipossuficiência do reclamante, conforme lastreado no art.790, §3º, e no art.98 do NCPC.

Ademais, o próprio Supremo Tribunal Federal (STF), em sessão concluída no dia 20.10.2021, por maioria, julgou parcialmente procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5766 interposta pela Procuradoria Geral da República (PGR), declarando inconstitucionais os arts.790-B, caput e §4º, e 791-A, § 4º, da CLT, de relatoria do ministro Roberto Barroso, mas cujo voto vencedor foi o do ministro Alexandre de Moraes, que redigiu o acórdão publicado no DJE nº 217, de 04.11.2021.

Acrescente-se que permanece a possibilidade de a parte ou seu advogado fazer a declaração de hipossuficiência econômica (art.790, §4º, CLT), desde que o procurador esteja munido de procuração com poderes específicos para esse fim, nos termos do art.105 do CPC/2015 (Súmula nº 463, I do TST). Vê-se que constam nos autos procuração com poderes especiais (fl.8) e declaração de hipossuficiência (fl.11) assinadas pelo reclamante, válidas e suficientes como meio de prova em se tratando de pessoa natural, como amplamente reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência especializada, embora, obviamente, sujeita à impugnação fundamentada e comprovada.

## Mérito

Alega o reclamante que foi contratado em 18 de agosto de 2021, como técnico em segurança do trabalho, pelo reclamado, de quem recebia salário mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais), acrescidos de adicional de periculosidade (conforme contracheques juntados aos autos, com última remuneração totalizando R\$ 3.310,39, segundo guia para seguro-desemprego, de fls.148/149) e que foi dispensado em 13 de outubro de 2021, sem justa causa, tendo recebido parte das verbas rescisórias. Alega, porém, que foi dispensado por ter resistido a cumprir ordens indevidas como interferir no processo de eleição da CIPA, com a retirada de candidato inscrito para representação dos empregados e omissão de dados relativos a acidentes de trabalho (com a não emissão da Comunicação-CAT). Requer, em razão disso, indenização por danos morais, além de honorários advocatícios.

## Da particular condição de revelia da reclamada

Inicialmente, convém destacar que o presente feito é uma repetição dos pedidos formulados na RT 0001200-73.2021.5.07.0038, arquivada sem resolução do mérito por ausência do reclamante à audiência inicial, em virtude de, na data aprazada, ter precisado acompanhar a esposa à maternidade para trabalho de parto, conforme comprovado por atestado.

Naqueles autos, a reclamada foi intimada por oficial de Justiça em 13/1/2022, que, em certidão de ID 7861931, informou ter procedido à notificação por intermédio do contador Felipe Felix Sousa, pelo telefone 88.3611.0305 e pelo endereço eletrônico contato@jnilsoncontabil.com.br.

Naquele feito, a empresa habilitou advogada (procuração de ID 2c39db1), juntou contestação e enviou preposta (Sra. Brena Kerssia Moreira de Almeida, que compareceu acompanhada de advogado).

Ocorre que, no presente processo (autuado em 6 de junho de 2022), o mandado expedido para o mesmo endereço da empresa e distribuído a outro oficial de justiça deste mesmo Juízo foi devolvido com certidão (fl.163) informando a não localização da reclamada, após cumprimento da diligência em 27/7/2022.

Poderia ser apenas mais um caso de remarcação de audiência, não fossem as particularidades até aqui mencionadas e as que convêm ainda destacar.

Pois bem.

Durante a audiência inicialmente designada para 3/8/2022 (ata às fls.164/165), este Juízo estava, admito, propenso a determinar nova tentativa de citação com designação de outra data, apesar do apelo da parte autora pela decretação de revelia e confissão ficta da empresa ré.

Uma informação fundada em provas (pode-se dizer) digitais, porém, convenceu-me da procedência do pedido.

Verificou-se que, pelo menos desde 22/6/2022 (ou seja, cinco dias antes da diligência do oficial), representantes da reclamada passaram a acessar os presentes autos, tendo a advogada e a preposta da reclamada consultado o processo, como demonstra o relatório de acesso de terceiros disponível no Processo Judicial Eletrônico (PJE), cujo espelho encontra-se às fls.167/168.

Mas, pasmem, a consulta não ficou restrita àquela data.

A advogada retornou a “folhear” os autos novamente em 28 de junho, 18 de julho e 1º de agosto (dois dias antes da audiência aqui realizada).

Já a **preposta** em questão foi muito mais além. **Tornou o passeio virtual por este processo praticamente parte de sua rotina quase diária.** Para ser mais exato: acessou-o 47 (quarenta e sete) vezes desde então. **Em junho**, consultou-o nos dias 22, 23, 24, 27 (manhã e tarde), 28, 29 e 30. **Em julho**, nos dias 1º, 4 (duas vezes pela manhã), 5, 6 (manhã e tarde), 7 (duas vezes à tarde), 8, 11, 12 (manhã e tarde), 13, 14 (manhã e tarde), 15, 18 (duas vezes pela manhã), 19 (manhã e tarde), 20 (manhã e duas vezes à tarde), 21 (manhã e duas vezes à tarde), 22 (duas vezes pela manhã), 25, 26 (manhã e tarde), 27 (manhã e tarde), 28, 29 (duas vezes pela manhã). **Em agosto**, dia 1º e dia 3 (às 8h26, poucas horas antes da audiência que ocorreu às 12h01).

Após a realização da audiência, no mesmo dia 3/8 e no dia 5/8, os autos foram acessados pela advogada, e, também na tarde do 3/8 pelo outro advogado que participara da audiência do processo anterior. No dia seguinte, 4/8, foi a vez da preposta, Sra. Brena Kerssia, voltar a consultar o feito, repetindo-o já na manhã deste 9 de agosto.

Ora, vejam só.

Depois de notificados da reclamação no processo anterior, de terem juntado procuração e contestação e de terem participado da audiência, com o arquivamento sem resolução de mérito, e das insistentes visitas virtuais dos mesmos sujeitos (preposta e advogados da reclamada) ao presente feito, não há de se considerar minimamente razoável qualquer tentativa de alegação de desconhecimento quanto à existência deste processo por parte da empresa.

Nenhuma justificativa plausível também para o fato de, mesmo conhecendo a situação objeto da lide e já dispondo de contestação pronta e documentos de prova reunidos para o processo anterior (não mais confiam no que tinham produzido?), a parte tenha optado por se fazer ausente a não ser o desejo deliberado de se escorar em possíveis brechas

legais de formalismos que não coadunam com a simplicidade e a informalidade do processo do trabalho.

Fechar os olhos a esta realidade, que vai integralmente na contramão do princípio da cooperação (art.6º do Código de Processo Civil) e da própria almejada lealdade processual, é abrir mão de valorizar a funcionalidade que o sistema desenvolvido pelo Judiciário brasileiro oferece para coletar os rastros (ou as digitais, literalmente) de quem perpassa pelo processo e confia que há de se beneficiar de sua própria e intencional ausência formal.

Ao invés disso, aplicar-lhe as sanções cabíveis tem não somente o viés punitivo adequado como, ao mesmo tempo, sentido pedagógico (educativo/preventivo) para casos futuros semelhantes e indicativo claro do uso racional (inteligente) dos recursos que a tecnologia oferece, não de forma banal e generalizada, mas devidamente associada às particularidades do caso (relatadas no conjunto fático mencionado).

Garantias constitucionais tão caras aos cidadãos e às próprias pessoas jurídicas como o devido processo legal e o direito ao contraditório e à ampla defesa não podem ter seu uso distorcido, em plena demonstração de verdadeiro desprestígio (isso sim), para justificar práticas como a aqui verificada, o que também conduziria, a rigor, à ofensa do direito igualmente consagrado na Carta da Primavera à duração razoável do processo.

Aliás, convém ressaltar que outros Regionais já têm se mostrado igualmente atentos a situações como esta, como se depreende facilmente dos julgados abaixo:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PEDIDO DE NULIDADE POR PARTE DA RECLAMADA. MONITORAMENTO INFORMAL DO FEITO. PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO.**

Em 25/09/2017, foi apresentado pela ré substabelecimento sem reserva de poderes, sobre o qual, entretanto, não há certidão de alteração cadastral. Em tese, seria possível averiguar eventual nulidade processual, pela ausência de intimações direcionadas aos procuradores constantes no último substabelecimento anexado aos autos. Entretanto, em estrita análise ao caso concreto, cabe destacar que o procurador da ré, que apresentou o presente pedido de nulidade, acessou os autos eletrônicos no primeiro grau no dia 25/09/2018. De igual forma, ao consultar a aba «acesso de terceiros» dos autos eletrônicos, identifica-se que o mesmo advogado visualizou o processo em 15/02/2019, aproximadamente 2 semanas antes da juntada do acórdão embargado. Diante dos fatos constatados, entende-se desarrazoada a atitude do procurador da reclamada, que ficou monitorando o andamento processual, desde setembro de 2018, para apenas em março de 2019, após a prolação de acórdão desfavorável, alegar a nulidade do feito. A atitude contrária à cooperação processual evidencia, inclusive, a litigância de má-fé por parte da reclamada. (TRT da 4ª Região, 8ª Turma, 0021111-20.2015.5.04.0732 ROT, em 30/08/2019, Desembargador Francisco Rossal de Araujo - relator) (grifos do Juiz)

**NULIDADE DE CITAÇÃO. CARTA SIMPLES. CONSULTA DOS AUTOS PELO ADVOGADO DA PARTE.**

Em que pese não ser rastreável a notificação da Reclamada, eis que formalizada por correspondência sem aviso de recebimento, incorre nulidade de citação se demonstrado que seu patrono tinha ciência da demanda, por haver consultado os autos eletrônicos antes da data da audiência, observada a antecedência legal. Revelia e confissão ficta mantidas. (TRT-2ª Região; PJe: 1001232-72.2021.5.02.0435; Julgamento: 01/08/2022; Órgão Julgador: 6ª Turma; Redatora: Des. Wilson Fernandes)

**NULIDADE DE CITAÇÃO. AUSÊNCIA.**



Assim como nos autos físicos, quando alguns atos praticados implicavam considerar que a parte «se deu por citada», no processo eletrônico, a visualização do feito pelo advogado, sócio da pessoa jurídica da reclamada, ainda que na funcionalidade do PJe «consulta de terceiros», antes da audiência inaugural, evidencia a ciência da ré quanto à existência do processo. Princípio da instrumentalidade das formas. Preliminar rejeitada. (TRT-2ª Região; Processo: 1000738-59.2021.5.02.0064; Data: 21-07-2022; Órgão Julgador: 1ª Turma; Relator: Des. Moises dos Santos Heitor)

Um caso semelhante, que inclusive ganhou repercussão pela postura firme tanto da juíza da 25ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte-MG, Dra. Tatiana Carolina de Araújo, quanto da 1ª Turma do E.TRT-3ª Região, foi o que envolveu o processo movido contra o Cruzeiro Esporte Clube pelo seu ex-diretor financeiro Flávio Pena, noticiado pelo Portal Globo Esporte (<https://ge.globo.com/futebol/times/cruzeiro/noticia/trt-rejeita-nulidade-e-mantem-condenacao-ao-cruzeiro-em-acao-de-ex-diretor-financeiro.ghtml>).

No referido processo, a magistrada destacou que:

Se o empregado do clube reclamado tomou conhecimento desta demanda, impõe-se considerar que, na data da audiência inaugural, qual seja, 20/10/2020, o reclamado deveria ter estado presente e apresentado defesa. Assim, tenho como comprovado que o reclamado foi devidamente notificado da presente ação e que tinha ciência da audiência inaugural designada pelo juízo, pelo que o declaro revel e confesso em relação à matéria fática. (Juíza Tatiana Carolina de Araújo, 25ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG, na sentença de Id 36e3db1, Processo 0010607-90.2020.5.03.0025).

Ao analisar o recurso do clube esportivo contra a decisão, a 1ª Turma do Regional mineiro, sob relatoria da desembargadora Maria Cecília Alves Pinto, observou que:

A partir dos 'prints' da tela do PJe, trazidos aos autos (Id 0d8bc3d - Pág. 4, citado como exemplo), bem como as informações prestadas pelo d.

juízo de origem no despacho de Id 9db2f3d, é possível concluir que o empregado do réu, Herbert Levi Inácio Martins, acessou o processo nas datas de 06 e 08.10.2020, ou seja, antes da primeira audiência realizada em 20.10.2020 [...]

Ora, tendo um dos procuradores do Clube-réu, empregado dele conforme acima anotado, acessado os autos do processo, resulta claro que o Clube foi efetivamente notificado da ação proposta [...] Impõe-se considerar que, na data da audiência inaugural, qual seja, 20.10.2020, o reclamado deveria se fazer presente e apresentar defesa, sob pena de revelia e confissão.

Assim, demonstrada a observância da regra contida no art.841 da CLT, o julgamento da ação à revelia do reclamado e a aplicação da confissão quanto à matéria fática não violam os princípios da ampla defesa e do devido processo legal. Pelo exposto, rejeito a preliminar. (TRT-3ª Região; PJe: 0010607-90.2020.5.03.0025 ROT; Publicação: 07/05/2021; Órgão Julgador: 1ª Turma; Redatora: Des. Maria Cecília Alves Pinto)

Outro exemplo de profícua vigilância vem do Regional gaúcho.

Em julgamento realizado em 9 de dezembro de 2021, a 7ª Turma do E.TRT-4ª Região, em acórdão da relatoria da desembargadora Denise Pacheco (em rito sumaríssimo), ressaltou que:

O procurador da reclamada acessou os autos eletrônicos pelo sistema PJe na mesma data da citação dita não recebida, como se observa em pesquisa na aba '*Acesso de Terceiros*', de forma que a alegação de ausência de citação regular não prospera. (TRT-4ª Região, 7ª Turma, Processo 0020465-26.2021.5.04.0012 RORSUM, em 09/12/2021, Desembargadora Denise Pacheco - Relatora).

Além de rejeitar a arguição de nulidade por ausência de citação válida, formulada pela reclamada, a 7ª Turma acolheu o pedido da parte autora pela aplicação da pena de litigância de má fé.

Da 10ª Câmara do E.TRT-15ª Região (sediada em Campinas-SP), colhe-se outro exemplo. Publicado em 20 de abril de 2022, acórdão de relatoria do desembargador Edison dos Santos Pelegrini, no processo 0011210-85.2020.5.15. 0137, cita que, “em acompanhamento no Pje, na aba ‘Acesso de Terceiros’, aponta que o patrono da reclamada vinha monitorando o presente processo, inclusive tendo acessado no dia da primeira audiência e no seguinte ao da segunda audiência”.

Portanto, diante dos fatos e fundamentos aqui apresentados, considerando que a parte reclamada, embora tivesse amplo conhecimento da existência do feito, não apresentou defesa nem compareceu à audiência realizada em 3/8/2022, **resta-lhe aplicada a pena de revelia**, fenômeno processual que, na Justiça do Trabalho, tem como efeito principal a confissão ficta, que gera a presunção de veracidade da matéria fática aduzida na petição inicial, nos termos do art.844, *caput*, da CLT.

Ressalte-se que o reconhecimento de citação válida neste caso se dá, não pelo acesso da advogada em consulta ao PJE, mas exclusivamente pelo acesso da preposta, a mesma que compareceu na audiência do processo anterior (RT 0001200-73.2021.5.07.0038), e consultou os autos no PJE por 47 vezes até a publicação desta sentença.

Ademais, tendo em vista o reconhecimento do vínculo entre as partes no período de 18/8/2021 a 13/10/2021, configurado na própria guia do seguro desemprego fornecida pela empresa reclamada (fls.148/149) e considerando a gravidade dos fatos não apenas elencados pelo autor em sua inicial, mas fartamente relatados e ilustrados pelos relatórios de auditoria (inspeção realizada pelo autor entre 13/9 e 6/10/2021, fls.19/140), termo de ciência (recebimento do relatório pela empresa, fl.141), relatório de investigação de acidente que envolvem o empregado José Elder Mendes Silva em 25/8/2021 (fls.15/18), contracheques indicativos da remuneração do autor (R\$ 3.310,39), radar de setores (fls.142/147) e dos áudios juntados aos autos pelo reclamante mediante link indicado à fl.152, **julgo procedentes os pedidos do autor** e condeno

a reclamada ao pagamento da indenização por dano moral, nos termos do art.223-G, §1º, II (ofensa de natureza média), correspondente a R\$ 16.551,95 (ou seja, 5x a remuneração de R\$ 3.310,39) por reconhecer o ato ilícito praticado, com o abuso do poder diretivo da empresa, ao impor ao empregado interferência no processo de escolha de representantes da CIPA, omissão de informação obrigatória relativa à CAT, causando-lhe o constrangimento de agir contrariamente ao próprio dever de ofício e, ainda, frente à resistência do empregado em relação a tais ordens emanadas, extinguir precocemente seu contrato de trabalho.

### Honorários advocatícios

Condeno a parte reclamada a pagar ao obreiro honorários advocatícios sucumbenciais no percentual de 15% sobre o valor da condenação, conforme pedido na inicial, ante a indispensabilidade do profissional advogado no acesso à Justiça, nos termos do art. 133 da CF/88, art. 20 do CPC c/c Art. 769, da CLT e Lei nº 8.906/94.

Ressalte-se que o entendimento, em relação aos processos iniciados após a vigência da Reforma Trabalhista (11/11/2017), como o presente feito, é de que não é mais requisito para a condenação em honorários advocatícios que o autor esteja representado por advogado de entidade sindical ou que tenha renda inferior ao dobro do salário mínimo. Este, inclusive, tem sido o entendimento pacífico do E.TRT-7ª Região, como se vê das ementas *in verbis*:

## **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. AÇÃO AJUIZADA APÓS O INÍCIO DE VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 219 E 329 DO TST/LEI 5.584/1970.**

Consoante o disposto no art.6º, da Instrução Normativa nº41, do TST, resta improcedente a pretensão segundo a qual se deveria continuar aplicando aos honorários advocatícios sucumbenciais o entendimento constante das súmulas 219 e 329, do TST, que se reservam, nada obstante, aos processos anteriores a 11 de novembro de 2017. Nessa trilha, dispõe a Instrução Normativa nº41/2018, do TST, que «Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, prevista no art.791-A, e parágrafos, da CLT, será aplicável apenas às ações propostas após 11 de novembro de 2017 (Lei nº 13.467/2017). Nas ações propostas anteriormente, subsistem as diretrizes do art. 14 da Lei nº 5.584/1970 e das Súmulas nºs 219 e 329 do TST.» Sentença mantida, no particular. [...] (TRT-7ª Região; Processo: 0000259-50.2020.5.07.0009; Data: 10-03-2022; Órgão Julgador: 1ª Turma; Relator: Des. Durval Cesar de Vasconcelos Maia)

### **[...] HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ART. 791, DA CLT.**

A presente ação trabalhista foi ajuizada em 12/02/2020, aplicando-se o art. 791-A, da CLT. Assim, considerando a procedência parcial dos pedidos autoral e, uma vez preenchidos os requisitos do §2º, do artigo supracitado e ainda, a interposição de peça recursal, reforma-se a sentença para condenar a reclamada no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor líquido da condenação. Recurso conhecido e dado provimento parcial. (TRT-7ª Região; Processo: 0000129-75.2020.5.07.0004; Data: 15-03-2022; Órgão Julgador: 2ª Turma; Relator: Des. Francisco José Gomes da Silva)

## **Notícia ao MPT e à SRTE. Indício de grave irregularidade.**

Reputo como grave o fato relatado no presente feito de uma empresa do porte da reclamada no setor de mineração quanto às normas de saúde e segurança do trabalho, especialmente a resistência em emitir Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT) e tentar interferir na formação da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA).

Em vez de valorizar a atuação proativa dos profissionais que atuam na área de saúde e segurança do trabalho, considerando que a realidade contemporânea do país no campo dos acidentes de trabalho, mortes e invalidez (temporária e permanente) de trabalhadores corresponde a uma epidemia ao mesmo tempo silenciosa (para o conjunto da sociedade) e ensurdecadora (para vítimas e seus familiares), demonstra a reclamada encarar o cumprimento das normas pertinentes apenas sob o viés de aparente formalidade.

O caso transborda da esfera inicial da prática de um ato ilícito (art.186 do Código Civil) com efeito de reparação (indenização) pelo dano causado a um trabalhador dispensado por não compactuar com os interesses distorcidos da empregadora. Sinaliza uma prática ofensiva (fraude) à legislação pátria (trabalhista, especialmente relacionada às normas de meio ambiente, saúde e segurança do trabalho) e à coletividade dos trabalhadores, o que gera o dever legal e moral deste Juízo de determinar à Secretaria da Vara, **com fulcro no arts. 765 da CLT c/c art.7º da Lei 7.347/85 (LACP), que providencie, de imediato e independentemente do trânsito em julgado, expedição de ofícios ao Ministério do Trabalho (SRTE) e ao Ministério Público do Trabalho (MPT/PRT-7ª Região), para as providências cabíveis, de caráter fiscalizatório/investigatório**, quanto ao cumprimento da legislação, no âmbito das atribuições de cada um, remetendo cópia desta sentença e da íntegra do processo, inclusive do link para os áudios juntados aos autos, viabilizando, se

necessário ao acesso aos autos, a reautuação para inclusão das referidas entidades como terceiros interessados.

### Publicações

Determino que a Secretaria da Vara proceda às notificações, intimações e publicações em nome dos advogados indicados pelas partes, com procuração ou substabelecimento nos autos, conforme tenham requerido, e com o fim de se evitar nulidades (Súmula 427 do TST).

### DISPOSITIVO

Diante do exposto, nos termos da fundamentação supra, que integra este *decisum* como se aqui estivesse transcrita, julgo **PROCEDENTES** os pedidos constantes da presente ação ajuizada por X contra Y, para condenar a parte ré a pagar ao autor as seguintes parcelas, no prazo de 15 dias, com juros e correção monetária, tudo conforme disposto, a saber:

a) indenização por dano moral no valor de R\$ R\$ 16.551,95 (ou seja, cinco vezes a remuneração de R\$ 3.310,39);

b) honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação, a ser apurado (atualizado) em liquidação.

### Liquidação por simples cálculo

Remeta-se ao Setor de Cálculos do Juízo, após o trânsito em julgado. Observe-se que os valores apontados para cada pedido, na inicial, devem ser entendidos, conforme jurisprudência dominante, como

mera estimativa para efeito de cumprimento da exigência do art.840, §1º da CLT.

### Contribuições previdenciárias e Imposto de Renda

Não há incidência, dada a natureza indenizatória das verbas aqui deferidas.

### Juros e correção monetária

Na forma da tese vinculante fixada pelo Supremo Tribunal Federal nas ADC's nºs 58 e 59 e nas ADI's nºs 5.867 e 6.021, no sentido de “considerar que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros que vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil)”. Observando-se, porém, que a ementa da referida decisão, publicada em 07/04/2021 (DJE nº 63, divulgado em 06/04/2021) corrigiu a anomalia em relação à data de início da aplicação dos juros (SELIC), que voltaram a ser calculados a partir do ajuizamento. Também acrescentou que além da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991) na fase pré-judicial. Ainda esclareceu que “a incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem. Finalmente, aplicáveis, ainda, as definições da Súmula n.º 381, do TST, bem como, quando for o caso (indenização por dano moral), da Súmula n.º 439, TST. Ressalte-se que os juros e a correção monetária deverão ser incluídos nos cálculos de liquidação, ainda que omissos o pedido inicial (Súmula 211 do TST).

**Dê-se ciência também aos litigantes:**

A) acerca das previsões contidas nos artigos 79, 80, V, VI e VII, e art. 1026, §§ 2º e 3º do NCPC no que diz respeito ao não cabimento de Embargos de Declaração, inclusive com o fim de rever fatos, provas e o revolvimento da própria sentença, provocando o retardamento da prestação jurisdicional efetiva; B) A juntada de documentos no atual momento processual ficará restrito às hipóteses legais estabelecidas no artigo 765 da CLT e artigo 435 do NCPC além da jurisprudência consolidada na Súmula nº 8 do C. TST, e C) é inválido o instrumento de mandato firmado em nome de pessoa jurídica que não contenha, pelo menos, o nome da entidade outorgante e do signatário da procuração, pois estes dados constituem elementos que os individualizam (Súmula nº 456 do C. TST).

Custas pela parte reclamada, no valor de R\$ 331,04, calculadas sobre o valor da condenação, provisoriamente arbitrado em R\$ 16.551,95.

Intimem-se as partes. Publique-se. Cumpra-se.

## **CASO IFOOD. PRESENTES REQUISITOS DO CONTRATO DE TRABALHO ESTABELECIDOS NO ART. 3º DA CLT**

**Vladimir Paes de Castro**

Juiz do Trabalho Substituto

No dia trinta (30) do mês de novembro de 2022, o Sr. Juiz do Trabalho Substituto **Vladimir Paes de Castro**, em exercício na 13ª Vara do Trabalho de Fortaleza/CE, proferiu sentença nos termos abaixo:

Reclamante: **Luiz Rodrigues Marreiro Neto**

Reclamada: **Ifood Agência de Restaurantes Online S/A**

### **Sentença**

Vistos etc.,

### **Relatório**

Dispensado o relatório por se tratar de rito sumaríssimo.

### **Fundamentação**

### **Da Justiça Gratuita**

Considerando que a parte reclamante informou a sua miserabilidade jurídica através de seu Patrono, sob as penas da lei, estando presumivelmente em situação de desemprego no momento do ajuizamento da ação, defiro o pedido em tela com base no § 3º do art. 790 da CLT,



porquanto atendidos os requisitos das Leis nº 1.060/50 e 7.115/83, dispensando a parte do pagamento de custas e demais despesas processuais.

### **Preliminarmente**

#### **Da Incompetência Material da Justiça Laboral. Recolhimentos do Inss Durante o Período Contratual**

A c. Corte Superior laboral pacificou a questão relativa à competência desta Justiça Especializada em relação aos recolhimentos previdenciários.

Nesta esteira, o entendimento enveredado através da Súmula nº 368/TST, fixou a competência da Justiça do Trabalho para determinar o recolhimento das contribuições previdenciárias apenas em relação às sentenças condenatórias em pecúnia que proferir e aos valores, objeto de acordo homologado, que integrem o salário de contribuição.

*In casu*, o demandante pleiteia que seja determinado por este Juízo o recolhimento das contribuições previdenciárias não recolhidas sobre os salários pagos durante a vigência do contrato de trabalho.

Desta feita, não havendo pedido condenatório de pagamento de verbas pecuniárias laborais neste tocante, entendo que este Juízo é incompetente para processar e julgar o presente feito.

Importa destacar que o Pretório Excelso também pacificou a questão, corroborando o entendimento sufragado no verbete sumular supra, a teor do acórdão proferido no RE nº 569.056-3-Pará.

Dessa forma, em se tratando de incompetência de natureza absoluta, que deve ser inclusive reconhecida *ex officio* por este Juízo, acolho a preliminar arguida pela reclamada e extingo o feito sem resolução do mérito, a teor do previsto no Art. 64 do CPC.

### **Do Mérito**

#### **Do Modelo de Negócio da Reclamada. Economia Compartilhada X Serviço de Transporte de Pessoas/Alimentos. Indústria 4.0. Novas Formas de Exploração do Trabalho Humano. Da Subordinação Jurídica e Estrutural**

Inicialmente, entendo ser primordial para o deslinde da controvérsia da lide, que trata de pedido de vínculo empregatício de trabalhador motoqueiro em face da empresa IFOOD, que tracemos algumas linhas sobre a natureza da atividade econômica da reclamada no contexto da indústria 4.0 e suas novas formas de exploração do trabalho humano.

Sobre a alegação costumeira da empresa, de que se trata de mera intermediadora da relação jurídica entre o cliente (restaurantes, bares e outras empresas que fornecem alimentos) e o consumidor final, sendo que os alimentos são entregues pelo prestador de serviço autônomo/parceiro, no caso, os motoqueiros e congêneres, sendo que se enquadra como empresa que explora a atividade conhecida como economia compartilhada, a análise da realidade dessa relação quadrangular nos leva a outras conclusões, senão vejamos.

Deveras, teoricamente a economia de compartilhamento surge no contexto da grande crise econômica mundial de 2008/2009, com o objetivo de que fosse efetivada a solidariedade de bens e serviços, que em tese estariam subutilizados ou sem destinação, e através de uma empresa de tecnologia, as partes interessadas fariam a conexão entre oferta e procura, trazendo benefícios financeiros para ambos. Dessa forma, a empresa de tecnologia faria apenas o link entre o prestador de serviço e o tomador, atuando apenas como uma facilitadora desse encontro.

Exemplo bem evidenciado desse modelo de economia seria a empresa/aplicativo “AIRBNB”, onde o cliente que está buscando alugar

um espaço (casa de veraneio, apartamento, flat, quarto etc) utiliza o aplicativo para buscar locais cadastrados, sendo que a negociação é toda ela travada na plataforma e com total autonomia das partes, cliente locatário e proprietário dos imóveis, podendo o preço e outras condições ser estipuladas e negociadas pelas partes, sem a intervenção da plataforma.

Ao contrário do alegado na defesa, o modelo de negócio da reclamada nada se assemelha ao da empresa/aplicativo “AIRBNB”. No caso da IFOOD e outras empresas/aplicativos que fornecem serviços de entrega de bens móveis, principalmente alimentos, a situação é bem distinta. Nessa situação, as empresas não seriam apenas consideradas como uma facilitadora do encontro de clientes e prestadores de serviços/microempreendedores, mas a própria responsável pelo fornecimento do serviço de acordo com a demanda imediata dos seus clientes.

Neste sentido, impende destacar decisão paradigmática proferida pelo Tribunal de Justiça da União Europeia que reconheceu que a atividade econômica primordial da empresa UBER, é a prestação de serviços de transporte, e não uma plataforma digital colaborativa/economia compartilhada (Tribunal de Justiça da União Europeia. Relatório Anual de Atividade Judiciária. Processo nº C-434/2015. Disponível em: [https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-06/ra\\_2017\\_pt\\_web.pdf](https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-06/ra_2017_pt_web.pdf)).

Impende ressaltar que o modelo de negócio e funcionamento dessa empresa, que foi a pioneira nessa forma de exploração de serviços através de plataforma digital, é bem similar ao da reclamada do presente feito, como será bem esmiuçado abaixo.

Outrossim, a subordinação da relação, considerando todo o direcionamento da atividade pela reclamada, em face dos motoqueiros, ciclistas etc, em regra é evidente.

Inicialmente cumpre destacar a natureza de contrato de adesão do pacto firmado pelo motoqueiro/ciclista e a empresa operadora do aplicativo, no caso a reclamada IFOOD, onde o suposto motoqueiro parceiro/prestador de serviços não tem nenhuma liberdade para impor qualquer condição ou sugerir alterações no pactuado.

Os valores das entregas são fixados automaticamente pelo aplicativo, sendo integralizado e modificado, se for o caso, de acordo com seus algoritmos, conforme a demanda em determinado horário, dia e bairro, ou seja, o trabalhador motoboy não tem nenhuma ingerência. Ou aceita, ou recusa a corrida/entrega, e nesse caso, como é público e notório, e demonstrado pela prova oral emprestada produzida nos autos, e pelo próprio conteúdo dos termos e condições do usuário motoqueiro, sofrerá repreensões pelo aplicativo, podendo até ter seu acesso ao aplicativo cancelado/bloqueado em caso de muitos não aceites ou cancelamentos de corridas/entregas.

A precificação do valor das entregas é um fator bem relevante para revelar a ampla ingerência da empresa na atividade. Ora, de acordo com a demanda de clientes (restaurantes, bares etc), os algoritmos que controlam a precificação, aumentando ou reduzindo o valor da entrega, e até concedendo bonificações extras em determinadas situações (clientes e/ou bairros específicos, em determinados dias e horários). Com isso direcionam o quantitativo de entregadores em determinada área, que vão buscar os bairros e locais com preço de entrega mais elevado. Dessa forma, a empresa, através do seu algoritmo, norteia e direciona toda a atividade dos entregadores, buscando atender os locais com maior demanda dos clientes.

Outro fator importante, é a falta de possibilidade de escolha do entregador pelo cliente, sendo que é a própria plataforma quem faz essa triagem automaticamente, e não há possibilidade de qualquer contato direto entre o motoqueiro, o restaurante e o consumidor final, somente podendo um ter acesso ao outro através da própria plataforma digital.

Não pode haver contato direto, negociação de valores, questionamentos, dúvidas, tudo somente pode ser feito pela plataforma e somente a partir do momento em que o motoqueiro aceita a entrega até a finalização do serviço no aplicativo.

Vale destacar que o serviço prestado é fiscalizado posteriormente, através da plataforma tecnológica, com as notas dos tomadores/clientes no próprio aplicativo. Caso o entregador tenha muitas avaliações baixas, pode ser repreendido e até desligado, conforme expressamente previsto nos termos e condições de uso de todos os apps, inclusive da reclamada IFOOD como comprovado nos autos.

Em relação ao argumento que sempre é utilizado pelas empresas para afastar a subordinação, no sentido de que os motoqueiros podem recusar a corrida, o art. 452-A, §3º da CLT é cristalino ao determinar que **“A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente.”**

Por fim, impende destacar outros elementos que reforçam a existência de subordinação na relação jurídica entre o motoqueiro/ciclista e a reclamada:

- As empresas recomendam os modos de tratamento aos usuários/clientes;
- fazem propaganda ostensiva do serviço aos usuários por meio de *outdoors*, internet, envio de mensagens/e-mails etc., inclusive anunciando promoções e descontos sobre o preço do serviço de delivery prestado;
- o pagamento em regra é feito pelo usuário/consumidor final dos alimentos por cartão de crédito diretamente à empresa reclamada, sendo que o percentual da empresa é desconta-

do do repasse ao trabalhador referente aos valores cobrados por cartão de crédito;

- as empresas remuneram os entregadores mesmo quando a entrega se dá de forma gratuita ao usuário consumidor final, por promoção feita pela própria companhia;
- a maioria das empresas, a exemplo da reclamada Ifood, passaram a contratar seguro aos usuários para cobertura de danos causados em acidentes, assumindo explicitamente os riscos do empreendimento pelo transporte de alimentos, em cumprimento à legislação Civil.

Dessa forma, com base nesses elementos, ao contrário da tese defendida pela reclamada, no sentido de que é mera facilitadora de demandas subutilizadas, fazendo apenas o encontro do prestador de serviço/entregador com os tomadores/clientes (restaurantes, bares etc, e o consumidor final), beneficiando economicamente todos, na verdade trata-se de uma nova forma de exploração de mão de obra de trabalho, em que o suposto prestador de serviço, no caso o entregador, não tem nenhum benefício e não possui liberdade contratual para pactuar com autonomia. Trata-se, em regra, de trabalhadores(as) subordinados(as) como outro(a) qualquer, submetidos(as) aos direcionamentos da empresa digital, trabalhando muitas horas diárias em favor da plataforma, sobrevivendo de seu labor como motoqueiro(a) entregador (delivery) de aplicativo, cuja atividade econômica é toda ela gerida pelo algoritmo da reclamada.

Alguns estudiosos denominam esse tipo de subordinação de disruptiva e/ou algorítmica, outros definem que se trata de subordinação estrutural, já que os motoqueiros estão inseridos na dinâmica empresarial, sendo um dos elementos estruturais para que a reclamada consiga atingir seus objetivos econômicos.

Particularmente me filio àqueles que entendem que se trata de evidente subordinação jurídica, apenas com uma estética distinta em razão da evolução que vivemos das relações de trabalho com o avanço da Indústria 4.0, havendo inclusive previsão na CLT que enquadra de forma cristalina essa atividade aos ditames trabalhista, qual seja, o art. 6º, parágrafo único. Vejamos *in verbis*:

“Art. 6º.

(...)

*Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.”*

Impende destacar, após todas essas considerações, que a reclamada IFOOD tem como objeto principal de sua atividade econômica a prestação de serviços de entrega de alimentos (DELIVERY), e para tanto, faz a gestão de uma multidão de trabalhadores (principalmente motoqueiros e ciclistas) para obter a satisfação das demandas de seus clientes, de um lado os restaurantes, bares etc, e do outro, o consumidor final que recebe, na ponta, os alimentos entregues pelos(as) trabalhadores(as) motoqueiros e congêneres, a exemplo do reclamante.

Para a consecução da sua finalidade comercial, a reclamada e todas as empresas que exercem esse tipo de atividade econômica através de plataformas digitais/aplicativos, exigem que o entregador utilize seu veículo, arque com todas as despesas pelo exercício de sua atividade, tais como combustível, celular, além de toda manutenção do veículo. Dessa forma, entendo que está muito bem demonstrada a submissão dos trabalhadores a um cenário de absoluta precarização de seu trabalho, que além de prestar o labor em regra de forma subordinada, trabalhando dezenas de horas semanais, sem ter direitos trabalhistas, ainda têm que arcar com

todos os custos relacionados ao exercício da atividade de entregador de delivery.

Desta forma, tem-se que a reclamada, apesar de dirigir todo o negócio, repassa para o(a) trabalhador(a) boa parte dos custos do empreendimento, em absoluto malferimento ao princípio da alteridade, e por outro lado mantém uma relação hierarquizada e totalmente precarizada, sem nenhuma proteção social e trabalhista dos entregadores.

Nesta altura, entendo por bem trazer à baila os ensinamentos da pesquisadora do CESIT-UNICAMP, Prof. Ludmila Costhek Abílio, uma das primeiras acadêmicas a se debruçar sobre a investigação do trabalho Uberizado, que afirma que “a uberização na verdade trata da transformação do trabalhador, nesse modelo *just in time*. Ou seja, o trabalho é explorado sob demanda, “matando” o tempo de disponibilidade, sendo remunerando apenas quando está efetivamente prestando seu labor.” A Professora alerta que se trata de uma subordinação e gerenciamento do trabalho humano perversa, uma vez que apoiada num trabalhador totalmente desprotegido, sem direitos, e totalmente dependente econômico daquela atividade para sobreviver.

Outro estudioso do trabalho uberizado em plataformas digitais/aplicativos, que sempre é importante mencionar, Prof. Ricardo Antunes, um dos mais importantes sociólogos brasileiros, em seu livro **“O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital”**, ensina que **“o resultado mais visível das metamorfoses no mundo do trabalho: a existência, hoje, de um novo tipo de trabalhador, diretamente vinculado às tecnologias informacionais-digitais, porém submetido a um extremo processo de exploração. Esse é o proletariado de serviços, o batalhão de trabalhadores que formam o precariado digital.**

Por fim, cumpre trazer à baila trecho da ementa de acórdão paradigmático recentemente proferido pelo c. TST (3ª Turma), sob a relatoria do Exmo. Ministro Maurício Godinho Delgado. Destaco as bali-

zas constitucionais robustamente apontadas pelo eminente relator e que cancelam a regulação jurídica trabalhista dessa nova forma de exploração do trabalho humano no sistema econômico vigente:

“PROCESSO Nº TST-  
RR-100353-02.2017.5.01.0066

A C Ó R D Ã O (3ª Turma)

Relator: Ministro Maurício Godinho Delgado

RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A  
ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI  
13.467/2017. UBER DO BRASIL TECNOLOGIA  
LTDA. NATUREZA JURÍDICA DA RELAÇÃO  
MANTIDA ENTRE OS TRABALHADORES  
PRESTADORES DE SERVIÇOS E EMPRESAS  
QUE ORGANIZAM, OFERTAM E EFETIVAM  
A GESTÃO DE PLATAFORMAS DIGITAIS  
DE DISPONIBILIZAÇÃO DE SERVIÇOS  
DE TRANSPORTE AO PÚBLICO, NO  
CASO, O TRANSPORTE DE PESSOAS E  
MERCADORIAS. NOVAS FORMAS DE  
ORGANIZAÇÃO E GESTÃO DA FORÇA  
DE TRABALHO HUMANA NO SISTEMA  
CAPITALISTA E NA LÓGICA DO MERCADO  
ECONÔMICO. ESSENCIALIDADE DO  
LABOR DA PESSOA HUMANA PARA A  
CONCRETIZAÇÃO DOS OBJETIVOS DA  
EMPRESA. PROJEÇÃO DAS REGRAS  
CIVILIZATÓRIAS DO DIREITO DO  
TRABALHO SOBRE O LABOR DAS PESSOAS  
NATURAIS. INCIDÊNCIA DAS NORMAS QUE  
REGULAM O TRABALHO SUBORDINADO  
DESDE QUE NÃO DEMONSTRADA A REAL  
AUTONOMIA NA OFERTA E UTILIZAÇÃO  
DA MÃO DE OBRA DO TRABALHADOR

(ART. 818, II, DA CLT). CONFLUÊNCIA  
DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS  
HUMANISTAS E SOCIAIS QUE ORIENTAM A  
MATÉRIA (PREÂMBULO DA CF/88; ART. 1º,  
III E IV; ART. 3º, I, II, III E IV; ART. 5º, CAPUT;  
ART. 6º; ART. 7º, CAPUT E SEUS INCISOS E  
PARÁGRAFO ÚNICO; ARTS. 8º ATÉ 11; ART.  
170, CAPUT E INCISOS III, VII E VIII; ART.  
193, TODOS DA CONSTITUIÇÃO DE 1988).  
(grifo nosso)”

**Pesquisas/Levantamentos Sobre a Atividade  
Profissional dos Entregadores de Aplicativo (delivery).  
Precarização do Trabalho. Racismo Estrutural. Análise  
Econômica do Direito**

Neste tópico vamos abordar algumas pesquisas e levantamentos científicos feitos no país a respeito dessa atividade, entregador delivery de aplicativos, e que confirmam esse cenário de profunda exploração do trabalho humano e de forma absolutamente precarizante.

Entendo que essas pesquisas/levantamentos são fundamentais para compreender esse novo fenômeno do mercado de trabalho, no contexto da Indústria 4.0, e com esteio no art. 374, I do CPC, são fatos notórios e de público conhecimento, e que devem ser levadas em consideração pelo aplicador/intérprete do direito.

Neste sentido, o “Levantamento sobre o Trabalho dos Entregadores por Aplicativos no Brasil” realizado pelo Núcleo de Estudos Conjunturais da Faculdade de Economia da Universidade Federal da Bahia (UFBA), cuja a integralidade do levantamento encontra-se neste link (<http://abet-trabalho.org.br/wp-content/uploads/2020/08/Relato%CC%81rio-de-Levantamento-sobre-Entregadores-por-Aplicativos-no-Brasil.pdf>), realizado em meados de 2020, aponta que trabalha-



dores que têm na entrega por aplicativos a única ocupação de trabalho, possuem jornada semanal em média de 64,5 horas ou 10 horas e 24 minutos por dia. Em média atuam 6,16 dias por semana, sendo que 40% deles trabalham todos os dias. Para 70% deles, esse é seu único trabalho. Os demais têm mais de um serviço, sendo a entrega ocupação principal ou subsidiária.

**Outro dado relevante encontrado por esse levantamento, é que 51,7% recebem, por hora, menos do que o equivalente a um salário mínimo. A situação é ainda pior quando avaliados os ciclistas isoladamente, que ao final de um mês de trabalho, com jornada média de mais de 57 horas semanais, conseguem apenas R\$ 932 brutos e R\$ 701 líquidos.**

Além das longas jornadas e dos baixos rendimentos, os entregadores acreditam sofrer uma pressão intensa e arbitrária para seguir as ordens dos “aplicativos”. Por exemplo, 82% dos entrevistados conhecem alguém que já foi bloqueado temporariamente e 39% sofreram diretamente essa punição, dos quais quase metade (45%) não conseguiu sequer saber o motivo do bloqueio.

Sem contato pessoal, as empresas digitais tomam decisões unilaterais e costumam enviar mensagens-padrão genéricas quando questionadas pelos trabalhadores(as). Não bastasse tudo isso, 33% dos entregadores informaram ter sofrido acidente no trabalho atual. Somados aos que conhecem alguém que sofreu acidente, são 70% dos entrevistados. Dos acidentados, 83% criticaram a falta de apoio das empresas ou foram bloqueados após o infortúnio.

Esses dados demonstram a absoluta precarização dessa relação de trabalho, onde a grande maioria dos trabalhadores e trabalhadoras vivem integralmente dessa atividade, dedicam muitas horas diárias ao trabalho em favor das plataformas digitais/aplicativos, e por outro lado, não têm direitos trabalhistas basilares respeitados (salário mínimo, jor-

nada de trabalho constitucional, férias, 13º etc), e muitos nem sequer a mínima proteção social previdenciária.

Seguindo as lições do Prof. Ricardo Antunes, já citado no tópico anterior, verifica-se que “O mundo do trabalho na atualidade, em escala global, se apresenta mais heterogêneo, fragmentado, tanto no que se refere aos tipos de trabalho, quanto à composição da classe trabalhadora. Porém, excluindo-se os gestores do capital, toda essa diversidade pode ser reunificada pela condição de assalariamento, para formar uma classe única, uma “classe-que-vive-do-trabalho”. Na obra citada, o autor reconhece que esse mundo do trabalho também está marcado pela devastação, expressa na precarização, na informalidade, na terceirização e no desemprego estrutural. Vive-se a era da precarização estrutural do trabalho em escala mundial. Dessa diversidade e precariedade que se verifica na nova morfologia do trabalho, “o novo proletariado de serviços é a mais acabada expressão.”

Outro levantamento relevante foi realizado em São Paulo/SP, pela Associação Brasileira do Setor de Bicicletas (Aliança Bike), publicado em julho/2019 (acesso à íntegra da pesquisa em: <https://aliancabike.org.br/wp-content/uploads/2020/04/Apresentac%C3%A7%C3%A3o-entregadores.pdf>), e revelou dados muito interessantes para a compreensão desse novo fenômeno no mundo do trabalho, sendo que no caso o estudo foi feito em face dos entregadores de aplicativo que utilizam bicicleta.

De acordo com a pesquisa, 71% dos entregadores eram pretos e pardos (negros), 75% trabalhavam até 12 horas diárias e a média de ganhos mensais era de R\$ 936 reais, configurando menos do que um salário mínimo.

A conclusão do levantamento, sobre o perfil do entregador de aplicativo que se utiliza de bicicleta para realizar sua atividade profissional em favor das plataformas digitais/aplicativo, é a seguinte:

*“Entregador ciclista de aplicativo (típico): Ele é*

*brasileiro, homem, negro, entre 18 e 22 anos de idade, morador das periferias com ensino médio completo, que estava desempregado e agora trabalha todos os dias da semana, de 9 a 10 horas por dia, com ganho médio mensal de R\$ 992,00.”*

Esses dados apontam para outro aspecto de extrema relevância na análise desse fenômeno do trabalho uberizado de entregadores de delivery, qual seja, o corte racial dos entregadores. Como é cediço, a grande maioria dos trabalhadores é negro, morador das periferias das grandes e médias cidades do país, exercendo seu mister em condições de trabalho absolutamente informais e precarizadas, denotando o crescente problema da desigualdade social em intersecção com o racismo estrutural.

Diante dessa constatação, é de suma importância mencionar o célebre professor Silvio de Almeida, que em sua obra “Racismo Estrutural”, aborda diversos aspectos que revelam o racismo entranhado na estrutura de nossa sociedade. O autor sempre bate nessa tecla, no sentido de que o racismo estrutural é amplamente perpetuado através das políticas públicas típicas do sistema neoliberal em que nos encontramos, a exemplo de arrocho fiscal, redução de investimentos sociais em todas as áreas (educação, saúde, moradia, políticas assistenciais para combater a extrema pobreza etc), desconstrução de direitos sociais, principalmente trabalhistas e previdenciários, como tem ocorrido nos últimos anos. Esse cenário de total desregulação e mitigação de direitos sociais acarreta também a profunda informalidade e precarização no mercado de trabalho, como ocorre na relação de trabalho desses milhões de trabalhadores(as) de plataformas digitais/aplicativos de entrega de alimentos (delivery).

Nenhuma grande potência do mundo conseguiu se desenvolver economicamente e socialmente num cenário como esse que estamos vivenciando em nosso país nos últimos anos de aprofundamento do neoliberalismo, com destaque para a absoluta desregulação de direitos sociais, redução drástica de investimentos em áreas fundamentais para a

redução de desigualdades como saúde, educação e pesquisa, moradia, saneamento básico, estímulo à empregabilidade, direitos trabalhistas e previdenciários.

Essa abordagem é importante também para a análise do fenômeno do trabalho uberizado, para trazermos à baila a análise econômica do direito. Trata-se de temática também muito relevante e que sempre está no debate público quando se trata de redução/precarização de direitos sociais, com destaque para o direito do trabalho, e o impacto na economia.

Nessa toada cumpre destacar que no atual momento desse debate, o pensamento ainda hegemônico estabelece uma visão ultrapassada dessa tal análise econômica do direito, no sentido de que seria necessário para a recuperação da economia a redução de direitos trabalhistas, e a consequente desregulação/precarização do mercado de trabalho.

Com todas as vênias, nem o Banco Mundial, o FMI e diversas figuras conhecidas do mercado financeiro no mundo, defendem essa visão retrógrada do impacto dos direitos sociais na economia, sendo que infelizmente esse entendimento ainda encontra eco na nossa jurisprudência, inclusive na Justiça do Trabalho e, também, na Suprema Corte .

No debate mais amplo nas grandes potências tidas como “civilizadas”, já há um consenso que, ao contrário da visão ultrapassada dos pensadores neoliberais daqui, o fortalecimento de direitos sociais, do direito do trabalho, e de todo o aparato protetivo social em favor de trabalhadores e trabalhadoras, é uma das molas propulsoras da recuperação econômica, e por consequência dos níveis qualitativos e quantitativos de empregabilidade.

A redução e precarização de direitos trabalhistas, assim como o estímulo à informalidade como ocorre com esses milhões de trabalhadores e trabalhadoras uberizados(as), ao fim e ao cabo, é um dos principais

fatores para o nosso fracasso econômico dos últimos anos. A redução de direitos tem um impacto negativo colossal na massa salarial das famílias, que por sua vez reduzem seu consumo, o que causa um efeito cascata terrível em toda as áreas da economia.

Além disso, nossa Constituição alcunhada de “CIDADÃ”, alberga uma série de valores fundamentais de nosso sistema em que a prevalência da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho (art. 1º, III e IV), deveria ser nosso norte e sul. Ademais, aponta como objetivos fundamentais da nossa República a busca pela construção de uma sociedade livre justa e solidária, bem como a erradicação da pobreza, marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais, e também a promoção do bem de todos, sem preconceitos, inclusive em relação à raça (art. 3º, I, III e IV),

Cumpre destacar que a livre iniciativa é um valor importante em nosso sistema, conforme estabelecido também no art. 1º, IV da CF/1988, mas logicamente desde que sempre observada a dignidade da pessoa humana, o que não ocorre com essa visão econômica do direito ultrapassada, em que os interesses de um dos polos da relação do trabalho, no caso, o Poder Econômico, prevalecem sobre o ser humano. Nem sequer os princípios da atividade econômica estabelecidos no art. 170 da Carta Magna chancelariam essa visão econômica neoliberal do direito, já que a ordem econômica **“fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”**, com destaque para os seguintes princípios: busca do pleno emprego e redução das desigualdades regionais e sociais.

Dessa forma, conclui-se de forma muito evidente que essa visão econômica do direito que superestima os interesses do mercado, chancesando a desregulação e precarização de direitos sociais, com destaque para os direitos trabalhistas, não tem nenhum fundamento em nossa Constituição Cidadã, e ademais disso, perpetua a chaga do Racismo Estrutural

em nossa sociedade, já que ao fim e ao cabo, é a grande maioria de trabalhadoras e trabalhadores negros(as) que vão sofrer na ponta com essa precarização e informalidade do mercado de trabalho, como no caso dos entregadores delivery de plataformas digitais/aplicativos.

Para finalizar, temos, portanto, duas visões econômicas do direito diametralmente opostas: uma que entende ser salutar a efetivação de direitos sociais para a concretização da dignidade da pessoa humana, valorização do trabalho, busca do pleno emprego, da redução das desigualdades sociais e promoção do bem de todos sem preconceitos, principalmente de raça, mas também de gênero, origem e orientação sexual; outra que estimula a precarização de direitos sociais, a redução do aparato protetivo da população mais vulnerabilizada, chancela o aumento da informalidade, e, portanto, contribui sobremaneira para a perpetuação das desigualdades sociais e, ao fim e ao cabo, do racismo estrutural.

Particularmente, com todas as vênias de quem pensa o contrário, fico com a primeira corrente, em que a análise econômica do direito é levada a efeito com a observância dos valores antirracistas fundantes de nossa Carta Magna de 1988, buscando sempre a efetivação da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho, da busca do pleno emprego, e portanto, redução da precarização e da informalidade, da redução das desigualdades regionais e sociais, sempre tendo como norte e sul a busca incessante da efetivação da igualdade material, e portanto, da emancipação de toda a população vulnerabilizada de nosso país.

**Na lição do Professor Adilson José Moreira, em sua obra “Pensando Como Um Negro – Ensaio De Hermenêutica Jurídica”, somente alcançaremos a efetivação da igualdade material em nossa sociedade quando considerarmos a experiência de minorias raciais como parâmetro interpretativo de nosso ordenamento jurídico, sendo um requisito fulcral para o alcance da justiça racial.**

Passemos para a análise dos termos e condições gerais da reclamada em face dos motoqueiros e outros trabalhadores congêneres (contrato de adesão).

**Dos Termos e Condições Gerais dos Serviços de Intermediação Digital. Da Subordinação Jurídica e Estrutural**

A partir da fl. 792 do PDF dos autos, a reclamada juntou os “Termos e condições de uso – Ifood para entregadores”, que tem a natureza de contrato de adesão, e que possui uma série de cláusulas que são importantes para a análise do enquadramento jurídico da relação entre a plataforma digital e os motoqueiros, ciclistas etc.

Na cláusula 2.2.1 (fl. 794) consta que a reclamada IFOOD pressupõe que as empresas clientes (restaurantes, bares etc), denominados de “estabelecimento parceiro”, não possui logística própria, e portanto, o objeto da pactuação seria a reclamada Ifood fornecer essa logística de entrega de alimentos e outros produtos (delivery) ao consumidor final desses estabelecimentos. Dessa forma fica muito bem configurada a essência comercial da empresa, não se tratando apenas de uma empresa de tecnologia, mas efetivamente de empresa que fornece a logística para que o estabelecimento parceiro consiga entregar via delivery os alimentos e outros produtos ao consumidor final. Para tanto, logicamente, vai se utilizar de trabalhadores (motoqueiros, ciclistas etc) que se conectam via aplicativo da reclamada para realizar essas entregas. Vejamos *in verbis*:

*“2.2.1. Os Entregadores voluntariamente cadastrados na Plataforma e os Operadores Logísticos atuam de forma independente nas atividades de Entrega, como parte da operacionalização da atividade de agenciamento e intermediação do iFood para com os Estabelecimentos Parceiros e Clientes Finais nos planos “full service” ou “híbrido” (ou planos que venham a substituí-los ou alterá-los) – nos quais*

*o Estabelecimento Parceiro não detém logística própria, seja permanente ou temporariamente. Para constante otimização do compartilhamento da plataforma, outras atividades semelhantes às de entrega podem ser agregadas adicionalmente.”*

Na cláusula 3.1., 3.5. e 4.1 - iii (fls. 796/798) constam a exigência de criação de um perfil de usuário pelo entregador, com senha pessoal e intransferível, configurando de forma bem robusta a pessoalidade no exercício do labor. Vejamos *in verbis*:

*“3.1. Para a utilização da Plataforma é necessária a criação de um perfil de usuário. Para tal, o Entregador deverá informar e/ou disponibilizar: (i) dados pessoais (nome, CPF, e-mail e telefone celular); (ii) dados bancários de uma conta corrente ou conta poupança de sua titularidade (verificar bancos aceitos em: <https://midi.as/cadastropassoapasso>) (iii) uma foto de rosto (“selfie”) tirada instantaneamente no momento do seu cadastro por meio do seu smartphone, que esteja visível e com boa nitidez e (iv) uma foto do(s) documento(s) pertinente(s), como, Carteira Nacional de Habilitação – CNH ou RG, a depender da categoria adequada para o modal escolhido pelo Entregador. Por fim, o Entregador deverá criar uma senha, a qual é de uso pessoal e intransferível, para acessar a Plataforma por meio do login com seu endereço de e-mail ou número de telefone.*

*(...)*

*3.5. O Perfil é de uso exclusivo do Entregador e o login e senha por ele criados são pessoais e intransferíveis, comprometendo-se ainda a não informar para terceiros, sendo a sua guarda de*

*responsabilidade única e exclusiva. A utilização do perfil do Entregador por terceiros poderá implicar em desativação imediata e definitiva da sua conta.*

(...)

*4.1.( ) iii. após aceitar voluntariamente a atividade por meio da Plataforma, não repassar a Entrega recebida a quaisquer terceiros, devendo comunicar o iFood visando a redistribuição da atividade ou contato com o Cliente Final;”*

Na cláusula 2.4.1. (fl. 795) consta a permissão para os clientes finais e estabelecimentos parceiros (restaurantes, bares etc), manifestarem sua opinião, ou seja, avaliação da qualidade dos serviços dos entregadores, sendo consignado de forma expressa que a reclamada IFOOD poderá estabelecer critérios mínimos a ser seguidos pelos entregadores para a manutenção de um nível de qualidade no serviço de entregas. A referida cláusula denota um controle relevante da atividade dos entregadores, estando os mesmos submetidos a constante avaliação pelos estabelecimentos, consumidores finais, e, ao fim e ao cabo, pela própria reclamada. Vejamos *in verbis*:

*“2.4.1. Na qualidade de detentor da Plataforma, o iFood poderá: (i) permitir que Clientes Finais e Estabelecimentos Parceiros manifestem sua opinião quanto à qualidade da Entrega; (ii) analisar as reclamações realizadas pelos Estabelecimentos Parceiros e Clientes Finais cadastrados na Plataforma; e (iii) **estabelecer critérios mínimos acerca da qualidade na execução da atividade de entrega** para cumprir as obrigações firmadas entre o iFood e os Estabelecimentos Parceiros ou entre o iFood e os Clientes Finais. (grifo nosso)”*

Doravante, na cláusula 7.1. consta outro elemento bastante comum a esse tipo de relação jurídica, sendo estabelecido que os valores das entregas são definidos automaticamente pelo algoritmo do aplicativo da reclamada, ou seja, o trabalhador não possui nenhuma ingerência na precificação do serviço por ele prestado (3.2). Trata-se de um dos elementos que mais denota a subordinação jurídica do entregador em face da empresa que faz a gestão da atividade comercial através da plataforma digital/aplicativo.

Outrossim, as cláusulas 7.2., 7.3. e 7.3.1. estabelecem toda a gestão da reclamada IFOOD em relação aos valores pagos pelos clientes a título de taxa de entrega, inclusive em relação à eventuais gorjetas que o cliente final pague ao entregador. Chama a atenção que o entregador não tem nenhuma ingerência, não recebe nada diretamente dos clientes finais ou estabelecimentos parceiros, e toda a definição da forma de pagamento da taxa de entrega e gorjetas é estabelecida pela reclamada IFOOD, podendo inclusive alterar a forma e periodicidade de repasse desses valores aos entregadores.

Trata-se de mais uma demonstração cabal de que não estamos lidando com uma relação de prestação de serviços autônomo ou parceria entre a reclamada e os entregadores, mas de verdadeiro controle e gestão de toda a atividade comercial, inclusive na ocasião do recebimento de valores dos consumidores finais e pagamentos a serem realizados em favor dos(as) trabalhadores(as) entregadores(as). Essa forma de gestão dos recursos denota de forma muito evidenciada a subordinação dos entregadores em face dos direcionamentos e comandos da reclamada. Vejamos *in verbis*:

*“7.2. O iFood poderá, a seu exclusivo critério, disponibilizar na Plataforma a possibilidade de o Cliente Final pagar uma gorjeta ao Entregador; nestas hipóteses, a gorjeta será paga diretamente pelo Cliente Final e repassada integralmente ao Entregador em conjunto com os valores devidos*



*pelo iFood em contrapartida das Entregas por ele aceitas e concluídas. O pagamento de gorjeta é opcional e ficará a exclusivo critério do Cliente Final, e o iFood não exerce qualquer ingerência em relação a tais valores. Os valores de gorjeta eventualmente pagos pelos Clientes Finais aos Entregadores ficarão disponíveis para consulta na Plataforma do Entregador em conjunto com os demais valores devidos como contrapartida das Entregas por eles realizadas.*

*7.3. Os valores devidos pelo iFood aos Entregadores em contrapartida pelas Entregas aceitas e concluídas serão transferidos para as contas bancárias de titularidade dos Entregadores cadastradas em seus respectivos Perfis, nos termos da Cláusula 3.1, acima, de acordo com a periodicidade informada pelo iFood na Plataforma.*

*7.3.1. **O iFood poderá, a seu exclusivo critério, alterar a forma de pagamento e a periodicidade mencionadas na Cláusula 7.3, acima, a qualquer tempo e por qualquer motivo**, mediante comunicação prévia aos Entregadores com antecedência mínima de 30 (trinta) dias corridos da data em que a nova forma de pagamento ou a nova periodicidade entrar em vigor, por meio da Plataforma ou de quaisquer outros canais oficiais do iFood.(grifo nosso)*

Na cláusula 9.3 constam os termos do “descadastramento” do entregador, ou seja, as condições em que a relação jurídica pode ser extinta, devendo ser destacadas as previsões da rescisão unilateral pela reclamada IFOOD em caso de mau uso ou uso indevido da plataforma, e caso o entregador obtenha recorrentes avaliações negativas dos estabele-

cimentos e/ou clientes finais. Tais determinações igualmente denotam a profunda subordinação da relação jurídica havida entre os motoqueiros/entregadores e a empresa IFOOD, sendo notório o controle da atividade profissional dos entregadores pelas avaliações feitas por estabelecimentos parceiros (restaurantes, bares etc) e os clientes finais, podendo acarretar até o descadastramento definitivo em razão das avaliações negativas. Vejamos:

*“9.3. O iFood poderá descadastrar definitivamente ou inativar temporariamente o acesso do Entregador à Plataforma, conforme o caso, sem notificação prévia, quando o Entregador: (i) fizer mau uso, uso indevido ou abusivo da Plataforma; (ii) **obtiver recorrentes avaliações negativas dos Clientes Finais ou dos Estabelecimentos Parceiros**; (iii) causar danos e/ou prejuízos, diretos ou indiretos, a terceiros ou ao próprio iFood, devido a atos ou omissões na utilização da Plataforma ou na realização das Entregas; (iv) em função de ordem judicial ou requisição legal por autoridade pública competente; (v) por modificação da Plataforma, do cadastro do Entregador ou do modal utilizado por ele que implique em impossibilidade das realização das Entregas pelo Entregador; (vi) por caso fortuito, força maior ou questões de segurança; e (vii) pela suposta prática de qualquer infração de trânsito ou conduta que implique em risco de segurança do trânsito.”*

Todas essas normas e cláusulas contratuais, constantes nos Termos Gerais de prestação de serviços da IFOOD, e também nas políticas e regras da empresa, como já ressaltado em diversos momentos, demonstram, em regra, um cenário de absoluta subordinação dos entregadores, sendo que a reclamada possui todo o poder empresarial e direciona as

atividades do empreendimento econômico com a finalidade de prestação de serviços de transporte de alimentos (delivery).

Outro ponto digno de nota, é a pessoalidade na prestação de serviços, conforme diversas cláusulas citadas acima, e também a onerosidade do labor prestado pelos entregadores, uma vez que todas as regras de precificação das corridas/entregas são direcionadas e estabelecidas pelo algoritmo da plataforma digital/aplicativo.

Como é notório se extrair da análise de nova forma de exploração do trabalho humano através dessas plataformas digitais, como a reclamada, o supervisor da fábrica não é mais uma pessoa, mas a inteligência artificial que comanda o algoritmo, que por sua vez organiza todo o dia a dia das atividades realizadas por esses trabalhadores e trabalhadoras.

O aplicador do direito do trabalho e dos valores fundamentais da nossa Constituição, como a dignidade da pessoa humana, valor social do trabalho, busca do pleno emprego, redução das desigualdades sociais, tudo para assegurar existência digna das pessoas conforme os ditames da justiça social (art. 1º, I e III, art. 170, todos da CF/1988), deve estar antenado em relação a essa nova forma de produção do sistema econômico capitalista em que estamos inseridos, e interpretar nossa legislação de forma que insira esses milhões de trabalhadores e trabalhadoras no aparato protetivo trabalhista. Essa é a matriz interpretativa de nossa Carta Magna, denominada de Constituição cidadã, e não o contrário, em que essa multidão de trabalhadores é deixada em absoluta precarização, sem direitos, sem aparato protetivo social, e funcionando apenas como mais uma peça da complexa engrenagem dessas empresas que exercem essa atividade comercial de prestação de serviços de transporte de pessoas e alimentos, através de uma plataforma digital/aplicativo.

Por fim, cumpre pontuar que o modelo de negócio da empresa reclamada, conforme muito bem evidenciado inclusive pelos regramentos empresariais e contrato de adesão (termos e condições gerais de presta-

ção de serviços), necessita de uma coletividade/multidão de entregadores disponíveis online para que seus clientes sejam atendidos. A suposta autonomia dos(as) trabalhadores(as) entregadores(as), como é defendida pela reclamada, é, em regra, totalmente incompatível com esse modelo de negócio. A IFOOD tem o compromisso de atender a demanda de determinados clientes (estabelecimento parceiro e clientes/consumidores finais), em determinado horário, e para tanto, tem que estar com entregadores disponíveis naquele momento para atender e aceitar a entrega de alimentos solicitada. Se todos os entregadores fossem autônomos e pudessem recusar e trabalhar quando quisessem, poderia acontecer diversas situações de clientes que teriam entregas sem haver motoqueiros disponíveis, o que seria totalmente prejudicial para o desenvolvimento do empreendimento econômico da reclamada.

Através da precificação, das mensagens da plataforma para os entregadores, da concessão de benefícios e outras ações, e ao fim e ao cabo de punições, decorrentes inclusive das avaliações, culminando até com o desligamento do entregador do aplicativo, a reclamada IFOOD controla as atividades dos entregadores, e com o exercício do poder diretivo disponibiliza o serviço de delivery online durante todo o dia para que seus clientes logrem êxito na satisfação do serviço de transporte de alimentos contratado.

Passemos agora à análise da situação concreta do reclamante da presente ação, principalmente para aferir a existência de não eventualidade na prestação do labor como entregador da reclamada, circunstância primordial para a aferição da existência do vínculo empregatício, já que os demais requisitos do contrato de trabalho estão muito bem evidenciados até aqui.

**Do Vínculo Empregatício. Entregador de Aplicativo (delivery). Contrato Intermitente. Da Não Eventualidade. Da Onerosidade**

Inicialmente cumpre destacar que a parte reclamada aduziu fato impeditivo/extintivo do direito autoral, ao afirmar na defesa que o reclamante trabalhador era entregador parceiro/prestador de serviços autônomo, não havendo a presença dos requisitos da relação de emprego, notadamente a subordinação jurídica.

Ademais da presença dos requisitos da relação de emprego na forma delineada nos tópicos acima, principalmente a subordinação jurídica e /ou estrutural, cumpre aferir concretamente algumas circunstâncias para avaliar se no caso concreto realmente estão ou não presentes todos os requisitos estabelecidos no art. 3º da CLT.

Nesta esteira, partindo da premissa de que o ônus da prova incumbia a parte reclamada, passamos à análise do robusto bojo probatório documental e oral produzido nos autos.

Da análise do “histórico de entregas” realizadas pelo autor (fls. 737 e SS do PDF dos autos), conclui-se que a partir da primeira entrega realizada por ele através do aplicativo da reclamada IFOOD, a partir de 23/06/2020, o reclamante passou a trabalhar em favor desta empresa, realizando inúmeras entregas quase que diariamente, sem solução de continuidade.

Destaque-se que o autor trabalhou em inúmeros dias de todas as semanas do período retratado no documento, sendo que a última entrega foi registrada no dia 26/05/2022, com algumas poucas exceções onde o autor ficou deslogado do aplicativo por um período de alguns dias.

Desta feita, verifica-se a presença inexorável do requisito da não eventualidade, sendo que a análise dessa documentação juntada pela pró-

pria reclamada revela que o reclamante trabalhava em jornada semanal habitual, trabalhando na grande maioria dos dias, em jornadas diárias importantes de 06hs/07hs/08hs e até mais, conforme quantitativo de entregas realizadas por dia.

Em relação à onerosidade, trata-se de matéria incontroversa, e que também foi amplamente demonstrada pela própria documentação colacionada pela parte reclamada (repasse de valores para o autor – fl. 790 do PDF), sendo que como a parte reclamada não se desincumbiu do ônus da prova acerca das importâncias efetivamente recebidas pelo autor, prevalece o quantitativo indicado na inicial, qual seja, R\$ 400,00 por semana, e portanto, R\$ 1.600,00 por mês.

Outrossim, cumpre destacar alguns trechos do depoimento do preposto da reclamada na ata de instrução emprestada juntada à fl. 952 do PDF dos autos. Vejamos:

*“que o preço da entrega é calculado através do algoritmo da reclamada a partir da distância a ser percorrida e horário da entrega; **que o motorista não pode negociar o preço da corrida**, (...); que o consumidor tem como consultar a localização do entregador em tempo real; **que se o entregador ficar com o GPS desligado, não consegue receber as chamadas**; (grifo nosso)”*

Ora, essas informações prestadas pelo preposto denotam o absoluto controle efetivado pela IFOOD em face da atividade realizada pelos entregadores. Os preços das entregas são estipulados pelo algoritmo do aplicativo, sem possibilidade de negociação pelo entregador, que deve estar sempre com o GPS acionado sob pena de não receber corridas, e nessa situação o controle da sua atividade e de sua localização é efetuado através da plataforma. Essas circunstâncias, por si só, demonstram todo o cenário de subordinação a que os entregadores estão submetidos, e que a empresa IFOOD dirige, organiza e faz a gestão da atividade comercial,

cuja finalidade primordial é prestar serviços de transporte de alimentos (delivery) aos clientes da empresa, de um lado os estabelecimentos parceiros (bares, restaurantes etc) e de outro o consumidor final, utilizando-se de entregadores subordinados e cadastrados no aplicativo, mediante a observância de todas as regras e normas estabelecidas unilateralmente pela empresa, e sendo remunerado diretamente pela reclamada, que recebe todos os pagamentos efetuados por cartão de crédito/débito dos clientes em seu favor.

Impende destacar ainda outros elementos colhidos de outras atas de audiência emprestadas juntadas aos autos, senão vejamos:

*“Ata de audiência de fls. 647/648.*

(...)

**3) os entregadores que não logam nos horários de alta demanda ficam “tipo bloqueados”, ficam sem receber chamadas; isso aconteceu com o depoente várias vezes; o depoente informa que, certa vez, ficou deslogado no horário de almoço em razão de questões médicas e, quando voltou a se conectar por volta de 13h, ficou sem receber notificações de entrega até às 19h; enquanto isso, colegas que estavam ao seu lado receberam várias notificações; por questões de saúde, o depoente já ficou um ou dois dias seguidos sem logar na plataforma, mas já sabendo das consequências; o depoente nunca viu documentos da reclamada ou foi orientado por pessoas da reclamada sobre bloqueios de entrega; o depoente sabe dos bloqueios, pois isso já aconteceu com ele;**

(...)

**5) o score registra quantidade de entregas efetivamente feitas; quanto mais entregas**

**você faz, mais alto é o seu score; score é uma avaliação do motoqueiro; quanto maior a avaliação do entregador, mais chamadas ele terá; mas no ponto de vista do depoente, não tem como o entregador ter um bom score se não tiver muitas chamadas; o depoente não sabe qual era ou foi o seu score; não sabe nem o motivo de ser bloqueado; quanto ao score, o depoente não viu documento da empresa; o depoente soube do score por um OL (operador logístico) da reclamada;”**

Vale destacar dos trechos do depoimento acima, o absoluto controle da atividade dos entregadores pela reclamada, que através da gestão dos repasses das entregas estimula que o trabalhador esteja sempre *on-line*, principalmente nos horários de maior movimento, e para que também possa ter um “score” maior e receber mais entregas.

Cumpre trazer à baila trecho da ementa de acórdão paradigmático recentemente proferido pelo c. TST (3ª Turma), sob a relatoria do Exmo. Ministro Maurício Godinho Delgado, que tratou de relação de trabalho “uberizado” através de plataforma digital/aplicativo, onde está destacado a existência de todos os requisitos do vínculo de emprego, e também ressaltado a previsão do art. 6º da CLT que reconhece os meios telemáticos e informatizado de comando, controle e supervisão como elementos para configuração da subordinação jurídica. Vejamos *in verbis*:

*“PROCESSO Nº TST-  
RR-100353-02.2017.5.01.0066*

*A C Ó R D Ã O (3ª Turma)*

*Relator: Ministro Maurício Godinho Delgado*

**VÍNCULO DE EMPREGO. DADOS FÁTICOS CONSTANTES DO ACÓRDÃO REGIONAL REFERINDO-SE A RELAÇÃO SOCIOECONÔMICA ABRANGENTE DE**

PERÍODO DE QUASE DOIS MESES. PRESENÇA DOS ELEMENTOS INTEGRANTES DA RELAÇÃO EMPREGATÍCIA. INCIDÊNCIA, ENTRE OUTROS PRECEITOS, TAMBÉM DA REGRA DISPOSTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 6º DA CLT (INSERIDA PELA LEI n. 12.551/2011), A QUAL ESTABELECE QUE “OS MEIOS TELEMÁTICOS E INFORMATIZADOS DE COMANDO, CONTROLE E SUPERVISÃO SE EQUIPARAM, PARA FINS DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA, AOS MEIOS PESSOAIS E DIRETOS DE COMANDO, CONTROLE E SUPERVISÃO DO TRABALHO ALHEIO”. PRESENÇA, POIS, DOS CINCO ELEMENTOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO, OU SEJA: PESSOA HUMANA PRESTANDO TRABALHO; COM PESSOALIDADE; COM ONEROSIDADE; COM NÃO EVENTUALIDADE; COM SUBORDINAÇÃO. ÔNUS DA PROVA DO TRABALHO AUTÔNOMO NÃO CUMPRIDO, PROCESSUALMENTE (ART 818, CLT), PELA EMPRESA DE PLATAFORMA DIGITAL QUE ARREGIMENTA, ORGANIZA, DIRIGE E FISCALIZA A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. (grifo nosso)

Por fim, tem-se que o reclamante não está acobertado por nenhuma proteção legal à manutenção de seu emprego, tampouco houve comprovação que a demissão se deu de forma discriminatória, razão pela qual não faz jus à reintegração.

Ante o exposto, diante de todo o robusto conteúdo de provas produzidos nos autos, considerando todos os elementos delineados na fundamentação quanto à natureza da atividade econômica da reclamada no contexto da indústria 4.0, considerando ainda as circunstâncias do caso concreto, concluo que estão presentes todos os requisitos do contrato de trabalho estabelecidos no art. 3º da CLT, principalmente a subordinação jurídica nos termos do novel art. 6º da CLT, razão pela qual, com base no art. 9º da CLT, declaro a nulidade do contrato de parceria/prestação de serviços havido entre a reclamada IFOOD e o reclamante, entregador de delivery, para reconhecer o vínculo de emprego entre as partes, na modalidade CONTRATO INTERMITENTE, limitado ao período efetivamente comprovado em que realizou entregas em favor da empresa, ou seja, desde 23/06/2020 até 26/05/2022, na função de entregador motoboy, e salário de R\$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais).

Condeno a ré a proceder à anotação do contrato de trabalho, no prazo de 07 (sete) dias após a notificação entrega da CTPS pela parte autora, sob pena de multa diária de R\$ 50,00 (CPC, art. 461, § 4º), limitada a 30 (trinta) dias.

Determino que a parte reclamante junte aos autos a sua Carteira Profissional, dentro do prazo de 48 (quarenta e oito) horas após o trânsito em julgado.

Esclareço que a menção desta sentença na CTPS do trabalhador pode acarretar dificuldades para que ele possa empregar-se em outras Empresas, mormente pela discriminação que ainda hodiernamente os empregados que buscam a Justiça do Trabalho sofrem no mercado de trabalho.

Desta feita, determino que a reclamada, quando da realização das anotações, abstenha-se de realizar qualquer menção de que a retificação da data da rescisão foi realizada por determinação da Justiça, sob



pena de pagamento de multa de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do consagrado no art. 461, caput, § 5º, do CPC.

Ainda se inerte a demandada (após a contagem limite das *as-treintes*), tais anotações retificadoras serão executadas pela secretaria deste Juízo, com os elementos constantes dos autos (art. 39, § 1º, da CLT), evitando-se, neste caso, a utilização de qualquer registro, carimbo, insígnias do Poder Judiciário, ou identificação funcional do servidor que efetuou as anotações, em quaisquer das páginas da respectiva CTPS.

Ainda em tal situação (anotações do contrato de emprego executadas pela secretaria), esclareço que deverão ser realizadas na página própria para o registro de contratos de trabalho, consignando-se, caso necessário, todos os dados da relação de emprego e devendo constar no campo destinado à assinatura do empregador somente a denominação da empresa, subscrita com a assinatura do servidor, como se empregador fosse.

Considerando o reconhecimento do vínculo empregatício no período acima, e considerando que restou demonstrado de forma incontroversa que o reclamante foi desligado sem justificativa do aplicativo, e sem direito à ampla defesa e contraditório, concluo que resta configurada a rescisão sem justa causa, razão pela qual julgo procedente o pedido de pagamento das verbas rescisórias pleiteadas: aviso prévio indenizado; férias + 1/3 de todo o período; 13ºs de todo o período; FGTS + 40% de todo o período.

Utilize-se como parâmetro de cálculo o salário ora fixado, no importe de R\$ 1.600,00 (um mil e seiscentos reais).

Como houve controvérsia acerca da existência do vínculo e das verbas rescisórias, julgo improcedente o pedido de aplicação da multa do art. 477 da CLT.

### **Jurisprudência e Direito Comparado**

Impende trazer à baila jurisprudência de diversos países do mundo democrático em que há o reconhecimento do vínculo de emprego em relação às empresas que fornecem serviço de transporte de pessoas e bens móveis, como alimentos. A tendência é haver a regulação trabalhista dessa relação jurídica, com destaque para a existência de subordinação, tendo como corolário a redução do arbítrio e da precarização na exploração do trabalho humano nessa área específica. Vejamos:

“1) *França. Decisão da Corte de Cassação francesa, proferida em março de 2020, no sentido de que a relação contratual entre o motorista e a empresa Uber é um contrato de trabalho, em razão do vínculo de subordinação entre condutor e empresa, e da falta de autonomia do trabalhador. Menciona-se, no precedente, por exemplo, a falta de liberdade do obreiro para fixar preços e definir condições para a execução da prestação de serviços* ( *França. Cour de Cassation. Sentencia de la Corte de Casación, Sala de lo Social del 4 de marzo de 2020. Disponível em: [https://www.courdecassation.fr/IMG/20200304\\_arret\\_UBER\\_espanol.pdf](https://www.courdecassation.fr/IMG/20200304_arret_UBER_espanol.pdf)*).

2) *MADRI. Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Social, Sección 1ª, Sentencia 40/2020 de 17 Ene. 2020, Rec. 1323/2019. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openCDocument/53b1b1721a75d34a10b129baa45c19bf179e3f439af7b2cc>*);

3) *Reino Unido. A Suprema Corte Britânica, por unanimidade, definiu que motoristas da UBER são funcionários da empresa, na modalidade “workers”, fazendo jus a uma série de direitos trabalhistas (salário mínimo, férias remuneradas,*

*aposentadoria etc). Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-19/suprema-corte-britanica-reconhece-vinculo-emprego-uber>;*

*4) Holanda. O Tribunal Distrital de Amsterdã, em ação coletiva, considerou que os motoristas que prestam serviços pessoalmente a empresa UBER são seus empregados. A decisão atinge todos os motoristas na Holanda, sendo que a Corte chamou a atenção para a “subordinação moderna” a que os motoristas de aplicativo estão submetidos. Disponível em: <https://trab21blog.wordpress.com/2021/09/13/as-cortes-europeias-continuam-o-cerco-sobre-as-plataformas-digitais-tribunal-na-holanda-decide-que-todos-os-motoristas-da-uber-no-pais-sao-empregados/>*

*5) Alemanha. A nona turma do “Bundesarbeitsgerichts”, equivalente germânico ao Tribunal Superior do Trabalho, reconheceu no início do mês de dezembro de 2020 o vínculo de emprego de trabalhador com plataforma de microtarefas. O Tribunal concluiu pela presença da subordinação algorítmica, e um dos seus aspectos, a gamificação, como determinantes para cancelar a existência de vínculo de emprego. Disponível em: <https://trab21blog.wordpress.com/2020/12/07/corte-superior-da-alemanha-reconhece-vinculo-de-emprego-com-plataforma-com-base-na-subordinacao-algoritmica-e-gamificacao/>*

Desta forma fica bem evidenciado que a jurisprudência internacional caminha para a consolidação da existência de vínculo trabalhista nessa relação entre motoristas/entregadores de delivery e as plataformas digitais, sendo reconhecido que se trata de uma nova forma de exploração

do trabalho humano, no contexto da INDÚSTRIA 4.0. Novas roupagens da relação de trabalho surgem no mercado de trabalho, decorrentes do avanço tecnológico, mas permanece a matriz regulatória do direito do trabalho, sendo que de forma patente trata-se de uma relação entre uma empresa que dirige e controla toda a atividade econômica e por outro lado, milhões de trabalhadores vendem sua mão de obra para realizar uma atividade laboral em favor das plataformas com o intuito de extraírem a fonte de seu sustento e de sua família, mediante trabalho absolutamente subordinado.

### **Do Dano Moral. Dispensa Arbitrária. Lgpd**

Argumenta a parte autora que teve que arcar com todos os custos para iniciar a realização de seu labor perante a reclamada, a exemplo de adquirir smartphone 4G, custos com combustível, manutenção do veículo, limpeza, seguro, troca de pneus, e além da depreciação do automóvel. Assevera que o desligamento abrupto do entregador causou transtorno e abalo emocional, eis que mesmo tendo arcado com vários custos, é surpreendido de um dia para o outro com o corte do rendimento responsável pelo seu sustento.

A reclamada, por sua vez, nega a existência de qualquer lesão ao patrimônio moral do autor, ratificando todos os termos da sua defesa no sentido de que não se trata de relação de emprego, mas de mera parceria entre os entregadores e a empresa que os conecta aos clientes/tomadores do serviço.

Ora, como já dito em trecho da fundamentação já delineada nessa sentença, a reclamada dirige e controla toda a atividade comercial/econômica, e ainda repassa para o(a) trabalhador(a) boa parte dos custos do empreendimento, a exemplo de combustível e manutenção geral do veículo, seguros, taxas/impostos e ainda a depreciação do automóvel, e por outro lado mantém uma relação absolutamente precarizada, sem

que os entregadores tenham a proteção social e trabalhista minimamente razoável.

Além disso, o cenário comprovado nos autos, e que comumente acontece com diversos motoqueiros, como é de público e notório conhecimento, em que os(as) trabalhadores(as) mesmo arcando com grandes custos para iniciar e manter a prestação de labor em favor da reclamada, podem ser desligados do aplicativo abruptamente, sem direito à ampla defesa, contraditório, e muito menos revisão da decisão automatizada.

Vale destacar que a conduta da reclamada está em total dissonância com o art. 20 da LGPD (Lei Nº 13.709/2018), que estabelece que o controlador dos dados, no caso, a reclamada, não pode tomar decisões com base em tratamento automatizado, como foi o caso do desligamento do autor do aplicativo, sem propiciar o direito de defesa, contraditório e revisão da decisão.

Desta feita, entendo absolutamente razoável a tese do autor, no sentido de que causa transtorno e abalo emocional o fato de o trabalhador ter que arcar por si só com importantes custos para a concretização do empreendimento econômico da reclamada, e além disso, em dissonância com o estabelecido no art. 20 da LGPD, o entregador pode ser submetido à decisão automatizada abrupta, sem haver ampla defesa e direito à revisão. O trabalhador, que no geral tem aquele labor como única ou principal fonte de subsistência, vê o seu trabalho, e portanto, a sua renda, ser ilegalmente interrompida de forma açodada e ilegal.

Além de tudo, trata-se de uma flagrante lesão a um dos princípios basilares do direito do trabalho, no caso o princípio da alteridade estabelecido no art. 2º da CLT. Ora, a reclamada repassa aos seus motoqueiros, ciclistas etc, relevantes custos da atividade econômica, custos estes essenciais para o regular desenvolvimento do negócio, e, em caso de desligamento injustificado e abrupto, não há nenhuma política de ressarcimento ou indenização desses custos, ficando o entregador absolutamen-

te abandonado, sem a fonte de renda para o seu sustento, e muitas vezes com inúmeras dívidas contraídas com os custos da atividade, como os já mencionados acima (combustível e manutenção geral do veículo, seguros, taxas/impostos e ainda a depreciação do automóvel).

Nesta esteira, uma vez comprovado o fato danoso, tem-se que a lesão ao patrimônio moral da autora está devidamente caracterizada, por se tratar de danos *in re ipsa*, ou seja, que prescindem de outras provas, por decorrer do próprio fato em si.

Resta configurado, portanto, o dano moral praticado pela reclamada, sendo que o sistema jurídico, em casos deste jaez, impõe a proteção ao patrimônio moral da vítima através de indenização compensatória a ser paga pela empregadora.

Vale destacar que o Código Civil estabeleceu como ato ilícito, também, os atos praticados com abuso de direito. Confira in verbis:

*“Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”*

O caráter punitivo traduz uma sensação de agradabilidade à vítima, que sabe haver o seu ofensor sofrido condenação, obrigado a responder pela lesão praticada contra um dado bem de sua vida, o qual repousa em direitos de personalidade. É o chamado “*punitive damages*”.

O elemento compensatório residirá em uma dada soma em dinheiro ou em bens materiais que o ofensor conferirá ao ofendido, sem caráter de equiparação à dor sofrida, mas capaz de proporcionar uma satisfação que lhe alivie ou compense a perda de que foi vítima.

Estes dois aspectos atendem à própria natureza do bem lesado, ou seja, dos direitos de personalidade, direitos individuais fundamentais do homem. Tratando-se de um direito individual, a sua liberdade deve ser exercitada no sentido de pretender a reparação de acordo com os objetivos que entenda capazes de lhe permitir uma satisfação integral.

A reparação do dano moral mediante a condenação em dinheiro traduz uma ideia de permuta, com o que, procura-se suavizar a dor da vítima, a par de tentar-se punir e desestimar o ato ilícito do ofensor, não fazendo letra morta o princípio “*neminem laedere*”.

Deve-se considerar, ao arbitrar o valor da condenação, entre outros parâmetros:

- a) a gravidade da lesão;
- b) a repercussão da ofensa no seio da comunidade na qual se inserem o ofensor e o ofendido;
- c) a intensidade do dolo ou da culpa do ofensor;
- d) a situação econômica do ofensor e
- e) a posição social ou política do ofendido.

Por fim, entendo inadmissível a conduta da reclamada, mormente no atual momento de desenvolvimento do sistema econômico, no qual as relações no ambiente de trabalho devem ser norteadas pela boa-fé, confiança, tudo com o objetivo de realizar a observância à dignidade da pessoa humana, princípio maior do sistema constitucional pátrio. A reclamada foi totalmente conivente, não adotando sequer cuidados mínimos com a segurança no ambiente de trabalho, não tendo fornecido equipamentos de segurança básicos, o que acarretou a morte precoce e abrupta do filho da reclamante.

Com essas considerações, com esteio no art. 5º, incisos V e X, da Carta Magna, e art. 186 do Código Civil, e levando em conta a natureza do dano, suas circunstâncias e as condições econômicas do ofensor e da

ofendida, a gravidade da conduta da reclamada, e tendo em vista o efeito pedagógico da reparação, acolho INTEGRALMENTE o pedido para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (CINCO mil reais), quantia que julgo adequada à reparação do dano praticado.

### **Do Dano Moral. Da Ausência de Cobertura Previdenciária**

Inicialmente cumpre destacar que existe uma controvérsia relevante sobre a existência do vínculo de emprego, sendo que por conta dessa situação o enquadramento previdenciário dos motoristas até então deveria ser feito como contribuinte individual, já que são tidos pela empresa como motoristas parceiros/prestadores de serviços autônomos.

Vale ressaltar que os próprios motoristas poderiam realizar suas contribuições nessa modalidade de vínculo com a previdência, sendo que o simples fato de não haver hipoteticamente esse vínculo, por si só, não induz a existência de lesão ao patrimônio moral do autor.

Trata-se no máximo de mero aborrecimento, até porque, como dito acima, o próprio motorista poderia efetivar os recolhimentos como contribuinte individual, tendo assim, mínima proteção social perante o INSS.

Ante o exposto, julgo improcedente o pedido de indenização por danos morais neste tocante.

### **Das Contribuições Previdenciárias e Fiscais - Matéria de Ordem Pública**

Os recolhimentos penitenciários serão calculados sobre as parcelas que tenham natureza de salário de contribuição, nos termos do art. 28, IV, §7º/9º da Lei 8212/91.

Quanto à responsabilidade das partes, devem ser observadas as alíquotas constantes dos arts. 20, 21 e 22 da Lei 8212/91, incidentes sobre tais parcelas. A responsabilidade pelo recolhimento no tocante à parcela de responsabilidade do autor ocorrerá quando da disponibilização de seu crédito, devendo as reclamadas comprovar o recolhimento da parte que lhe cabe.

De acordo com o novo mandamento contido no § 2º, do art. 43, da Lei nº 8.212/91, “*considera-se ocorrido o fato gerador das contribuições sociais na data da prestação do serviço*”. Assim, o cálculo das contribuições previdenciárias deve obedecer ao § 3º, do art. 43, da Lei nº 8.212/91, “*in verbis*”:

*“As contribuições sociais serão apuradas mês a mês, com referência ao período da prestação de serviços, mediante a aplicação de alíquotas, limites máximos do salário-de-contribuição e acréscimos legais moratórios vigentes relativamente a cada uma das competências abrangidas, devendo o recolhimento ser efetuado no mesmo prazo em que devam ser pagos os créditos encontrados em liquidação de sentença ...”*

Entendo incabível a multa moratória de que trata o art. 34 da Lei 8.212/91. O referido dispositivo não se aplica às contribuições previdenciárias devidas em virtude de sentença judicial, não havendo como se interpretar desta forma o comando legal, uma vez que esta Especializada definitivamente não tem o papel de órgão arrecadador, sendo aquela multa aplicada às contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS.

No tocante ao Imposto de Renda sobre o montante das parcelas tributáveis do crédito do reclamante, deve ser recolhido o imposto pela Secretaria, tão logo ocorra o fato gerador, na forma da Lei nº 12.350, de

20 de dezembro de 2010 e da Instrução Normativa RFB nº 1.127 de 8 de fevereiro de 2011.

Incabível qualquer indenização em caso de dedução de algum valor do crédito do reclamante à título de imposto de renda e contribuição social, por se tratar de descontos previstos em lei.

### **Dos Honorários Advocatícios Sucubenciais**

A Lei 13.467/2017 trouxe profunda modificação ao Processo do Trabalho, sendo devidos os honorários pela mera sucumbência.

Eis a redação do art. 791-A, da CLT, incluído pela Lei 13.467/2017:

*Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.*

*§ 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria.*

*§ 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*



*§ 3o Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrará honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.*

*§ 4o Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.*

*§ 5o São devidos honorários de sucumbência na reconvenção.*

Sobre a temática dos honorários de sucumbência, entendo que, de fato, a possibilidade de condenação dos beneficiários da justiça gratuita em seu pagamento importa em real atenuação do instituto da gratuidade.

A norma quis imprimir às relações trabalhistas um maior grau de zelo no âmbito processual, de modo a serem apresentados à Justiça do Trabalho, tão somente, aqueles pedidos realmente factíveis, sob pena da condenação em honorários nos casos de sucumbência.

Os honorários do advogado mostram-se em consonância com os princípios protetivos das relações de trabalho, principalmente com a restituição integral, sendo sua existência razoável no contexto da proteção dos direitos trabalhistas e, bem assim, quanto ao acesso ao Judiciário, não havendo se falar em inconstitucionalidade, neste particular.

Apenas verifico hipótese de inconstitucionalidade no conceito de gratuidade de justiça adotado pela reforma Trabalhista (lei nº 13.467/2017). Ao contrário do estabelecido na norma acima, o art. 98 do NCPC estabelece que a pessoa com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais, e os honorários advocatícios, tem direito à gratuidade de justiça. Nesse sentido, a gratuidade judiciária compreende, conforme referido artigo:

*“(…)*

*VI - os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira;*

*(…)*

*§ 3o Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.”*

Dessa forma, verifica-se que no regulamento do NCPC a gratuidade da justiça inexoravelmente abarca o pagamento de honorários sucumbenciais, sendo que somente na hipótese de o credor comprovar, no prazo de 05(cinco) anos após o trânsito em julgado, que o beneficiário deixou de ter insuficiência de recursos, poderá executá-los.

Ao impor maior restrição à gratuidade judiciária na Justiça do Trabalho, quando olhamos e comparamos com a Justiça Comum, veri-

ficamos que a reforma traz um desequilíbrio na paridade de armas processuais entre os litigantes trabalhistas, de forma a violar os princípios constitucionais da isonomia (art. 5º, caput), da ampla defesa (art. 5º, LV), do devido processo legal (art. 5º, LIV) e da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV). Principalmente, vale pontuar, considerando a hipossuficiência da parte prejudicada com essa nova regulamentação. Ora, no Código que rege o processo entre partes equânimes privadas não há tamanha mitigação do conceito de justiça gratuita, como o novel regulamento trabalhista, o que torna evidente a inconstitucionalidade desse normativo.

Nesse sentido, tentar coibir abusos dos litigantes ou excessos de litigiosidade não pode significar a criação de obstáculos econômicos para impedir o acesso do trabalhador hipossuficiente ao judiciário. A exceção não pode e não deve virar a regra, a boa-fé deve ser a presunção, e não o contrário.

Assim, os desvios de finalidade devem ser combatidos pelos instrumentos processuais existentes, como a litigância de má-fé, o dano processual e o ato atentatório à dignidade da justiça, e não por uma restrição geral ao acesso à justiça.

Logo, declaro a inconstitucionalidade incidental do § 4º do art. 790-B da CLT, razão pela qual como a autora é beneficiária da justiça gratuita deixo de fixar honorários de sucumbência em seu desfavor.

Ademais da flagrante inconstitucionalidade do referido dispositivo, o cerceamento do acesso à Justiça em face dessa novel regulação que chancela o pagamento de honorários sucumbenciais por beneficiário da justiça gratuita viola frontalmente a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), integrada ao nosso ordenamento jurídico através do Decreto nº 678/1992.

Desta feita, o § 4º do art. 791-A da CLT malfez o dispositivo convencional, de natureza supralegal, estabelecido no artigo 8, item “1”,

do Pacto de São José da Costa Rica, eis que cerceia o acesso à justiça de beneficiário da justiça gratuita.

De todo modo, a parte autora foi vencedora em grande parte dos pedidos formulados na inicial, o que, de fato, não é suficiente para configurar a sucumbência recíproca.

Ainda que se considerasse ter havido sucumbência da parte autora, esta seria mínima, o que atrai a incidência do parágrafo único do art. 86 do CPC (*“Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários”*).

Dessa forma, com esteio no art. 86, parágrafo único do NCPC, aplicável subsidiariamente à CLT, omissa nesse aspecto, e levando em consideração a diligência dos patronos e a complexidade das matérias controversas, fixo os honorários em 15% sobre o benefício econômico em favor do Patrono da autora, isentando a parte autora do pagamento de honorários de sucumbência em favor da reclamada, seja pela inconstitucionalidade/inconvencionalidade decretada, seja pela ausência de sucumbência.

### **Reclamada:**

### **Conclusão**

Ante o exposto e pelo mais que dos autos consta, EXTINGUIR SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO o pedido de recolhimento das contribuições previdenciárias não recolhidas sobre os salários pagos durante a vigência do contrato de trabalho, assim como decido rejeitar as demais preliminares arguidas pela reclamada, e por fim julgar PROCEDENTES os pedidos formulados na reclamação proposta por **Luiz Rodrigues Marreiro Neto** em face de **Ifood Agência de Restaurantes Online S/A** para concluir que estão presentes todos os requisitos do contrato de trabalho estabelecidos no art. 3º da CLT, principalmente a subordinação jurídica

nos termos do novel art. 6º da CLT, razão pela qual, com base no art. 9º da CLT, declaro a nulidade do contrato de parceria/prestação de serviços havido entre a reclamada Ifood e o reclamante entregador para reconhecer o vínculo de emprego entre as partes, na modalidade Contrato Intermitente desde 23/06/2020 até 26/05/2022, na função de entregador motoboy, e salário de R\$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais). A ré deverá realizar as anotações do contrato de trabalho conforme delineado na fundamentação.

Diante da incontrovérsia a respeito da natureza da rescisão do contrato na modalidade sem justa causa, julgo procedente ainda os pedidos de pagamento das verbas rescisórias correspondentes: aviso prévio indenizado; férias + 1/3 de todo o período; 13ºs de todo o período; FGTS + 40% de todo o período; pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (Cinco mil reais).

Declaro a inconstitucionalidade, bem como a inconvenção- lidade incidental do § 4º do art. 790-B da CLT, razão pela qual, como o autor é beneficiário da justiça gratuita, deixo de fixar honorários de sucumbência em seu desfavor. Ainda que não reconhecida a inconstitucionalidade e inconvenção- lidade do referido dispositivo, não seriam devidos honorários pelo autor, pela ausência de sucumbência.

Honorários de sucumbência devidos pela reclamada fixados em 15% sobre o valor do crédito trabalhista apurado.

Julgo improcedentes os demais pedidos.

Tudo conforme fundamentação supra, que integra este dispositivo como se nele estivesse transcrita.

Liquidação por cálculos, devendo ser aplicado o IPCA-e até a data do ajuizamento da ação e a partir de então a SELIC nos termos do

julgamento das ADC's 58 e 59, e ADI's 5867 e 6021 do STF, após o trânsito em julgado.

**Utilize-se como parâmetro de cálculo o salário ora fixado, no importe de R\$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais). Período de vigência do vínculo de emprego de 23/06/2020 até 26/05/2022.**

Conforme determina a Lei nº 10.035/00, para fins de recolhimento das contribuições previdenciárias, esclarece o Juízo que as seguintes verbas possuem natureza salarial: 13ºs.

Custas pela reclamada no importe de R\$ 400,00, calculadas sobre o valor da condenação arbitrado em R\$ 20.000,00.

Diante da Portaria MF nº 435/2011, ratificada pelo ato conjunto TRT/PFRN/PGF/AGU nº 001/2011, dispensada a manifestação da União quanto às parcelas que integram o salário de contribuição, nos moldes do artigo 879, § 5º, da CLT.

Notifiquem-se as partes.

**Vladimir Paes de Castro**  
**JUIZ DO TRABALHO**

# Seção

---

## artística

# A SSÉDIO MORAL

**Maria de Lourdes Correia Ferreira**

Graduada em Direito, pós-graduada em Contratos e Obrigações, Psicóloga em formação, Conciliadora da Vara do Trabalho de São Lourenço.

*Essas breves linhas podem ser vistas como uma prática rotineira em nossos tempos que deve ser abolida do mundo do trabalho, onde a vítima deve ser escutada e acolhida.*

Então um trabalhador disse: Devo falar da minha jornada?

Acabou respondendo com lágrimas nos olhos: sou exposto a situações humilhantes e constrangedoras, de forma repetitiva e prolongada.

Vivo sobrecarregado, mas mesmo assim cumpro com a missão que me foi confiada.

São muitos insultos e humilhações públicas, às vezes, excluído socialmente.

E porque tenho minha autoestima ferida, sinto-me desestabilizado,

Golpeado emocionalmente e profissionalmente.

Até quando vou ser prejudicado na minha relação com a equipe que trabalho?

Quem aceitaria ser agredido pela própria empresa, que se utiliza de estratégias desumanas em nome da alta produtividade?

Sempre me disseram que o trabalho dignificava o homem.

Mas neste instante, encontro-me rodeada por disfunções que há muito são ignoradas.



Minha vida particular é exposta e minhas opiniões são ironizadas.

Vivo sob vigilância excessiva.

Ao contrário, todas essas condutas são incompatíveis com a minha dignidade e com o valor do meu trabalho.

Além do mais, se nessas dores, fruto das repetidas e prolongadas agressões,

For-me oferecida assistência psicológica de forma colaborativa

Como base de apoio no transformar da situação adversarial numa situação de cooperação.

Assim saberei responder o que a seguir sempre me machucou.

Qual o sentido de continuar a viver com o peso dessa angústia?

Para que prosseguir com essa luta?

São verdades que machucam e nessas breves linhas chamo a atenção para algumas coisas que talvez estejam esquecidas, mas ainda ativadas dentro de cada célula do meu corpo.

# Ser Especial

## Marileide Fátima Lonzetti Skovronski

Nascida em Erechim-RS, em 3 de março de 1963. Formada em Letras pela Universidade Regional Integrada de Erechim, com especialização em Metodologia da Língua Portuguesa e Magistério Superior e especialização em Gestão Escolar. Poetisa com cinco livros editados. Membro fundador da Academia Itapemense de Letras – AIL. Professora que atuou como coordenadora pedagógica na Educação Infantil.

Ternura, bondade, dedicação  
Transformam um ser muito especial.  
Batalha, persistência, lealdade  
Transformam um ser muito especial.  
A luta do dia a dia  
A certeza de que algo poderá mudar  
O dinamismo com que superamos as dificuldades  
Transformam um ser muito especial.  
A coragem desenvolve a criatividade  
Imóvel ficaremos?  
Recomeçaremos nossa batalha  
Tudo isso continua  
Transformando um ser muito especial.  
Igualdades e desavenças  
Ocorrem no cotidiano  
Alegrias e tristezas  
Antagonizam um despertar.  
Tudo parece mudar  
Nada permanece intacto.  
Renovação constante  
Faz parte de um ser tão especial.



# Conciliação trabalhista

## **Yasmin Lonzetti Skovronski**

Nascida em Erechim-RS, em 1º de março de 1990. Formada em direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie de São Paulo e com especialização em direito constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC - SP, e com especialização em meio ambiente e sustentabilidade pela Fundação Getúlio Vargas - FGV - Ead. É servidora no Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. Gosta de ler e escrever desde criança. Adora plantas e animais.

Justiça do Trabalho,  
Órgão da conciliação.  
Justiça trabalhista,  
Que busca a pacificação.

Para as relações de trabalho,  
Buscar harmonizar.  
Para que as relações trabalhistas,  
Voltem a se completar.

Instituição da Justiça,  
Que preconiza a paz.  
Instituição Democrática,  
Sempre capaz.

Obrigada Justiça do Trabalho,  
Por estender a mão.  
Obrigada justiça trabalhista,  
Por fazer empregado e empregador  
chegarem na conciliação.