

COORDENADORES
NELSON MANNRICH
LUIZ EDUARDO GUNTHER
MARCO ANTÔNIO CÉSAR VILLATORE
JOUBERTO DE QUADROS PESSOA CAVALCANTE

DIREITO INTERNACIONAL DO TRABALHO E A ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

**Proteções Social, Econômica, Política e Jurídica
das Relações de Trabalho em Tempos de Crise**

Adriana Calvo
Alessandra Barichello Boskovic
Alvaro Augusto Comin
Amanda Cavalcante Santos
André Gonçalves Zipperer
Augustus Bonner Cochran III
Bruno Gomes Borges da Fonseca
Camilla Martins dos Santos Benevides
Carolina Spack Kemmelmeier
Christiana D'arc Damasceno Oliveira
Fabício Gonçalves Zipperer
Francisco Trujillo Pons
Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino
Guilherme Guimarães Feliciano
Hélcio Ribeiro
Hugo Barretto Ghione
Jair Aparecido Cardoso
Jordi García Viña
Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante
Lillian Zucolote de Oliveira

Luiz Alberto Pereira Ribeiro
Luiz Eduardo Gunther
Luz Karime Angel
Marco Antônio César Villatore
Marcos Paulo da Silva Oliveira
Maria Lúcia Menezes Gadotti
Maria Raquel Duarte
Martha Elisa Monsalve Cuellar
Nelson Mannrich
Reinaldo de Francisco Fernandes
Renata Paschoalini Yamaki
Rita de Cássia Andrioli Bazila Peron
Rodrigo Espíúca dos Anjos Siqueira
Rodrigo Goldschmidt
Rodrigo Monteiro Pessoa
Rogério Alexandre de Oliveira Castro
Sandro Lunard Nicoladeli
Thereza Christina Nahas
Vitor Salino de Moura Eça

Instituto Memória



Instituto Memória
Centro de Estudos da Contemporaneidade

www.institutomemoria.com.br

Editor: Anthony Leahy Gráfica: Juliano Carvajal
Produção: Barbara Marafigo Jurídico: Jocelino Freitas
Qualidade: Rivaldo Dantas Logística: Volney Pacheco

Revisão final realizada pelos próprios autores

A presente obra foi aprovada pelo nosso Conselho Científico-Editorial respeitando as diretrizes da Qualis/CAPES, quais sejam, originalidade, relevância, pertinência, embasamento teórico, densidade científica, metodologia e desenvolvimento, inclusive o sistema “double blind review”, garantindo a isenção e imparcialidade do corpo de parecerista e a plena autonomia do Conselho Editorial, atestando a excelência da obra que apresentamos à sociedade.

CONSELHO EDITORIAL

Edson Fachin - Reynaldo Soares da Fonseca - Francisco Rezek - Ingo Sarlet - Sidney Guerra - Flávia Piovesan - Valerio Mazzuoli - André de Carvalho Ramos - Wagner Menezes - Felipe Chiarello - Eduardo Arruda Alvim - Nelson Nery Júnior - Ricardo Seitenfus - René Dotti - Luiz Eduardo Gunther - Eduardo Biacchi Gomes - Luis Alexandre Carta Winter - Octavio Fischer - Betina Grupenmacher - Augusto Bonner Cochran III (USA) - Andrea Pitasi (Itália) - Fernando Araujo (Portugal) - Sara Petroccia (Itália)... (no site, relação completa com qualificação)

ISBN: 978-85-5523-497-2

CAVALCANTE, J. de Q. P.
GUNTHER, L. E.
MANNRICH, N.
VILLATORE, M. A. C.

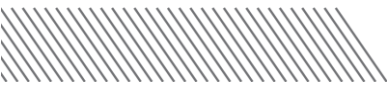
Direito internacional do trabalho e a organização internacional do trabalho: proteções social, econômica, política e jurídica das relações de trabalho em tempos de crise.
Coordenadores: Nelson Mannrich, Luiz Eduardo Gunther, Marco Antônio César Villatore, Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante.
Curitiba: Instituto Memória. Centro de Estudos da Contemporaneidade, 2022.
390 p.

1. Direito do Trabalho. 2. Direito Internacional do Trabalho.
3. Direitos Sociais. I. Título.

CDD: 340

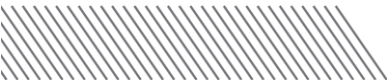
SUMÁRIO

- Capítulo 1** **DIÁLOGO SOCIAL EM TEMPOS DE CRISE: UMA ANÁLISE À LUZ DAS NORMAS INTERNACIONAIS DA OIT** 07
Nelson Mannrich
Alessandra Barichello Boskovic
- Capítulo 2** **EL DIÁLOGO SOCIAL EN LA UNIÓN EUROPEA COMO HERRAMIENTA PARA SUPERAR LA CRISIS** 25
Jordi García Viña
- Capítulo 3** **O DIÁLOGO SOCIAL E A JUSTIÇA SOCIAL: CAMINHOS DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO PARA AS RELAÇÕES DO TRABALHO NO SÉCULO XXI** 42
Luiz Eduardo Gunther
Marco Antônio César Villatore
Augustus Bonner Cochran III
- Capítulo 4** **ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, PANDEMIA E CRISE** 58
Hélcio Ribeiro
- Capítulo 5** **MERCADOS DE TRABALHO HETEROGÊNEOS E AS PLATAFORMAS** 74
Alvaro Augusto Comin
Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante



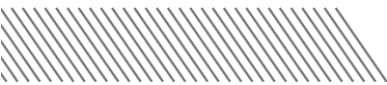


- Capítulo 6** **O PAPEL CRUCIAL DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NO ESTRATÉGICA CIVILIZATÓRIO E DIGNIFICANTE PARA A HUMANIDADE: RETROSPECTO E NOVOS ARES** 103
Christiana D'arc Damasceno Oliveira
- Capítulo 7** **LA NOCIÓN DE “SOSTENIBILIDAD” APLICADA A LA EMPRESA Y SUS CONSECUENCIAS POSIBLES PARA EL DERECHO DEL TRABAJO** 123
Hugo Barretto Ghione
- Capítulo 8** **TRABALHO DECENTE E CRESCIMENTO ECONÔMICO: DESAFIOS PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO ODS 8** 141
Maria Lúcia Menezes Gadotti
Reinaldo de Francisco Fernandes
Renata Paschoalini Yamaki
- Capítulo 9** **LA NEGOCIACIÓN DE EMERGENCIA DE ACUERDOS DE REORGANIZACIÓN, PROCEDIMIENTO DE RECUPERACIÓN EMPRESARIAL Y SUS INCIDENCIAS EN LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES EN COLOMBIA** 161
Luz Karime Angel
Martha Elisa Monsalve Cuellar
- Capítulo 10** **A CRISE MIGRATÓRIA E O DIREITO À NÃO DISCRIMINAÇÃO NA PERSPECTIVA DO TRABALHO DECENTE** 179
Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante
Amanda Cavalcante Santos
Carolina Spack Kimmelmeier



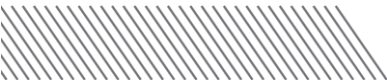


- Capítulo 11** **ASSÉDIO E VIOLÊNCIA NO MUNDO DO TRABALHO: DA NECESSIDADE DE PROTEÇÃO DA SAÚDE DO TRABALHADOR À LUZ DA CONVENÇÃO 190 DA OIT** 195
Lillian Zucolote de Oliveira
Luiz Alberto Pereira Ribeiro
- Capítulo 12** **MEIO AMBIENTE DO TRABALHO ADEQUADO PARA O TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO: UMA BREVE ANÁLISE A PARTIR DAS NORMAS INTERNACIONAIS DO TRABALHO E DA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA** 214
Guilherme Guimarães Feliciano
Gabriela Marcassa Thomaz de Aquino
- Capítulo 13** **CONVENÇÃO N. 155 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO E INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS SOBRE SAÚDE E SEGURANÇA NO BRASIL** 228
Vitor Salino de Moura Eça
Bruno Gomes Borges da Fonseca
- Capítulo 14** **REFLEXÃO SOBRE A SAÚDE MENTAL E O ASSÉDIO EM TEMPOS DE PÓS-COVID-19** 244
Adriana Calvo
- Capítulo 15** **EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIAIS DO TRABALHO: A APLICAÇÃO DO DIREITO À DESCONEXÃO COMO FORMA DE PRESERVAR A SAÚDE MENTAL DOS TELETRABALHADORES E EVITAR O RETROCESSO SOCIAL** 260
Rita de Cássia Andrioli Bazila Peron
Camilla Martins dos Santos Benevides
Maria Raquel Duarte





- Capítulo 16** **EL TELETRABAJO EN ESPAÑA: UNAS CONSIDERACIONES A LA SEGURIDAD Y SALUD EN PLENA PANDEMIA MUNDIAL** 276
Francisco Trujillo Pons
- Capítulo 17** **O DIREITO AO ESQUECIMENTO DA PESSOA EMPREGADA NO BRASIL, NA UNIÃO EUROPEIA, E, NA PERSPECTIVA DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO** 290
Rodrigo Goldschmidt
Rodrigo Espiúca dos Anjos Siqueira
- Capítulo 18** **ABORDAGENS SOBRE O TRABALHO PLATAFORMIZADO SOB PERSPECTIVA DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT)** 306
André Gonçalves Zipperer
Fabrício Gonçalves Zipperer
- Capítulo 19** **LIBERDADE SINDICAL E A CONVENÇÃO N.º 87 DA OIT: ANÁLISE CRÍTICA A PARTIR DA EXPERIÊNCIA SINDICAL CHILENA** 323
Rodrigo Monteiro Pessoa
Jair Aparecido Cardoso
Rogério Alexandre de Oliveira Castro
- Capítulo 20** **O BRASIL E SUA ESTREIA NO COMITÊ DE LIBERDADE SINDICAL DA OIT: ANÁLISE DO CASO 11** 339
Sandro Lunard Nicoladeli
- Capítulo 21** **DIREITO COLETIVO E SINDICAL NO MARCO NORMATIVO NACIONAL** 358
Marcos Paulo da Silva Oliveira
Thereza Christina Nahas



Capítulo 1

DIÁLOGO SOCIAL EM TEMPOS DE CRISE: UMA ANÁLISE À LUZ DAS NORMAS INTERNACIONAIS DA OIT

NELSON MANNRICH*

ALESSANDRA BARICHELLO BOSKOVIC**

1 INTRODUÇÃO

Vivemos, inegavelmente, tempos de crise. Não apenas no Brasil, mas também em grande parte do mundo. A pandemia de Covid-19, os grandes desastres climáticos e conflitos armados – notadamente o mais recente deles, a guerra na Ucrânia – pressionam a economia global, aceleram a inflação e contribuem para o desemprego. O aumento do número de refugiados também é fator que influencia diretamente na equação da crise.

Nos momentos de maior vulnerabilidade social, é preciso zelar com ainda mais afincos pela manutenção das estruturas democráticas e pela proteção social básica – no presente estudo, interessa-nos

* Mestre, Doutor e Livre-Docente em Direito, pela Universidade de São Paulo (USP). Professor Titular de Direito do Trabalho na Faculdade de Direito da USP (aposentado). Membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho na cadeira nº 49 e seu Presidente Honorário. Coordenador do GETRAB-USP. Advogado sócio do escritório Mannrich e Vasconcelos Advogados

** Mestre e Doutora em Direito, pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR), com estágio de doutoramento na Fordham University School of Law. Pesquisadora do GETRAB-USP. Advogada sócia do escritório Mannrich e Vasconcelos Advogados.



especialmente a proteção em matéria de trabalho e emprego. Nesse cenário, o diálogo social ganha ainda maior relevância, enquanto ferramenta democrática para promoção do trabalho em condições dignas. É o que se pretende analisar no presente artigo.

A primeira seção analisará o conceito de diálogo social e sua importância em regimes democráticos. Na sequência, a segunda seção abordará a presença do diálogo social na estrutura da OIT e em suas normas internacionais. Por fim, a terceira seção discorrerá sobre os tempos de crise que estamos vivendo e como o diálogo social se torna ainda mais relevante em cenários como este.

2 DIÁLOGO SOCIAL: UMA FERRAMENTA DEMOCRÁTICA PARA PROMOÇÃO DA PAZ SOCIAL

A estrutura democrática de governo pressupõe que quando se está diante de interesses sociais não coincidentes, os grupos afetados deverão poder expressar suas necessidades e apreensões, participar do processo decisório e influenciar no resultado final.

Nessa perspectiva, adota-se a expressão “diálogo social” para descrever a participação de trabalhadores, empregadores e governos no processo de tomada de decisões, especialmente em matéria de Direito do Trabalho. Isso inclui todos os tipos de negociação e trocas de informações entre representantes desses atores, sobre políticas econômicas, sociais e laborais.

Segundo a OIT,

o diálogo social é simultaneamente um meio para alcançar o progresso social e econômico e um objetivo em si mesmo, na medida em que dá voz às pessoas e lhes permite participar nas suas sociedades e locais de trabalho¹.

¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Diálogo social**: Discussão recorrente sobre diálogo social, no quadro da Declaração da OIT sobre Justiça Social para uma Globalização Justa. Conferência Internacional do Trabalho, 102ª Sessão. Genebra: 2013, p. 5.



O diálogo social é bipartido, quando se dá entre empregadores e trabalhadores – inclusive por meio dos respectivos sindicatos – tal como ocorre nas negociações coletivas de trabalho. Também pode ser tripartido, quando reúne empregadores, trabalhadores e governo, para discussão de projetos de lei, políticas públicas e quaisquer outras decisões que afetem as relações de trabalho. Segundo Letícia Mourad Lobo Leite, o diálogo social também pode ser quadripartite, quando, além dos atores sociais tradicionais, inclui a sociedade civil e outros grupos minoritários, como mulheres, imigrantes, índios, negros etc.²

De acordo com a Organização Internacional do Trabalho – OIT, o diálogo social e o tripartismo constituem o mais importante paradigma de governança com vistas à promoção da justiça social e de relações laborais justas, sólidas e dignas. O diálogo entre atores com diferentes interesses, perspectivas e opiniões é “a abordagem mais eficaz para a definição de regras e políticas que funcionem na prática em benefício de toda a sociedade, nos momentos de crise e não só”³.

Justamente por isso, desde sua criação em 1919, a OIT adota o tripartismo, dando voz e vez a representantes dos governos, das empresas e dos trabalhadores⁴. Como bem ressalta Luiz Eduardo Gunther, o tripartismo confere à OIT “um ambiente de uma ativa e permanente negociação”⁵.

Em discurso dirigido à Conferência Internacional do Trabalho⁶, em 1969, o Papa Paulo VI afirmou que:

² LEITE, Letícia Mourad Lobo. **Agenda internacional de trabalho decente na América Latina**: estudo das experiências de diálogo social no Brasil e no Chile. São Paulo, 2020. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação Interunidades em Integração da América Latina, Universidade de São Paulo, p. 23.

³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Op. cit.*, p. 2.

⁴ Nesse sentido destaca Arnaldo Sússekind: “A composição tripartida da sua assembléia geral (Conferência Internacional do Trabalho), do Conselho de Administração e de quase todos os seus órgãos colegiados, nos quais têm assento, com direito a voz e voto, representantes de Governos e de organizações de trabalhadores e de empregadores, constitui uma das características marcantes da OIT e fator de relevo na formação do alto conceito que desfruta nos planos da cultura, da produção e do trabalho.” (SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Internacional do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Editora LTr, 2000, p. 122).

⁵ GUNTHER, Luiz Eduardo. **A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 42.

⁶ De acordo com o artigo 3º, da Constituição da OIT, a Conferência Internacional do Trabalho é formada por quatro delegados dos Estados-Membros: dois

Vossa Carta original e orgânica faz concorrer as três forças que se movem na dinâmica humana do trabalho moderno: os homens do governo, os empregadores e os trabalhadores. E Vosso método consiste em harmonizar essas três forças; não fazê-las opor-se, senão que concorrer em uma colaboração valente e fecunda através de um constante diálogo ao estudo e solução de problemas sempre emergentes e sem cessar renovados.⁷

Esse paradigma de governança, fundado no diálogo social, tem sido reafirmado pela OIT ao longo dos anos em diversas oportunidades. A mais recente é a Recomendação nº 205, sobre emprego e trabalho dignos para a paz e a resiliência, adotada em junho de 2017. O diploma versa sobre as medidas a serem adotadas pelos Estados-Membros em situações de crise provocadas por conflitos e desastres, reforçando a importância das entidades representativas de trabalhadores e empregadores, para o diálogo social.

A exemplo da OIT, a União Europeia também atribui importância ímpar ao tema. A Ficha Temática sobre o assunto considera o diálogo social “uma componente fundamental do modelo social europeu”. Isso, porque “permite aos parceiros sociais (representantes do patronato e dos trabalhadores) contribuir ativamente, inclusive através de acordos, para a concepção da política social e de emprego europeia”.⁸

Antônio Damasceno Correia esclarece que o diálogo social europeu envolve duas dimensões. A primeira exprime o “diálogo para consensualização bipartida” entre três grandes parceiros sociais europeus: duas organizações de empregadores – UNICE e CEEP – e uma organização sindical – CES. O objetivo é “impulsionar reformas sociais e econômicas que tornem mais justa a vivência dos trabalhadores na Europa”⁹.

representantes do governo, um representante dos trabalhadores e um representante dos empregadores.

⁷ MONTT BALMACEDA, Manuel. **Princípios de derecho internacional del trabajo la OIT**. 2. ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1998, p. 70.

⁸ KENNEDY, Aoife. **Diálogo Social**. Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pt/sheet/58/dialogo-social>. Acesso em: 20 abr. 2022.

⁹ CORREIA, Antônio Damasceno. O diálogo social europeu. **Revista Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 51, n. 81, p. 185-194, jan./jun. 2010, p. 185.

A segunda envolve o modo de relacionamento entre as instituições da União Europeia – Parlamento, Conselho Europeu e Comissão Europeia – e os parceiros sociais, visando compatibilizar o desempenho econômico e o progresso social.

Como se vê, o diálogo social – à visão europeia – é “componente fundamental do modelo social”. Nesse sentido, o artigo 151, do Tratado de Funcionamento da União Europeia (TFUE)¹⁰, estabelece que um dos objetivos da União Europeia e dos Estados-Membros é assegurar o “diálogo entre parceiros sociais”, sendo reconhecido o seu papel ao nível da União (artigo 152, do TFUE).

Ademais, o TFUE versa sobre a realização do diálogo social. O artigo 154, do TFUE¹¹, impõe à Comissão – órgão executivo da União Europeia – o dever de consultar, *a priori*, os atores sociais para apresentação de propostas no domínio da política social. A Ficha Técnica sobre diálogo social assim orienta:

¹⁰ A União e os Estados-Membros, tendo presentes os direitos sociais fundamentais, tal como os enunciam a Carta Social Europeia, assinada em Turim, em 18 de outubro de 1961 e a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, de 1989, terão por objetivos a promoção do emprego, a melhoria das condições de vida e de trabalho, de modo a permitir a sua harmonização, assegurando simultaneamente essa melhoria, uma proteção social adequada, o diálogo entre parceiros sociais, o desenvolvimento dos recursos humanos, tendo em vista um nível de emprego elevado e duradouro, e a luta contra as exclusões. Para o efeito, a União e os Estados-Membros desenvolverão ações que tenham em conta a diversidade das práticas nacionais, em especial no domínio das relações contratuais, e a necessidade de manter a capacidade concorrencial da economia da União.

A União e os Estados-Membros consideram que esse desenvolvimento decorrerá não apenas do funcionamento do mercado interno, que favorecerá a harmonização dos sistemas sociais, mas igualmente dos processos previstos nos Tratados e da aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas.

¹¹ 1. A Comissão caberá promover a consulta dos parceiros sociais ao nível da União e tomar todas as medidas necessárias para facilitar o seu diálogo, assegurando um apoio equilibrado às partes.

2. Para o efeito, antes de apresentar propostas no domínio da política social, a Comissão consultará os parceiros sociais sobre a possível orientação da ação da União.

3. Se, após essa consulta, a Comissão considerar desejável uma ação da União, consultará os parceiros sociais sobre o conteúdo da proposta prevista. Estes enviarão à Comissão um parecer ou, quando adequado, uma recomendação.

4. Por ocasião das consultas a que se referem os n.ºs 2 e 3, os parceiros sociais podem informar a Comissão do seu desejo de dar início ao processo previsto no artigo 155.º. A duração deste não pode exceder nove meses, salvo prorrogação decidida em comum por esses parceiros sociais e pela Comissão.

De acordo com o artigo 154.º do TFUE, a Comissão deve consultar os parceiros sociais antes de empreender quaisquer ações no domínio da política social. Os parceiros sociais podem optar por negociar um acordo entre si. Dispõem de nove meses para negociar, podendo, depois,

1. Concluir um acordo e solicitar conjuntamente à Comissão que proponha a adoção pelo Conselho de uma decisão de execução; ou
2. Concluir um acordo entre si e aplicá-lo eles próprios, em conformidade com as práticas e os procedimentos específicos dos parceiros sociais e dos Estados-Membros (acordos «voluntários» e, posteriormente, «autónomos»); ou
3. Chegar à conclusão de que não conseguem chegar a acordo, devendo, nesse caso, a Comissão examinar novamente a proposta em questão.¹²

Ainda, o artigo 155, do TFUE, prescreve que o diálogo entre os parceiros sociais possui o condão de celebrar acordos para toda a União Europeia. A Comissão Europeia, bem como o Parlamento Europeu, deverá consultar representantes dos trabalhadores, dos empregadores e dos Estados-membros.

Em Portugal, a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) considera o diálogo social

um dos pilares essenciais da regulação das relações de trabalho, na medida em que cria um espaço essencial para que representantes governamentais e dos parceiros sociais possam ouvir-se, apresentar e discutir soluções para os problemas que identificam, moderar pontos de vista e forjar acordos¹³.

O estudo Trabalho, Igualdade e Diálogo Social, elaborado pela CITE, também destaca que, por meio do diálogo social, é possível identificar a necessidade de políticas públicas nos mais diversos aspectos da regulação das relações de trabalho, tais como, por exemplo, a promoção da negociação coletiva¹⁴.

¹² KENNEDY, Aoife. *Op. cit.*

¹³ FERREIRA, Virgínia; MONTEIRO, Rosa. **Trabalho, Igualdade e Diálogo social: Estratégias e desafios de um percurso.** Estudos 9 – CITE – Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego. p. 143.

¹⁴ *Ibid.*

Clemente Ganz Lúcio, Sirlei Márcia Oliveira e Vera Lúcia Mattar Gebrim ressaltam que “a prática de diálogo social introduz novos elementos nas relações sociais institucionalizadas através da representação de segmentos”. Isso poderá provocar uma “demanda de revisão de certos conceitos que têm orientado a prática de gestão e de enfrentamento de problemas”. Assim, conceitos como direito, justiça e desenvolvimento, por exemplo, poderão ser objeto de reformulações, o que, por si só “já seria uma contribuição importante para o avanço democrático e social”¹⁵.

Como se vê, o diálogo social é expressão do regime democrático. Dá voz a atores sociais cujos princípios, ideias e visões são, muitas vezes, antagônicos. Por seu intermédio, é possível atingir o meio termo que, normalmente, apresenta-se como a melhor solução para dirimir conflitos ou harmonizar interesses.

Maria Carmen Ferreira afirma que “o diálogo social é o instrumento válido por excelência para desenvolver uma sociedade participativa e comprometida, verdadeiramente democrática”¹⁶ (tradução livre¹⁷) e que “democracia, direitos humanos e diálogo social são três conceitos intimamente ligados uns aos outros e poderiam até ser considerados interdependentes”¹⁸ (tradução livre¹⁹). Lembre-se que, conforme assenta Anthony Giddens, o pluralismo e a expressão de interesses diversos estão intimamente relacionados com a democracia²⁰. Logo, o diálogo social é, indiscutivelmente, valiosa ferramenta democrática.

¹⁵ SOCHACZEWSKI, Suzanna (Coord); LÚCIO, Clemente Ganz; OLIVEIRA, Sirlei Márcia; GEBRIM, Vera Lúcia Mattar. **Diálogo social, negociação coletiva e formação profissional no Brasil** (Aportes para el Diálogo Social y la Formación). Montevideo: CINTERFOR, 2000, p. 40-41.

¹⁶ FERREIRA, María Carmen. **La formación profesional en el Mercosur**. Montevideo: CINTERFOR, 2003, p. 122.

¹⁷ Redação original: “el diálogo social es en consecuencia, el instrumento válido por excelencia para desarrollar una sociedad participativa y comprometida, que sea verdaderamente democrática”.

¹⁸ FERREIRA, María Carmen. *Op. cit.*, p. 122.

¹⁹ Redação original: “democracia, derechos humanos y diálogo social, son tres conceptos estrechamente vinculados entre sí e incluso podría afirmarse sin hesitación que son interdependientes”.

²⁰ “Definida dessa maneira, a democracia é normalmente relacionada ao pluralismo e à expressão de interesses diversos”. (GIDDENS, Anthony. **Para Além da Esquerda e da Direita: o futuro da política radical**. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista, 1996, p. 129).

3 A IMPORTÂNCIA DO DIÁLOGO SOCIAL NAS NORMAS INTERNACIONAIS DA OIT

Conforme já analisado, a fim de alcançar os objetivos propostos, a OIT adotou o diálogo social tripartite, mediante deliberação entre membros do Governo, representantes dos trabalhadores e representantes dos empregadores. Portanto, as Convenções e Recomendações da OIT²¹ são frutos de intensos diálogos entre estes três atores. Mas não é apenas isso: referidas normas orientam os Estados-Membros a adotarem e fomentarem o diálogo social também em âmbito nacional.

Em maior ou menor grau, todas as normas internacionais do trabalho tangenciam a questão do diálogo social, mas algumas são especialmente importantes, posto que definem seus principais elementos e condições. São elas: Convenção nº 87, de 1948, sobre Liberdade Sindical e Proteção ao Direito de Sindicalização²²; Convenção nº 98, de 1949, sobre Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva²³; Convenção nº 135, de 1971, sobre Proteção de Representantes dos Trabalhadores²⁴; Convenção nº 144 (1976), sobre Consultas Tripartites Sobre Normas Internacionais do Trabalho²⁵; Convenção nº 150 (1978), sobre a Administração do Trabalho (papel,

²¹ Conforme esclarece Arnaldo Sussekind: “As convenções constituem tratados multilaterais, abertos à ratificação dos Estados-membros, que, uma vez ratificadas, integram a respectiva legislação nacional. Já as recomendações se destinam a sugerir normas que podem ser adotadas por qualquer das fontes diretas ou autônomas do Direito do Trabalho, embora visem, basicamente, ao legislador de cada um dos países vinculados à OIT”. (SÜSSEKIND, Arnaldo. *Op. cit.*, p. 182).

²² ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **C087 – Liberdade Sindical e Proteção ao Direito de Sindicalização**. Conferência Internacional do Trabalho, 31ª Sessão. Genebra, 1948.

²³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **C098 – Direito de Sindicalização e Negociação Coletiva**. Conferência Internacional do Trabalho, 32ª Sessão. Genebra, 1949.

²⁴ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **C135 – Proteção de Representantes de Trabalhadores**. Conferência Internacional do Trabalho, 56ª Sessão. Genebra, 1971.

²⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **C144 – Consultas Tripartites sobre Normas Internacionais do Trabalho**. Conferência Internacional do Trabalho, 61ª Sessão. Genebra, 1976.

funções e organização)²⁶; Convenção nº 151, de 1978, sobre Direito de Sindicalização e Relações de Trabalho na Administração Pública²⁷; e Convenção nº 154, de 1981, sobre Fomento à Negociação Coletiva²⁸.

Além de referidas Convenções, outras Recomendações e Declarações da OIT também tratam desse assunto. É o caso, por exemplo, da Recomendação nº 113, adotada em 1960, na 44ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho²⁹. O texto orienta a implementação de medidas adequadas às condições nacionais para promover a cooperação eficaz entre autoridades públicas e organizações de empregadores e de trabalhadores.

Em 2002, em sua 90ª Sessão, a Conferência Internacional do Trabalho adotou uma Resolução sobre tripartismo e diálogo social³⁰. O documento clama os Estados-Membros a assegurarem condições prévias necessárias para o diálogo social, incluindo: respeito pelos princípios fundamentais, direito à liberdade sindical e negociação coletiva, ambiente de relações laborais sólido, e respeito pelo papel dos parceiros sociais.

De forma mais específica, a Resolução convida organizações profissionais a capacitarem trabalhadores dos setores em que a representação é baixa, para que possam exercer seus direitos e defender seus interesses. Também insta organizações patronais a entrar em contato com setores com baixos níveis de representação, a fim de apoiar o desenvolvimento de um ambiente de negócios em que o tripartismo e o diálogo possam florescer.

²⁶ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **C150 – Convenção Relativa à Administração do Trabalho (papel, funções e organização)**. Conferência Internacional do Trabalho, 64ª Sessão. Genebra, 1978.

²⁷ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **C151 – Direito de Sindicalização e Relações de Trabalho na Administração Pública**. Conferência Internacional do Trabalho, 64ª Sessão. Genebra, 1978.

²⁸ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **C154 – Fomento à Negociação Coletiva**. Conferência Internacional do Trabalho, 67ª Sessão. Genebra, 1981.

²⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **R113 – Consultation (Industrial and National Levels) Recommendation**. Conferência Internacional do Trabalho, 44ª Sessão. Genebra, 1960.

³⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Resolution concerning tripartism and social dialogue**. Conferência Internacional do Trabalho, 90ª Sessão. Genebra, 2002.



A Resolução ainda reitera a importância do diálogo social tripartite no âmbito da própria OIT, propondo uma série de orientações ao Diretor-Geral da organização.

Em 2008, em sua 97ª Sessão, a Conferência Internacional do Trabalho adotou a *Declaração sobre a Justiça Social para uma Globalização Equitativa*. A Declaração reafirma a importância do papel do tripartismo e do diálogo social para a coesão social e para traduzir o desenvolvimento econômico em progresso social.

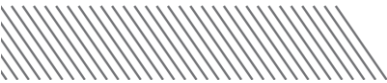
Estabelece quatro objetivos estratégicos a serem alcançados pela OIT e seus Estados-Membros: promover o emprego, criando um entorno institucional e econômico sustentável; desenvolver e reforçar medidas de proteção social que sejam sustentáveis e estejam adaptadas às circunstâncias nacionais; promover o diálogo social e o tripartismo; e respeitar, promover e aplicar os princípios fundamentais do trabalho.

A Declaração ainda dispõe que os quatro objetivos estratégicos são “indissociáveis, interdependentes e se reforçam mutuamente”. Com isso, “a falta de promoção de qualquer um deles prejudicaria a realização dos demais”. Segundo o documento, diálogo social e tripartismo são os métodos mais apropriados para:

- adaptar a aplicação dos objetivos estratégicos às necessidades e circunstâncias de cada país;
- transformar o desenvolvimento econômico em progresso social e o progresso social em desenvolvimento econômico;
- facilitar a formação de consenso sobre as políticas nacionais e internacionais pertinentes que incidem nas estratégias e programas de emprego e trabalho decente, e
- fomentar a efetividade da legislação e as instituições de trabalho, em particular o reconhecimento da relação de trabalho, a promoção de boas relações profissionais e o estabelecimento de sistemas eficazes de inspeção do trabalho (I.a.iii).³¹

No ano seguinte, em 2009, ante a crise econômica global iniciada em 2008, a OIT adotou o *Pacto Mundial para o Emprego*. No

³¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Declaração da OIT sobre a Justiça Social para uma Globalização Equitativa**. Conferência Internacional do Trabalho, 97ª Sessão. Genebra, 2008.





documento, o tripartismo e a negociação coletiva de trabalho – expressões do diálogo social – foram considerados “processos construtivos para maximizar o impacto das medidas anti-crise tomadas como respostas às necessidades da economia real”³².

O Pacto reconheceu que, especialmente nos momentos de maior tensão social, é essencial que se reforce o respeito e acesso aos mecanismos de diálogo social, notadamente a negociação coletiva. Constatou do documento:

O diálogo social é um mecanismo precioso para a concepção de políticas adaptadas às prioridades nacionais. Além disso, é uma base sólida para legitimar as propostas dos empregadores e trabalhadores levadas ao governo em vista de uma ação conjunta para superar a crise dentro de uma ótica de uma recuperação sustentável. Concluídas com êxito, as decisões oriundas de diálogo social inspiram confiança nos resultados alcançados.³³

Adotada em 2017, a *Recomendação nº 205, sobre emprego e trabalho dignos para a paz e a resiliência*, propôs medidas a serem adotadas pelos Estados-Membros em situações de crise provocadas por conflitos e desastres.

No campo do diálogo social, a Recomendação reforçou a importância de um ambiente institucional propício ao estabelecimento, restabelecimento e fortalecimento das organizações de empregadores e de trabalhadores.

De acordo com esse documento, os Estados-Membros devem reconhecer a função social que cabe a tais organizações, especialmente em contextos de crise, destacando-se o disposto nas Convenções 97 e 98.

Em 2021, durante a pandemia de Covid-19, a 109ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho aprovou o *Apelo global à ação*

³² ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Para superar a Crise: Um Pacto Mundial para o Emprego.** Conferência Internacional do Trabalho, 98ª Sessão. Genebra, 2009.

³³ *Ibid.*

*para uma recuperação da crise de Covid-19, centrada no ser humano, que seja inclusiva, sustentável e resiliente*³⁴.

Entre outros aspectos, o documento ressaltou a importância do diálogo social e da negociação coletiva para regulação do teletrabalho, de forma a manter postos de trabalho e expandir oportunidades de trabalho digno durante a pandemia.

Como visto, a OIT não apenas adota o diálogo social, como o fomenta a cada nova oportunidade, em suas Convenções, Recomendações e estudos. Em tempos de crise, tais como a recessão econômica que teve início em 2008 e a pandemia, em 2020, o diálogo social serve de valiosa ferramenta para fortalecer a proteção social, a paz social e a democracia. É o que se passa a analisar.

4 O DIÁLOGO SOCIAL EM TEMPOS DE CRISE

Toda a história do capitalismo é permeada por crises econômicas, com profundos reflexos no tecido social. Apenas no século XX e início do XXI, é possível enumerar uma série de episódios no âmbito mundial³⁵, e mesmo em esferas nacionais ou regionais. Sua intensidade e constância comprovam que crises econômicas são indissociáveis do sistema capitalista.

³⁴ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **A global call to action for a human-centred recovery from the COVID-19 crisis that is inclusive, sustainable and resiliente**. Conferência Internacional do Trabalho, 109ª Sessão. Genebra, 2021.

³⁵ Charles P. KINDLEBERGER e Robert Z. ALIBER formularam rol com as dez grandes bolhas financeiras da história do capitalismo, sete das quais ocorreram nos séculos XX e XXI. São elas: 1936 – a bolha da Tulipa Holandesa; 1720 – a bolha da South Sea; 1720 – a bolha do Mississippi; 1927-1929 – a bolha do preço das ações no final dos anos 1920; 1970 – os aumentos dos empréstimos bancários para o México e outros países em desenvolvimento; 1985-1989 – a bolha em imóveis e ações no Japão; 1985-1989 – a bolha em imóveis e ações na Finlândia, Noruega e Suécia; 1992-1997 – a bolha em imóveis e ações na Tailândia, Malásia, Indonésia e outros países asiáticos; 1990-1993 – o aumento do investimento estrangeiro no México; 1995-2000 – a bolha do mercado acionário de balcão nos Estados Unidos. Evidentemente, a bolha imobiliária norte-americana de 2008 não se encontra inserida nesta listagem pelo fato de esta ter sido elaborada anteriormente. (KINDLEBERGER, Charles P.; ALIBER, Robert Z. **Da euforia ao pânico: uma história das crises financeiras**. São Paulo: Editora Gente, 2009, p. 10).

Neste sentido, Maílson da Nóbrega afirma que as crises ocorrem desde que o atual sistema financeiro surgiu, no século XVII. Segundo o autor, foram mais de 300: uma por década, em média³⁶.

Joseph Stiglitz, ganhador do Prêmio Nobel de Economia de 2001, também reconhece que crises econômicas são cíclicas, “acontece de tempos em tempos”, deixando “um grande número de trabalhadores desempregados e uma grande fração do estoque de capital subutilizado”³⁷.

As crises também podem ser humanitárias. Uma das frequentes causas são as questões climáticas: apenas nas últimas décadas, é possível listar diversos eventos que ensejaram crises humanitárias de grandes proporções.

Em janeiro de 2010, por exemplo, um terremoto no Haiti causou a morte de 300 mil pessoas e desabrigou 1,5 milhão de haitianos³⁸. No ano seguinte, um terremoto no Oceano Pacífico, a aproximadamente 130 quilômetros da costa do Japão, provocou um tsunami devastador e um acidente nuclear na usina de Fukushima. Como resultado, mais de 18 mil pessoas morreram e outras 160 mil foram retiradas de suas casas³⁹.

No Brasil, em 2015 e 2019, o rompimento das barragens de Mariana e Brumadinho também causaram grande comoção social: provocaram a morte de quase 300 pessoas e devastaram casas, estabelecimentos comerciais, produções rurais e aldeias indígenas da região⁴⁰.

³⁶ NÓBREGA, Maílson da. Crise: como chegamos a este ponto? *In*: **Revista Veja**. Edição 2103, 11 de março de 2009.

³⁷ STIGLITZ, Joseph Eugene. **A globalização e seus malefícios**. Tradução de Bazán Tecnologia e Linguística. São Paulo: Futura, 2002, p. 267.

³⁸ TERREMOTO que matou 300 mil no Haiti faz 10 anos. **Revista Exame**. 12/01/2020. Disponível em: <https://exame.com/mundo/terremoto-que-matou-300-mil-no-haiti-faz-10-anos/>. Acesso em: 30 abr. 2022.

³⁹ 10 ANOS de Fukushima: o dia em que o Japão foi atingido por terremoto, tsunami e acidente nuclear. **Jornal Globo**. 10/03/2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2021/03/10/10-anos-de-fukushima-o-dia-em-que-o-japao-foi-atingido-por-terremoto-tsunami-e-acidente-nuclear.ghtml>. Acesso em: 30 abr. 2022.

⁴⁰ MESMO após tragédias em Mariana e Brumadinho, ainda há barragens a montante pelo país. **Jornal Globo**. 05/11/2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/mg/minas-gerais/noticia/2021/11/05/mesmo-apos-tragedias-em-mariana-e-brumadinho-ainda-ha-barragens-a-montante-pelo-pais.ghtml>. Acesso em: 30 abr. 2022.

Outro fator relevante para ocorrência de crises humanitárias são os conflitos armados. De acordo com Sebastian Einsiedel, embora tenham declinado durante a década de 1990 e início dos anos 2000, as grandes guerras civis – aquelas com mais de 1.000 mortes em batalha por ano e envolvendo pelo menos um ator Estatal – praticamente triplicaram entre 2007 e 2015. Nesse período, passaram de quatro, para onze: Afeganistão, Iraque, Nigéria (2x), Paquistão, Somália, Sudão, Síria (2x), Ucrânia e Iêmen⁴¹.

Guerras civis menores, com pelo menos 25 mortes em batalha por ano e envolvendo pelo menos um ator Estatal, também estão em ascensão. Foram 38 em 2015, o número mais alto desde 1994⁴².

Não localizamos dados confiáveis sobre o número de conflitos armados e de refugiados de guerras nos anos recentes, mas o atual conflito na Ucrânia evidencia a dimensão da tragédia humanitária. De acordo com o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), a guerra na Ucrânia causou a crise de refugiados de mais rápido crescimento do mundo, desde a Segunda Guerra Mundial. Em apenas seis semanas, mais de um quarto da população da Ucrânia fugiu de suas casas: cerca de 7,7 milhões de pessoas⁴³.

Somem-se, ainda, crises sanitárias, regionais ou globais, a exemplo da pandemia de Covid-19. Todos esses cenários de crise potencializam vulnerabilidades sociais, entre as quais destacamos, pois relevantes ao presente estudo, aquelas relativas ao trabalho e emprego. Diante disso, o diálogo social ganha ainda mais relevância.

Nos momentos de maior vulnerabilidade social é que se deve estar mais atento a eventuais investidas autoritárias. Enquanto ferramenta democrática, o diálogo social assegura voz aos principais atores sociais, em qualquer das possíveis combinações acima referidas, envolvendo dois ou mais atores.

Além disso, na forma de negociação coletiva de trabalho, o diálogo social possibilita a melhor conformação do ordenamento jurídico – estático – à realidade dinâmica de cada localidade e

⁴¹ EINSIEDEL Sebastian von *et al.* **Civil War Trends and the Changing Nature of Armed Conflict**. Disponível em: https://collections.unu.edu/eserv/UNU:6156/Civil_war_trends_UPDATED.pdf. Acesso em: 30 abr. 2022.

⁴² EINSIEDEL Sebastian von *et al.* *Op. cit.*

⁴³ ONU. ACNUR. **Ukraine**: Reginal Refugee Response Plan and Flash Appeal. April, 2022.



categoria. Assim, também é ferramenta para valorização do trabalho e da livre iniciativa.

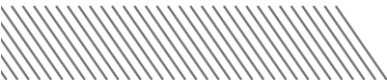
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto, diálogo social implica a participação de trabalhadores, empregadores e governos no processo de tomada de decisões, especialmente em matéria de Direito do Trabalho. Quando é bipartido, se dá entre empregadores e trabalhadores – inclusive por meio dos respectivos sindicatos – tal como ocorre nas negociações coletivas de trabalho. Quando tripartido, envolve empregadores, trabalhadores e governo, na discussão de projetos de lei, políticas públicas e quaisquer outras decisões que afetem as relações de trabalho. Também pode ser quadripartido, quando, além dos atores sociais tradicionais, inclui também a sociedade civil e outros grupos minoritários, como mulheres, imigrantes, índios, negros etc.

Para a OIT, o diálogo social e o tripartismo são o mais importante paradigma de governança com vistas à promoção da justiça social e de relações laborais justas, sólidas e dignas. Por isso mesmo, desde sua criação, em 1919, a OIT adota o modelo tripartite. Além disso, suas Convenções e Recomendações reverberam de forma reiterada esse tema.

Mas é em cenários de crise – seja por razões econômicas, ambientais, bélicas ou até sanitárias – que o diálogo social alcança seu maior potencial democrático. Nos momentos de grande vulnerabilidade social, é quando se exige maior atenção a eventuais investidas autoritárias – e o diálogo social assegura vez e voz aos trabalhadores, empregadores, entre seus principais atores.

Certamente por meio da negociação coletiva de trabalho, o diálogo social imprime maior dinamismo ao ordenamento jurídico, moldando-o à realidade concreta dos trabalhadores e empregadores envolvidos. Corresponde a genuína ferramenta para promover a democracia e valorizar o trabalho e a livre iniciativa.





REFERÊNCIAS

ALVAREZ, Oscar Hernandez. Condicionantes y limitaciones de los procesos de concertación social em America Latina. In: **Derecho Laboral**, tomo XXX, n. 147, jul./set. 1987. Montevidéo.

CAPPELLETTI, Beatriz. **Actores sociales y Estado en la formación profesional de la Argentina de los noventa**. Montevideo: CINTERFOR, 2000.

CÉSPEDES, Roberto L. **Negociación colectiva, diálogo social y participación en la formación profesional en Paraguay**. Montevideo: CINTERFOR, 2001.

CORREIA, Antónío Damasceno. O diálogo social europeu. In **Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg.**, Belo Horizonte, v.51, n.81, p.185-194, jan./jun.2010.

Diálogo Social. Disponível em:

<<https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pt/sheet/58/dialogo-social>>. Acesso em: 20 abr. 2022.

EINSIEDEL Sebastian von et al. **Civil War Trends and the Changing Nature of Armed Conflict**. Disponível em:

<https://collections.unu.edu/eserv/UNU:6156/Civil_war_trends_UPDATED.pdf>. Acesso em: 30 abr. 2022.

FERREIRA, María Carmen. **La formación profesional en el Mercosur**. Montevideo: CINTERFOR, 2003.

FERREIRA, Virgínia; MONTEIRO, Rosa. **Trabalho, Igualdade e Diálogo social: Estratégias e desafios de um percurso**. Estudos 9 – CITE – Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego.

GIDDENS, Anthony. **Para Além da Esquerda e da Direita: o futuro da política radical**. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista, 1996.

GUNTHER, Luiz Eduardo. **A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2011.

KINDLEBERGER, Charles P.; ALIBER, Robert Z. **Da euforia ao pânico: uma história das crises financeiras**. São Paulo: Editora Gente, 2009.

LEITE, Letícia Mourad Lobo. **Agenda internacional de trabalho decente na América Latina: estudo das experiências de diálogo social no Brasil e no Chile**. São Paulo, 2020. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação Interunidades em Integração da América Latina, Universidade de São Paulo.

MONTT BALMACEDA, Manuel. **Princípios de derecho internacional del trabajo la OIT**. 2. ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1998.

NÓBREGA, Mailson da. Crise: como chegamos a este ponto? *In: Veja*. Edição 2103, 11 de março de 2009.

OIT. **A global call to action for a human-centred recovery from the COVID-19 crisis that is inclusive, sustainable and resilient**. Conferência Internacional do Trabalho, 109ª Sessão. Genebra, 2021.

OIT. **As normas da OIT e a COVID-19 (coronavírus): Disposições fundamentais sobre as Normas Internacionais do Trabalho pertinentes ao contexto do surto da COVID-19**. Genebra: 2020.

OIT. **C087 – Liberdade Sindical e Proteção ao Direito de Sindicalização**. Conferência Internacional do Trabalho, 31ª Sessão. Genebra, 1948.

OIT. **C098 – Direito de Sindicalização e Negociação Coletiva**. Conferência Internacional do Trabalho, 32ª Sessão. Genebra, 1949.

OIT. **C135 – Proteção de Representantes de Trabalhadores**. Conferência Internacional do Trabalho, 56ª Sessão. Genebra, 1971.

OIT. **C144 – Consultas Tripartites sobre Normas Internacionais do Trabalho**. Conferência Internacional do Trabalho, 61ª Sessão. Genebra, 1976.

OIT. **C150 – Convenção Relativa à Administração do Trabalho (papel, funções e organização)**. Conferência Internacional do Trabalho, 64ª Sessão. Genebra, 1978.

OIT. **C151 – Direito de Sindicalização e Relações de Trabalho na Administração Pública**. Conferência Internacional do Trabalho, 64ª Sessão. Genebra, 1978.

OIT. **C154 – Fomento à Negociação Coletiva**. Conferência Internacional do Trabalho, 67ª Sessão. Genebra, 1981.

OIT. **Diálogo social: Discussão recorrente sobre diálogo social, no quadro da Declaração da OIT sobre Justiça Social para uma Globalização Justa**. Conferência Internacional do Trabalho, 102ª Sessão. Genebra: 2013.

OIT. **Diálogo social e tripartismo**. Conferência Internacional do Trabalho, 107ª Sessão. Genebra: 2018.

OIT. **Diálogo social nacional tripartido: um guia da OIT para uma melhor governação**. Turim: Centro Internacional de formação da OIT, 2015.

OIT. **Resolution concerning tripartism and social dialogue**. Conferência Internacional do Trabalho, 90ª Sessão. Genebra, 2002.

OIT. **R113 – Consultation (Industrial and National Levels) Recommendation**. Conferência Internacional do Trabalho, 44ª Sessão. Genebra, 1960.



ONU. ACNUR. **Ukraine: Regional Refugee Response Plan and Flash Appeal**. April, 2022.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. **O moderno Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1994.

SOCHACZEWSKI, Suzanna (Coord), LÚCIO, Clemente Ganz; OLIVEIRA, Sirlei Márcia; GEBRIM, Vera Lúcia Mattar. **Diálogo social, negociação coletiva e formação profissional no Brasil** (Aportes para el Diálogo Social y la Formación). Motenvideo: CINTERFOR, 2000.

STIGLITZ, Joseph Eugene. **A globalização e seus malefícios**. Tradução de Bazán Tecnologia e Lingüística. São Paulo: Futura, 2002.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Internacional do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Editora LTr, 2000.

Capítulo 2

EL DIÁLOGO SOCIAL EN LA UNIÓN EUROPEA COMO HERRAMIENTA PARA SUPERAR LA CRISIS

JORDI GARCÍA VIÑA*

1 CONCEPTO

El diálogo social constituye un elemento fundamental del modelo social europeo y un instrumento de cohesión social y estabilidad, que permite un nivel de concreción de la democracia participativa y una herramienta clave para una buena gobernanza democrática¹, así como una herramienta estratégica para superar los difíciles momentos actuales.

El diálogo social europeo, que puede ser definido como un proceso autónomo y voluntario, comenzó el 31 de enero de 1985, a iniciativa del entonces Presidente de la Comisión Europea, Jacques Delors, con la organización en Val Duchesse (Bruselas) de reuniones entre las organizaciones europeas empresariales y sindicales más representativas, con el fin de abordar la política europea social y de empleo, dando lugar a una serie de declaraciones conjuntas sobre el empleo, la educación, la formación y otras cuestiones sociales.

Su importancia radica en el papel que juegan los interlocutores sociales europeos (BusinessEurope², por la parte de las empresas y la

* Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona.

¹ DIÁLOGO Social. Disponible em: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=329&langId=en>. Acesso em: 01 set. 2022.

² BARREIRAS do mercado único: exemplos atualizados. Disponible em: <https://www.business europe.eu/>. Acesso em: 01 set. 2022.



Confederación Europea de Sindicatos³, en representación de los trabajadores) y los cuales dejan de ser concebidos únicamente como voces consultivas dentro del entramado institucional comunitario y se convierten en auténticos agentes negociadores (autónomos) de la regulación europea, particularmente en materia social y laboral⁴.

El diálogo social a nivel europeo ha sido definido como

deliberaciones entre los interlocutores sociales europeos, sus actuaciones conjuntas y sus posibles negociaciones, así como los intercambios entre los interlocutores sociales y las instituciones de la Unión Europea⁵.

En evidente que se trata de una definición muy general, desde muchos puntos de vista: sujetos, actos y resultados, pero claramente se fundamenta en el dinamismo y en la cercanía con la realidad que precisa una determinada regulación, por lo que se puede considerar un instrumento europeo claramente consolidado.

Tiene una importancia capital a la hora de determinar las concretas condiciones de trabajo en el mercado de trabajo de la Unión Europea⁶ y especialmente en momentos de crisis como los actuales. Ahora bien, en cuanto no existe un marco jurídico regulador de la negociación colectiva de ámbito europeo, ni de los sujetos intervinientes, es fundamental llevar a cabo un análisis de los resultados de este diálogo social.

Es un recurso que contiene una variedad de mecanismos que se adecuan muy bien a las distintas necesidades: desde provocar un simple debate que ayuda a tomar conciencia de un asunto o a que

³ FALAR a uma só voz em nome dos trabalhadores europeus para uma voz mais forte na tomada de decisões da UE. Disponível em: <https://www.etuc.org/en>. Acesso em: 05 set. 2022.

⁴ BUENDIA, Felix M. Herrador. **El diálogo social europeo**: un camino de consenso para los interlocutores sociales. Cuadernos de Trabajo Social, número 13, 2000, p. 153.

⁵ Comunicación relativa al desarrollo del diálogo social a escala comunitaria, COM (96), 448 final, de 18 de septiembre.

⁶ BROUGHTON, Andrea. **Condiciones de trabajo y diálogo social**. Disponível em: <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/comparative-information/working-conditions-and-social-dialogue>. Acesso em: 01 set. 2022.

adquiera madurez, pasando por la adopción de acciones conjuntas, y llegando incluso a la negociación de acuerdos que pueden ser de aplicación obligatoria; desde las variadas técnicas de *soft law* hasta normas imperativas tradicionales bajo la forma de Directivas comunitarias⁷.

La intervención de los actores sociales en la promoción del sistema productivo y de la ocupación puede asumir tres alternativas bien diferenciadas, a la vista de la tradición existente en los países miembros de la Unión Europea, asimismo aquilatadas en el acervo comunitario:

- El Diálogo Social, entendido en la forma amplia con que finalmente ha sido acogido a nivel europeo, comprensivo incluso de la negociación colectiva.
- La opción gestora, tanto institucional como autónoma, en la que se incluyen tanto los comités paritarios, como las fórmulas autónomas puestas en marcha por los interlocutores sociales.
- La opción de control, ámbito en el cual surgen en los últimos años una serie de opciones participativas de importancia crucial para el sistema europeo de relaciones industriales, pero cuya implicación en el fomento del aún no ha sido bien determinada⁸.

En este orden de cosas, es fundamental que existan unos interlocutores sociales fuertes⁹, ya que, en caso contrario, el diálogo social no es posible¹⁰; sin embargo, hay que tener en cuenta que no existe una regulación institucional de los interlocutores sociales, ni tan siquiera están definidos. Por esta razón, es fundamental que la representatividad se convierta en el punto más importante;

⁷ AGUILAR, M^a Cristina Gonzalvez. El diálogo social, ¿una herramienta para el futuro? **Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración**, número 92, 2011.

⁸ OJEDA, Antonio Aviles. Promoción del empleo y diálogo social en el Ordenamiento Comunitario. **Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales**, número 52, 2004, p. 32.

⁹ COMISSÃO EUROPEIA. **Emprego, assuntos sociais e inclusão**. Disponível em: <http://ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?advSearchKey=EUSDNewsletter&mode=advancedSubmit&langId=en&orderBy=docOrder>. Acesso em: 05 set. 2022.

¹⁰ OJEDA, Antonio Aviles. **Convergencia descendente y aplicación de los acuerdos colectivos europeos**. Relaciones Laborales, número 23-24, 2009, p. 52.



especialmente si se tiene en cuenta que el resultado del diálogo social puede imponerse a la propia Comisión¹¹.

No habiendo un criterio claro, hay que seguir acudiendo a la doctrina del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, en la que se exige a los interlocutores sociales negociadores que aporten “la representatividad acumulada suficiente” en el ámbito de regulación. Los criterios para participar en el Diálogo Social Europeo fueron definidos por la Comisión Europea en su Comunicación de 1993¹², relativa a la aplicación del Acuerdo sobre política social.

En todo caso, hay que tener en cuenta la relación existente entre la Unión Europea, o más concretamente la Comisión Europea y los interlocutores sociales y/o el diálogo social¹³. Es evidente que el papel de la Unión Europea es doble, ya que no sólo lo reconoce, sino que también lo promueve¹⁴.

Ha de existir una relación de continua retroalimentación entre la Comisión Europea y los interlocutores sociales en una situación de máximo equilibrio, ya que, en caso contrario, se pueden producir importantes disfunciones y aparecer problemas de exigibilidad jurídica de los acuerdos europeos.

Es más, en algunos momentos ha desbloqueado propuestas normativas que no avanzaban, pero en situaciones de crisis o en la actual situación compleja, esta colaboración es más difícil.

Además, hay que tener en cuenta que, frente a este concepto de diálogo social, el diálogo civil, enunciado por el Comité Económico y Social Europeo en el año 2000, fue elevado por el Tratado de Lisboa

¹¹ ORGANIZACIONES sectoriales europeas de interlocutores sociales y su representatividad. Disponible en:

<https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/representativeness-studies>. Acceso em: 01 set. 2022.

¹² La Comisión, en sus Comunicaciones posteriores sobre el Diálogo Social Europeo, de 1996 (COM (1996)448), 1998 (COM (98)322), 2002 (COM (2002)341) y 2004 (COM (2004)557), no ha modificado estos criterios.

¹³ En relación con la ayuda financiera, véase el Fondo Social Europeo. Disponible en: <http://ec.europa.eu/esf/main.jsp?catId=67&langId=en&newsId=2690>. Acceso em: 05 set. 2022.

¹⁴ BOTO, José M. Miranda. **Las competencias de la Comunidad Europea en materia social**. Aranzadi, Cizur Menor, 2009, p. 296.



a la categoría de principio superior en todos los ámbitos de actuación de la Unión Europea, por medio del concepto democracia participativa.

El Tratado de Lisboa consagra la complementariedad entre democracia representativa y participativa, de manera que han sido reguladas en los artículos 10 y 11 del Tratado de la Unión Europea, convirtiendo la participación en un derecho cívico, y la subsidiariedad en un pilar de la democracia participativa.

Concretamente, el art. 10.3 reconoce a los ciudadanos el “derecho a participar en la vida democrática de la Unión. Las decisiones serán tomadas de la forma más abierta y próxima posible a los ciudadanos”.

El art. 11 establece que las instituciones darán a los ciudadanos y a las asociaciones representativas, por los cauces apropiados, la posibilidad de expresar e intercambiar públicamente sus opiniones en todos los ámbitos de actuación de la Unión y mantendrán un diálogo abierto, transparente y regular con las asociaciones representativas y la sociedad civil. Finalmente, con objeto de garantizar la coherencia y la transparencia de las acciones de la Unión, la Comisión Europea mantendrá amplias consultas con las partes interesadas¹⁵.

Además, la Resolución del Parlamento Europeo, de 13 de enero de 2009, sobre las perspectivas de desarrollo del diálogo civil en el marco del Tratado de Lisboa que insta, entre otros, a las autoridades nacionales a “obtener el mayor beneficio del marco jurídico existente y del catálogo de buenas prácticas para el desarrollo del diálogo con los ciudadanos y con las organizaciones de la sociedad civil” y en el marco de la Estrategia Europa 2020, se recomienda que se desarrolle una gobernanza eficaz de las políticas sociales que incluya la participación de la sociedad civil junto con los demás actores institucionales, sociales y económicos.

El diálogo civil ha sido definido como un proceso democrático de formación de la opinión pública que puede asumir diversas formas en función de las partes implicadas, ya sea entre organizaciones

¹⁵ FUNDACION ALTERNATIVAS. Disponible en:
http://www.fundacionalalternativas.org/public/storage/estudios_documentos_archivos/0629f6b85629104d76156ad6b10a5f96.pdf. Acceso em: 05 set. 2022.



europas de la sociedad civil, entre estas organizaciones y la Unión Europea o entre organizaciones de la sociedad civil y sus contactos entre las autoridades legislativas y ejecutivas.

Las diferencias respecto al diálogo social son esencialmente cualitativas, ya que éste es un mecanismo con competencias cuasi-legislativas, está claramente definido en lo que respecta a sus participantes, competencias y procedimientos, y tiene un valor cuasi constitucional. Deriva su carácter propio de las competencias y responsabilidades especiales de sus participantes, que desempeñan su papel de manera autónoma, por lo que su papel y responsabilidades no pueden transferirse a otros ámbitos o actores políticos.

Especialmente en situaciones de crisis económica y financiera, se ha cuestionado el marco clásico de interlocución y se ha planteado la necesidad de ampliar los ámbitos del diálogo con la sociedad civil, fuera del ámbito de la interlocución social con representantes de los empresarios y de los trabajadores. Reivindicación que ha sido mayor por el papel que han tenido estas instituciones en la gestión de la crisis sanitaria derivada de la pandemia o en la participación del proceso de acogimiento de refugiados en la situación de guerra actual.

Así, las organizaciones de consumidores, ecologistas, ONGs en general, han adquirido un protagonismo social tan evidente que se ha hecho necesario elaborar el concepto de «Diálogo Civil» para abrir espacios de interlocución con la Sociedad Civil para los distintos ámbitos de las políticas públicas no abarcadas por el tradicional Diálogo Social.

La articulación del diálogo entre las instituciones públicas de la Unión Europea y las organizaciones representativas de la que se denomina la sociedad civil es un elemento esencial, dentro de las políticas de la Unión Europea, cuyo objetivo es hacer posible que la integración europea se asiente en una verdadera democracia participativa y que los ciudadanos de la Unión Europea se puedan sentir identificados con el proceso de integración¹⁶.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que existen riesgos relevantes de este tipo de interlocución, que han surgido de una

¹⁶ FUNDAZIOA, Ezai. Diálogo social y civil en la Unión Europea. **Revista Vasca de Economía Social**, número 3, 2007, p. 163-178.

manera muy evidente en la gestión de las actuales crisis y que no se puede imputar de manera exclusiva a las instituciones de la Unión Europea, sino que se debe principalmente a que como consecuencia de su base asociativa, son muy escasas las organizaciones de este tipo de carácter plurinacional y, por otro lado, las organizaciones representativas de las mismas a nivel europeo son recientes, débiles y, en ocasiones, de dudosa base representativa.

2 ¿CÓMO HA FUNCIONADO EL DIÁLOGO SOCIAL EUROPEO EN ESTE PERÍODO DE CRISIS?

Los fundamentos jurídicos, a nivel de la Unión Europea, sobre los que se apoya el diálogo social se encuentran actualmente recogidos en el título X, sobre la Política social, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

A este respecto, cabe destacar que de conformidad con el artículo 151 TFUE, el fomento del diálogo entre los interlocutores sociales es un objetivo común de la Unión Europea y los Estados miembros. El diálogo social también tiene como objetivo la mejora de la gobernanza europea a través de la participación de los interlocutores sociales en el proceso de toma de decisiones y de aplicación.

En este sentido, el art. 152 TFUE establece que “la Unión reconocerá y promoverá el papel de los interlocutores sociales en su ámbito, teniendo en cuenta la diversidad de los sistemas nacionales. Facilitará el diálogo entre ellos, dentro del respeto de su autonomía” y el art. 153 TFUE brinda a los Estados miembros la posibilidad de confiar a los interlocutores sociales, a petición conjunta de éstos, la aplicación de las directivas o de una decisión del Consejo sobre la ratificación de un convenio colectivo firmado a escala europea¹⁷.

¹⁷ Es el denominado principio de doble subsidiaridad. Sobre éste véase: BAAMONDE, María Emilia Casas. **Doble principio de subsidiariedad y competencias comunitarias en el ámbito social**. Relaciones Laborales, Tomo I, 1993, p. 58; OJEDA, Antonio Aviles. **Subsidiariedad y competencias concurrentes en el Derecho Social Comunitario**. Relaciones Laborales, Tomo I, 1994, p. 1379; VILLALÓN, Jesús Cruz. **La información y la consulta a los trabajadores en las empresas de dimensión comunitaria**. Relaciones Laborales, Tomo II, 1994, p. 26.



Conforme al art. 154 TFUE, la Comisión tiene como cometido fomentar la consulta a los interlocutores sociales a nivel de la Unión y adoptar todas las disposiciones necesarias para facilitar su diálogo, velando por que ambas partes reciban un apoyo equilibrado.

A tal efecto, antes de presentar propuestas en el ámbito de la política social, debe consultar a los interlocutores sociales sobre la posible orientación de una acción de la Unión¹⁸. Si, tras dicha consulta, la Comisión estimase conveniente una acción de la Unión, debe consultar a los interlocutores sociales sobre el contenido de la propuesta contemplada. Los interlocutores sociales deben remitir a la Comisión un dictamen o, en su caso, una recomendación.

Con ocasión de estas consultas, los interlocutores sociales pueden informar a la Comisión sobre su voluntad de iniciar el proceso previsto en el artículo 155. La duración de este proceso no puede exceder de 9 meses, salvo si los interlocutores sociales afectados decidieran prolongarlo de común acuerdo con la Comisión.

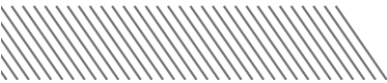
Durante el año 2021, en el marco del artículo 154.2 del Tratado de Funcionamiento, la Comisión llevó a cabo consultas, en dos fases, dirigidas a los interlocutores sociales europeos sobre posibles acciones para abordar los desafíos relacionados con las condiciones laborales en el trabajo de plataformas¹⁹.

El diálogo entre interlocutores sociales en el ámbito de la Unión puede conducir, si éstos lo desean, al establecimiento de relaciones convencionales, acuerdos incluidos, según el art. 155 TFUE.

La aplicación de los acuerdos celebrados a nivel de la Unión se realiza, ya sea según los procedimientos y prácticas propios de los interlocutores sociales y de los Estados miembros, ya sea, en los ámbitos sujetos al artículo 153, y a petición conjunta de las partes firmantes, sobre la base de una decisión del Consejo adoptada a

¹⁸ COMISIÓN EUROPEA. **Empleo, Asuntos Sociales e Inclusión**. Disponible em: <http://ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?type=50&policyArea=0&subCategory=0&country=0&year=0&advSearchKey=&mode=advancedSubmit&langId=en>. Acesso em: 05 set. 2022.

¹⁹ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas digitales, COM/2021/762 final. (9.12.2021).





propuesta de la Comisión; en todo caso, debe informarse al Parlamento Europeo.

El Consejo decide por unanimidad cuando el acuerdo en cuestión contenga una o más disposiciones relativas a alguno de los ámbitos para los que se requiera la unanimidad.

Entre las materias que pueden ser objeto de su regulación, cabe citar, en aplicación del art. 156 TFUE, el empleo, el derecho del trabajo y las condiciones de trabajo, la formación y perfeccionamiento profesionales o el derecho de sindicación y las negociaciones colectivas entre empresarios y trabajadores.

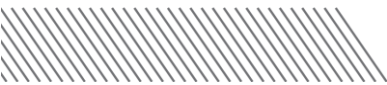
A sensu contrario no pueden regular materias que afecten a la facultad reconocida a los Estados miembros de definir los principios fundamentales de su sistema de seguridad social, ni de modo sensible al equilibrio financiero, remuneraciones, derecho de asociación y sindicación, derecho de huelga, derecho de cierre patronal, ni impedir, bajo cualquier mecanismo, a los Estados miembros mantener o introducir medidas de protección más estrictas compatibles con los Tratados.

Mediante este procedimiento de consulta, la labor de los interlocutores sociales europeos ha tenido una gran influencia en el desarrollo de la política social y de empleo de la Unión Europea, especialmente en estos períodos de crisis.

3 ¿CUALES HAN SIDO LOS PRINCIPALES HITOS EN ESTE PERIODO?

En el marco de la antigua Estrategia de Lisboa, los interlocutores sociales europeos decidieron dar un paso adelante en el ejercicio de su autonomía, a través de la adopción, en noviembre de 2002, de su primer programa de trabajo autónomo para los años 2003-2005.

El actual programa (2022-2024) pretende fomentar y reforzar el desarrollo del diálogo social autónomo en todos los países europeos a nivel sectorial, inter profesional o en las empresas, en línea con las relaciones laborales existentes a escala nacional; seguir actuando tanto en el ámbito bipartito como tripartito, tomando como base las



posibles propuestas e iniciativas futuras que pudiera presentar la Comisión Europea tras presentar sus programas de trabajo, y desarrollar su papel en el proceso del semestre europeo. Para todo ello, se requiere una interacción más estrecha e intensa entre los niveles nacionales y europeos por parte de los interlocutores sociales, incluso en el ámbito del Comité del Diálogo Social.

Además, cabe citar por su importancia, teniendo en cuenta las circunstancias en el que fue suscrito, el acuerdo autónomo sobre digitalización, de junio de 2020²⁰.

Además, entre las estructuras a nivel europeo para facilitar la participación de los interlocutores sociales cabe citar el comité del Diálogo Social europeo, el denominado diálogo macroeconómico, iniciado en 1999, con la participación de la presidencia del Consejo de ministros ECOFIN, la Comisión Europea, el Banco Central Europeo y las secretarías de las organizaciones de los interlocutores sociales europeos o la Cumbre Social Tripartita para el Crecimiento y el Empleo, establecida en 2003, cuyo objetivo es establecer un diálogo social tripartito al máximo nivel e involucrar a los interlocutores sociales europeos en la puesta en marcha de dicha Estrategia, así como destacar la contribución del diálogo social europeo a la misma.

Igualmente, el diálogo social sectorial ha jugado un papel muy relevante de negociación entre las federaciones de rama y de industria de las organizaciones sociales europeas, cuyo origen puede establecerse en la Decisión 98/500/CE de la Comisión, de 20 de mayo de 1998, relativa a la creación de Comités de diálogo sectorial para promover el diálogo entre los interlocutores sociales a escala europea²¹.

Desde su inicio, se han constituido 44 comités de diálogo social sectorial, habiéndose convertido este en un elemento esencial del modelo social y de la gobernanza europea²² y se han llegado a diversos

²⁰ ETUC, BUSINESSEUROPE, CEEP, SME, European social partners autonomous framework agreement on Digitalisation, junio de 2020.

²¹ DIÁLOGO Social Sectorial. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV%3Aem0022>. Acesso em: 01 set. 2022.

²² COMISSÃO EUROPEIA. **Emprego, assuntos sociais e inclusão**. Disponível em: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=480&langId=en>. Acesso em: 05 set. 2022.



acuerdos, algunos de los cuales se han aplicado mediante directivas comunitarias.

En cuanto al diálogo social tripartito, en 1970 se creó el Comité Permanente de Empleo con la finalidad de convertirse en un foro clave de diálogo social tripartito.

Su objetivo ha sido garantizar la consulta permanente entre el Consejo, la Comisión y los interlocutores sociales sobre cuestiones económicas, sociales y laborales, por lo que se constituyó como un foro del diálogo social tripartito, para la celebración de un diálogo estable e institucionalizado sobre temas sociolaborales.

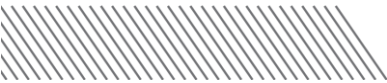
Dada su naturaleza, no ha generado resultados vinculantes para los poderes públicos europeos, pero sí ha producido un gran número de declaraciones, orientaciones y propuestas sobre cuestiones relacionadas con las políticas económicas y sociales de la Unión Europea, especialmente relevantes en estos períodos de crisis.

Finalmente, los interlocutores sociales en los últimos años han desarrollado nuevos ámbitos de participación, entre los que destaca fundamentalmente el de la gobernanza económica de la Unión Europea y, dentro de este, el del Semestre Europeo, tanto a nivel comunitario como nacional. Este interés por participar en la cooperación económica y en la gobernanza de la Unión Europea se origina en las demandas de los propios interlocutores desde la puesta en marcha de la Estrategia Europa 2020 y los mecanismos posteriores de coordinación económica²³.

La Comisión Europea también expresó la necesidad de mejorar los mecanismos de participación de los interlocutores sociales en la coordinación de las políticas económicas y de empleo a nivel de la Unión Europea, en particular durante el Semestre Europeo, estableciendo para ello un conjunto de propuestas.

Entre las mismas cabe señalar una verdadera participación de los interlocutores sociales en las principales prioridades estratégicas de las políticas de empleo, o sea, en el contexto del Semestre Europeo, que ha permitido durante este período intercambiar puntos de vista sobre el crecimiento y las prioridades en materia de empleo, y de la

²³ CES, BUSINESSEUROPE, CEEP y UEAPME, Joint statement on the Europe 2020 Strategy, 4 de junio de 2010.





misma manera, con carácter previo a las reuniones de los Consejos ECOFIN y EPSCO; en la que debe participar la Presidencia del Consejo. De la misma manera, se ha apostado por el establecimiento de un mecanismo formato tripartito para el seguimiento y el intercambio de puntos de vista sobre la evolución salarial en relación con la productividad, la inflación, la demanda interna, el desempleo y las desigualdades en cuanto a ingresos²⁴.

La creación de los Oficiales del Semestre Europeo cuya función es explicar el Semestre Europeo y la nueva gobernanza económica a las partes interesadas, incluidos los interlocutores sociales, a nivel nacional, ha permitido un mayor protagonismo de manera directa y disponer de mejor información en el proceso del Semestre Europeo en los diferentes ámbitos nacionales.

Constituyendo esta situación una reiterada demanda ya que consideran que los avances que se han sucedido durante los últimos años en este terreno, de gran relevancia, están siendo escasos e insatisfactorios.

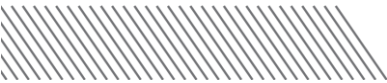
4 CONCLUSIONES

El diálogo social constituye un elemento fundamental del modelo social europeo y un instrumento de cohesión social y estabilidad, ya sea bipartito, entre organizaciones sindicales y empresariales representativas, como tripartito, con implicación de los gobiernos y afectación a las políticas públicas.

Es una de las herramientas más cualificadas de concreción de la democracia participativa, así como una herramienta clave para una buena gobernanza democrática y está teniendo un papel muy destacado en la gestión de la crisis actual para poder resolver las diversas situaciones.

La importancia del diálogo social en estos momentos de crisis se ha fundamentado en que los interlocutores sociales han dejado de ser concebidos únicamente como voces consultivas dentro del

²⁴ Comisión Europea, Hacia una recuperación generadora de empleo, COM (2012) 173 final.



entramado institucional y se han convertido en auténticos agentes negociadores.

Se ha fundamentado en el dinamismo y en la cercanía con la realidad que precisa una determinada regulación, por lo que se puede considerar, sin lugar a duda, como uno de los instrumentos que ha dado mejores soluciones al mercado de trabajo. Además, ha tenido una importancia capital a la hora de determinar las concretas condiciones de trabajo en el mercado de trabajo, en complemento a la Ley.

Ha sido un recurso estratégico ya que contiene una variedad de mecanismos que se adecuan muy bien a las distintas necesidades: desde provocar un simple debate que ayuda a tomar conciencia de un asunto o a que adquiera madurez, pasando por la adopción de acciones conjuntas, y llegando incluso a la negociación de acuerdos que pueden ser de aplicación obligatoria; desde las variadas técnicas de *soft law* hasta normas imperativas tradicionales.

De cara al futuro, es preciso que exista una relación de continua retroalimentación entre los diferentes gobiernos y los interlocutores sociales en una situación de máximo equilibrio, ya que, en caso contrario, se pueden producir importantes disfunciones y aparecer problemas de exigibilidad jurídica o política.

Es más, en algunos momentos ha desbloqueado propuestas normativas que no avanzaban, pero la crisis económica consiguió alterar la buena relación existente, por lo que es necesario que, en estos momentos de recuperación, se refuercen las vías de diálogo social reforzado.

El papel que han jugado los interlocutores sociales, tanto a nivel europeo como en los distintos Estados miembros de la Unión Europea, a la hora de diseñar y orientar la respuesta a la crisis provocada por la pandemia ha sido esencial durante todo este período de crisis. Así, a nivel comunitario los interlocutores sociales europeos advirtieron en numerosas ocasiones a las instancias comunitarias encargadas de la formulación de políticas públicas sobre las diferentes medidas y actuaciones que, principalmente en los ámbitos económico y social, se necesitaban poner en marcha en este contexto.

Por su parte, si se analiza esta incidencia en cada uno de los países de la Unión Europea, más de la mitad de todas las medidas de continuidad de la actividad empresarial, protección y mantenimiento del

empleo, adaptación de los lugares de trabajo y protección de los ingresos adoptadas en los distintos Estados miembros de la Unión Europea fueron acordadas o negociadas con los interlocutores sociales²⁵. No obstante, el nivel de participación de los interlocutores sociales, que incide en la calidad del diálogo social, en la elaboración de dichas medidas difirió significativamente entre los Estados miembros.

BIBLIOGRAFIA

AGUILAR GONZALVEZ, M C, “La negociación colectiva europea: resultados y perspectivas», en «Cuestiones problemáticas de la negociación colectiva», Monografías de Temas Laborales, número 42, 2009.

BIELER A, “European Integration and the Transnational Restructuring of Social Relations: The Emergence of Labour as a Regional Actor?”, *Journal of Common Market Studies* 43(3), 2005.

BOGONI, M, *El espacio europeo para la negociación colectiva*, Bomarzo, Albacete, 2015.

CAPORSA, J y TARROW, S, *Supranational Institutions and the Transnational Embedding of Markets*, *International Organization* 63, 2009.

COLDRICK, P, “The ETUC’s role in the EU’s New Economic and Monetary Architecture”, *Transfer: European Review of Labour and Research* 4, 1999.

COPELAND, P y TER HAAR, B, “A Toothless Bite? The Effectiveness of the European Employment Strategy as a Governance Tool”, *Journal of European Social Policy* 23, 2013.

DE BOER, R, BENEDICTUS, H y VAN DER MEER, M, “Broadening without Intensification: The Added Value of the European Social and Sectoral Dialogue”, *European Journal of Industrial Relations* 11(1), 2005.

DEGRYSE, C y POCHEP, P, “Has European Sectoral Social Dialogue Improved since the Establishment of SSDCs in 1998?”, *Transfer: European Review of Labour and Research* 17(2), 2011.

²⁵ COMISIÓN EUROPEA. Informe Conjunto sobre el Empleo 2022 de la Comisión y del Consejo, COM (2021) 743 final y Eurofound (2021), base de datos COVID-19 EU PolicyWatch.

DUEÑAS HERRERO, L, Los interlocutores sociales europeos, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

ERMIDA URIARTE, O, “Diálogo Social: Teoría y práctica”, IUSLabor, número 1, 2006.

GALLARDO MOYA, R, “La metamorfosis de la negociación colectiva europea”, Relaciones Laborales, número 18, 2008.

GOLD, M, CRESSEY, P y LEONARD, E, “Whatever happened to social dialogue? From partnership to managerialism in the EU employment agenda”, European Journal of Industrial Relations, 13 (7), 2007.

GOLLBACH, J y SCHULTEN, T “Cross-border collective bargaining networks in Europe”, European Journal of Industrial Relations, Volumen 6, número 2, 2006.

HERRADOR BUENDIA, F, “El diálogo social europeo: un camino de consenso para los interlocutores sociales”, Cuadernos de Trabajo Social, número 13, 2000.

HOLM-DETLEV, K y GONZALEZ BEGEGA, S, “Diálogo social y negociación colectiva a escala sectorial en la Unión Europea. Limitaciones y perspectivas”, Cuadernos de relaciones laborales, número 25, 2007.

“El diálogo social europeo. De la macro-concertación comunitaria a la negociación colectiva transnacional”, Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, número 72, 2008.

KELLER, B, “Social dialogues: The state of the art a decade after Maastricht”, Industrial Relations Journal, Volumen 34, número 5, 2003.

KELLER, B y WEBER, S”, Sectoral social dialogue at EU level: Problems and prospects of implementation”, European Journal of Industrial Relations 17(3), 2011.

KEUNE, M y MARGINSON, P, “Transnational Industrial Relations as Multi-Level Governance: Interdependencies in European Social Dialogue”, British Journal of Industrial Relations 51(3), 2013.

LARSEN, T y ANDERSEN, S, “Autonomous Framework Agreements: A new way of regulating Europe”, European Journal of Industrial Relations, Volumen 13, número 2, 2007.

MARLENE SCHMIDT, S, “Representativity- A claim not satisfied: The social partners' role in the EC Law-Making Procedure for Social Policy”, The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations, número 3, 1999.

MARGINSON, P, “Industrial relations at European sector level: The weak link?”, Economic and Industrial Democracy, Volumen 26, número 4, 2005.

MIRANDA BOTO, J M, “¿Lo colectivo en el mercado interior”, Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social?, número 122, 2016.

MOLINA GARCÍA, M, La negociación colectiva europea: entre el acuerdo colectivo y la norma negociada, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

NAVARRO NIETO, F, “La negociación colectiva en el Derecho Comunitario del Trabajo”, Cívitas, número 102, 2000.

OJEDA AVILES, A,
Promoción del empleo y diálogo social en el Ordenamiento Comunitario, Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, número 52, 2004.
“Convergencia descendente y aplicación de los acuerdos colectivos europeos” Relaciones Laborales, número 23-24, 2009.

PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F, “Aporías de la negociación colectiva europea”, Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, número 68, 2007.

PROSSER, T, Is the ‘New Phase’ of the European Social Dialogue the Development of an Autonomous and Effective Form of Social Dialogue?, Warwick Paper in Industrial Relations 82. Coventry: Industrial Relations Research Unit, September 2006.

“Economic union without social union: the strange case of the European social dialogue”, *Journal of European Social Policy*, 26(5), 2016.

“Explaining “soft” law implementation through institutional theory: the cases of the Telerwork and Work-related Stress Agreements”, *Journal of Common Market Studies* published online before print:

<http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/jcms.12514/full>, 2016.

PROSSER, T y PERIN, S, “European tripartism: chimera or reality? The ‘new phase’ of the European social dialogue in the light of tripartite theory and practice”, *Business History*, 57(3), 2015.

RHODES, M, “The Political Economy of Social Pacts: ‘Competitive Corporatism’ and European Welfare State Reform”, *The New Politics of the Welfare State*, Oxford University Press, 2001.

SERRANO GARCIA, J, “La negociación colectiva europea y los acuerdos libres: la vinculabilidad del Acuerdo Europeo sobre el Teletrabajo», *La dimensión europea y trasnacional de la autonomía colectiva*, Bomarzo, 2004.

STREECK, W, “European Social Policy after Maastricht: The “Social Dialogue” and “Subsidiarity””, *Economic and Industrial Democracy* 15(2), 1994.

TERRADILLOS ORMAETXEA, E, “La modernización del derecho laboral en Europa a través del MAC. ¿La emergencia de otro modelo social europeo?”, *Estudios sobre la estrategia europea de la flexiseguridad: una aproximación crítica*, Bomarzo, Albacete, 2009.



VALDÉS DAL-RÉ, F, “La Europa social: debates y embates”, Relaciones Laborales, número 23-24, 2009.

VINCENTI, D, “Commission Seeks to Revive Battered Social Dialogue”, EurActiv.com, 6 March, 2015.

Capítulo 3

O DIÁLOGO SOCIAL E A JUSTIÇA SOCIAL:

CAMINHOS DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO PARA AS RELAÇÕES DO TRABALHO NO SÉCULO XXI

LUIZ EDUARDO GUNTHER*

MARCO ANTÔNIO CÉSAR VILLATORE**

AUGUSTUS BONNER COCHRAN III***

1 INTRODUÇÃO

No século XX ficaram as duas guerras mundiais e inúmeros outros conflitos na Ásia, na África, na América do Sul, que geraram milhões de mortos.

* Professor at “Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA. Doctor from UFPR (Paraná Federal University); Post-doctor from PUCPR; Labor Appellate Judge at the Labor Appellate Court, Region n. 9; Member of the Brazilian Academy of Labor Law. E-mail: luizgunther@uol.com.br. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1314611892212586>. <https://orcid.org/0000-0001-7920-3406>.

** Permanent professor of the undergraduate course and of the post-graduate program (Master’s and Doctorate) in Law at UFSC. Coordinator of the Specialization Course in Social Security and Labor Law Rights and Procedures at the Brazilian Academy of Constitutional Law (ABDConst.). Lawyer. Member of the Brazilian Academy of Labor Law. E-mail: marcovillatore@gmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6658857270253086>. <https://orcid.org/0000-0001-6365-6283>.

*** Professor of Political Science at Agnes Scott College, Atlanta/Decatur, Georgia, USA. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7720401295147450>. <https://orcid.org/0000-0003-3302-4992>.

Quem fabricava as armas eram os trabalhadores... Quem ia para a guerra, os trabalhadores... Quem sofria os efeitos devastadores desses conflitos eram as famílias desses trabalhadores, que recebiam-nos sem vida (ou não os recebiam!), mutilados física e/ou espiritualmente.

Simultaneamente a esses confrontos bélicos, surgia uma visão da necessidade do diálogo, da preocupação com os direitos humanos e com justiça social.

Para que essa ótica se transformasse em realidade, criou-se, com a Parte XIII do Tratado de Versalhes, a Organização Internacional do Trabalho.

Desde sua instituição, sempre, o sentido persuasivo de suas orientações e decisões tornou-se central.

Para isso se organizou a entidade com base no tripartismo, cada Estado-membro trazia dois representantes do governo, um dos trabalhadores e um dos empregadores.

Essa composição tripartite direciona-se sempre ao diálogo social, onde todas as orientações e/ou decisões levam em conta a pluralidade da composição do organismo internacional.

Esse diálogo social, que se observa na entidade internacional, deve também ser considerado pelos Estados-Membros em suas relações internas, quando se trata de discutir e/ou decidir matérias que envolvam as relações de trabalho.

Há uma discussão, no Brasil, se esse diálogo social foi observado no momento do debate e da votação da reforma trabalhista aprovada em 2017.

Por outro lado, desde 2020, início do ano (mês de março), o mundo se viu às voltas com a pandemia do coronavírus. Esse fenômeno, que surge numa época em que as comunicações entre os países são rápidas e/ou eficientes, gerou uma série de dificuldades para os Estados, os empresários e os trabalhadores.

A grande e rápida contaminação do coronavírus levou a milhares de internações em hospitais e mortes. As orientações dos governos foram desencontradas, algumas permitindo continuidade da vida normal, outras estabelecendo *lockdowns*.

Além disso, discutiu-se a necessidade do uso de máscaras, lavagem das mãos com álcool gel, e principalmente evitar aglomerações.

Em seguida veio a vacina com uma esperança de reduzir as infecções e as mortes.

Nessa discussão, entre o quê e como fazer para manter a vida, surgiram dificuldades imensas para a continuidade do funcionamento das Escolas, das Empresas e dos Serviços Públicos.

O teletrabalho, ou *home office*, passou a ser implementado com rapidez e medidas legislativas foram estabelecidas com o objetivo de enfrentar a pandemia.

Nesse período, mais do que nunca, ampliou-se o papel da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que passou a organizar (e replicar!) todos os procedimentos de enfrentamento da pandemia adotados por seus Estados-membros.

Avultou nesse período a força centrípeta do diálogo social, pelo qual os Estados, empresas e trabalhadores podem encontrar soluções imediatas para casos urgentes.

Qual o real significado da expressão diálogo social, adotada pela OIT? Qual a responsabilidade dos Estados-Membros adotarem esse parâmetro internamente?

Mais ainda: esse diálogo social decorre da compreensão do significado dos Direitos Humanos pela OIT? Como é possível saber o real significado do princípio da justiça social pregado pela OIT?

São essas inquietações e reflexões que fizeram surgir a necessidade de redigir esse artigo para compartilhar algumas ideias e ponderar sobre soluções possíveis.

A OIT surge ao final da Primeira Guerra Mundial. Mas as ideias relacionadas à sua criação são bem mais antigas.

Os resultados nefastos da Revolução Industrial em relação aos trabalhadores, e as primeiras leis protetivas na Europa, fazem ver a necessidade de uma regulamentação internacional do trabalho.

Nesse sentido as obras “O Manifesto Comunista” (Marx e Engels) e “Capital” (de Marx), além da “Encíclica Rerum Novarum” (do Papa Leão XIII) são seminais.

Construiu-se, a partir do século XX, em seu início, a ideia fundamental e necessária da constitucionalização do Direito do Trabalho (México, 1917 e Weimar, 1919) e de sua internacionalização (OIT 1919).

Com esse embasamento, fruto de muitos debates, crescem os significados das expressões “direitos humanos”, “direitos sociais”, “diálogo social”, “tripartismo” e “justiça social”.

Nosso trabalho debruça-se sobre esses importantes pontos, na expectativa de torná-los adequados e atualizados para enfrentar as dificuldades nas relações de trabalho no século XXI.

2 A IMPORTÂNCIA DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NA CARACTERIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E/OU DIREITOS SOCIAIS

Os direitos humanos foram sendo estabelecidos com as Declarações de Direitos da Virgínia (1776), nos Estados Unidos, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (de 1789), na França e, mais recentemente, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas na Resolução 217-A (III) de 10 de dezembro de 1948.

Até o final do século XIX não existia um organismo internacional que pudesse viabilizar propostas para um conteúdo mínimo de proteção ao trabalho. Somente em 1919, após o término da I Guerra Mundial, tornou-se possível fundar uma organização que se preocupasse de forma central com o trabalho humano em todo o mundo.

Ao criar, em sua primeira seção, a OIT, a Parte XIII do Tratado de Versalhes compreendia quatro capítulos, abrangendo a organização, o funcionamento, as prescrições gerais e as medidas transitórias da nova entidade. No Preâmbulo dessa seção considera-se que a Sociedade das Nações (organização antecedente à ONU) tem por objetivo estabelecer a paz universal, e que tal paz não pode ser fundada senão sobre a base da justiça social e que o trabalho humano não pode ser considerados uma mercadoria. Explicita também que não adotar um regime de trabalho realmente humano pode implicar em efeitos sociais da concorrência internacional. As Altas Partes

Contratantes afirmam estar movidas por sentimento de justiça e de humanidade, assim como pelo desejo de assegurar uma paz duradoura mundial.¹ Ressalta esse Preâmbulo, no dizer de Arnaldo Süssekind, a tríplice justificativa que consagra o Direito do Trabalho e a visa universalizar, de forma “humanitária, política e econômica”², as leis social-trabalhistas.

No texto do art. 427 do Tratado de Versalhes, que se tornou famoso por ter relacionado os princípios fundamentais do Direito do Trabalho, reconheceu-se, de forma expressa, que “o trabalho não deve ser considerado simplesmente mercadoria ou artigo de comércio”.³

Com esse preceito, registra Mario de La Cueva, afirma-se a essência do Direito do Trabalho: “o trabalho não é uma mercadoria; equivale a sustentar que, em todos os casos, deve respeitar-se a dignidade da pessoa humana”.⁴

A Constituição da OIT preocupa-se, já no seu Preâmbulo, com a hipótese de um país não adotar um regime de trabalho realmente humano, uma vez que, sob sua ótica, isso “constitui obstáculo aos esforços de outras nações que desejem melhorar a vida dos trabalhadores em seus países”.⁵ Com essa manifestação, inserida em seu texto maior, a OIT explicita seu temor com relação aos efeitos sociais da concorrência internacional, cada vez mais acirrada.⁶

Na Quarta Sessão do Comitê Preparatório da Conferência Mundial de Direitos Humanos, realizada em Genebra, em abril e maio de 1993, a OIT apresentou em documento em que registrava concentrar-se, na esfera da atividade econômica, em questões que dissessem respeito à proteção dos direitos humanos fundamentais

¹ CASELLA, Paulo Borba. **Tratado de Versalhes na história do direito internacional**. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 257-258.

² SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Internacional do Trabalho**. 3. ed. atual. São Paulo: LTr, 2000, p. 101-102.

³ CASELLA, Paulo Borba. *Op. cit.*, p. 269.

⁴ LA CUEVA, Mario. **El nuevo derecho mexicano del trabajo**. México: Editorial Porrúa, 1979. T.I, p. 276.

⁵ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Convenções da OIT e outros tratados**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 15-16.

⁶ SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Breves anotações sobre as convenções fundamentais da OIT. *In*: LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Org.). **O direito do trabalho e o direito internacional, questões relevantes: homenagem ao Professo Osíris Rocha**. São Paulo: LTr, 2005, p. 94.

envolvendo aspectos como o trabalho forçado, a discriminação no emprego, o trabalho informal e a liberdade de associação sindical.⁷

Afinal, para que servem as normas aprovadas pela OIT? Essas normas internacionais do trabalho dirigem-se a dois âmbitos muito especiais.

Em um primeiro plano, fixam “metas a serem alcançadas por políticas nacionais e estabelecem um marco para a cooperação internacional.” Em outro, fomentam o tripartismo, protegem os direitos humanos fundamentais e “traduzem um consenso internacional sobre como regular e garantir níveis mínimos de proteção aos trabalhadores, aceitáveis para a comunidade internacional”.⁸

Desde a sua criação, até hoje, a OIT desempenha papel notável na defesa e na promoção de padrões sociais compatíveis com a dignidade própria da pessoa humana. Vale-se, essa Organização, nesse prisma, de sua competência normativa internacional, produzindo inúmeros diplomas sobre diversos temas juslaboralistas, além de outros relacionados à promoção integral do ser humano. Compreende-se essa extensa obra normativa no sentido de permitir a avaliação da atualidade das normas internacionais tendo em conta os progressos sociais, econômicos e tecnológicos, e também no aspecto dos conteúdos das normas reclamarem a urgência de sua efetividade.⁹

Na lição de Flávia Piovesan, o Direito Humanitário, a Liga das Nações e a Organização Internacional do Trabalho situam-se como os primeiros marcos de internacionalização dos Direitos Humanos. Como explica, para que os direitos humanos se internacionalizassem, foi necessário redefinir o âmbito e o alcance do tradicional conceito de soberania estatal, com a finalidade de permitir o advento dos direitos humanos como questão de legítimo interesse internacional.¹⁰

⁷ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2003. v. 1, p. 305.

⁸ BARZOTTO, Luciane Cardoso. **Direitos humanos e trabalhadores: atividade normativa da Organização Internacional do Trabalho e os limites do direito internacional do trabalho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 94.

⁹ REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010, p. 97-98.

¹⁰ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 183.

Considera, ainda, Flávia Piovesan, que foi necessário redefinir o status do indivíduo no cenário internacional para que se tornasse verdadeiro sujeito de Direito Internacional. Desse modo, a OIT também contribuiu para o processo de internacionalização dos direitos humanos. Criada após a Primeira Guerra Mundial, tinha por finalidade promover padrões internacionais de condições de trabalho e bem-estar.¹¹ No século XXI, essa entidade já conta com 190 (cento e noventa) Convenções internacionais promulgadas, às quais Estados-partes passam a aderir, comprometendo-se a assegurar um padrão justo e digno nas condições de trabalho. Também essa entidade já emitiu 206 (duzentas e seis) recomendações e 6 (seis) protocolos.¹²

Em uma imagem muito interessante, Jean-Claude Javillier compara o Direito Internacional do Trabalho (no seio do qual se abriga a OIT) ao Direito Comparado do Trabalho. Em sua ótica, aquele é, irmão deste. Reformando-se às origens e ao essencial, universalismo e particularismo, e considerando-se a ordem das relações profissionais e do Direito, pode-se considerá-los “naturalmente complementares e interligados, arautos das respostas mais modernas aos desafios sociais, econômicos e políticos”.¹³

As normas internacionais do trabalho, na verdade, em movimento dinâmico, dirigem-se sucessivamente a: a) fixar metas para as políticas nacionais; b) estabelecer marco para a cooperação internacional; c) fomentar o tripartismo; d) proteger os direitos humanos fundamentais; e) traduzir consenso sobre a regulação e garantia de níveis mínimos de proteção aos trabalhadores.

A OIT promove padrões sociais compatíveis com a dignidade da pessoa humana, valendo-se de sua competência normativa. Produz, também, diplomas que levam em conta a promoção integral do ser humano e os progressos sociais, econômicos e tecnológicos.

¹¹ *Ibid.*, p. 183-184.

¹² HEINONLINE. **ILO – ILO – International Labour Organization System on International Labour Standards**. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/zboprvfaz64&div=17&id=&pag>. Acesso em: 08 jun. 2022.

¹³ JAVILLIER, Jean-Claude. Por uma contribuição dos professores universitários à dinâmica das normas internacionais do trabalho. *In*: LAGE Emerson José Alves; LOPES, Mônica Sette, (Org.). **O direito do trabalho e o direito internacional, questões relevantes**: homenagem ao Professor Osiris Rocha. São Paulo: LTr, 2005, p. 28.



3 O QUE SE PODE ENTENDER POR DIÁLOGO SOCIAL?

Desde a sua criação, a OIT encarou o tripartismo como base para o desenvolvimento das suas atividades. Para que a dinâmica do entendimento pudesse ser alcançada seria necessário que os Estados-Membros participassem com representantes do governo (2), dos trabalhadores (1) e dos empregadores (1).

Essa característica da OIT é única. Não existe nenhuma organização internacional que tenha essa exigência para o funcionamento democrático das suas entidades. Nesse sentido, a OIT é única, pois percebeu, desde sua fundação, que não é possível o diálogo se não estão presentes os interlocutores sociais fundamentais.

O diálogo social, para a OIT, compreende

todo o tipo de negociações e consultas entre representantes dos governos, dos empregadores e dos trabalhadores sobre temas de interesse comum relativos a políticas econômicas, laborais e sociais, sendo um aspecto crucial na persecução da agenda do trabalho digno.¹⁴

A Declaração da OIT de 1998, sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, inclui o diálogo social num desses Princípios, especialmente o da liberdade sindical e o do reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva. Esse princípio, e direito, encontra-se plasmado em duas das convenções fundamentais da Organização, especificamente na Convenção 87, que trata da liberdade sindical e a proteção ao direito sindical de 1948 e na Convenção 98, sobre o direito de sindicalização e de negociação coletiva de 1948.¹⁵

¹⁴ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO LISBOA. **Tripartismo e Diálogo Social**. Disponível em: https://www.ilo.org/lisbon/temas/WCMS_650874/lang—pt/index.htm. Acesso em: 08 jun. 2022.

¹⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO BRASÍLIA. **Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho e seu Seguimento**. Disponível em: https://www.ilo.org/public/english/standards/declaration/declaration_portuguese.pdf. Acesso em: 08 jun. 2022.

De forma mais detalhada, a Declaração da OIT sobre a Justiça Social para uma Globalização Equitativa, de 2008, explicita claramente

Em um contexto mundial marcado por uma interdependência e complexidade crescentes, assim como pela internacionalização da produção (...) o diálogo social e a prática do tripartismo entre os governos e as organizações representantes de trabalhadores e de empregadores, tanto no plano nacional como no internacional, se tornam ainda mais vigentes para alcançar soluções e fortalecer a coesão social e o Estado de direito, entre outros meios, mediante as normas internacionais do trabalho.¹⁶

O diálogo social, em nível internacional, é tratado na Recomendação 113 da OIT sobre consulta por ramos de atividades e âmbito nacional, que estipula que a cooperação deveria servir para promover o exame conjunto de temas de mútuo interesse, com a finalidade de chegar, na maior medida possível a soluções aceitas de comum acordo. Ademais, as autoridades públicas devem buscar “as opiniões, o assessoramento e assistência” das organizações de empregadores e de trabalhadores a respeito de questões tais como:

i) a preparação e aplicação da legislação relativa a seus interesses; ii) a criação e funcionamento de organismos nacionais, tais como os que se ocupam de organização do emprego, formação e readaptação profissionais, proteção dos trabalhadores, segurança e higiene no trabalho, produtividade, seguridade e bem estar sociais; e iii) a elaboração e aplicação de planos de desenvolvimento econômico e social.¹⁷

É importante mencionar que o diálogo social sobre esses pontos cresceu consideravelmente na maioria dos países da Europa ocidental nos anos das décadas de sessenta e setenta. Em vários dele, perdura “um componente básico de política social, ainda quando as

¹⁶ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO BRASÍLIA. **Declaração da OIT sobre A Justiça Social para uma Globalização Equitativa, 2008**. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilvia/documents/genericdocument/wcms_336918.pdf. Acesso em: 21 jun. 2022.

¹⁷ SERVAIS, Jean – Michel. **Derecho Internacional del Trabajo**. Traducción Jorgelina F. Alimenti. Buenos Aires, Argentina: Heliasta, 2011, p. 117.

discussões tropeçam, frequentemente, em temas vinculados ao desemprego”.¹⁸

O diálogo social é extremamente necessário, especialmente quando os interesses de diferentes segmentos da sociedade não são coincidentes. Deve-se entender que as pessoas afetadas pelas Decisões devem poder expressar as suas necessidades, participar dos processos de decisão e influenciar as decisões finais, para que os governos, e outros que tomem decisões, possam chegar a um equilíbrio adequado de interesses. Como se pode asseverar: “este princípio social básico aplica-se tanto às instituições políticas da democracia em sentido lato como ao mundo do trabalho”.¹⁹

Considera-se, portanto, o diálogo social como um meio para alcançar os progressos social e econômico, além de um objetivo em si mesmo, simultaneamente, na medida em que dá voz às pessoas e lhes permite participar nas suas sociedades e locais de trabalho. Assim, conceitua-se diálogo social como a terminologia que descreve a participação dos trabalhadores, dos empregadores e dos governos na tomada de decisões em matéria de emprego e locais de trabalho. Inclui todos os tipos de negociação, consulta e troca de informações entre os representantes destes grupos sobre interesses comuns nas políticas econômicas, laborais e sociais.²⁰

Costuma-se entender o diálogo social como podendo ocorrer de duas formas: bipartido e tripartido. O diálogo social bipartido será entre os trabalhadores e os empregadores, que a OIT designa como parceiros sociais. Chama-se diálogo tripartido quando inclui o governo. Quando o diálogo social ocorre de forma bipartida pode assumir a forma de negociação coletiva ou outras formas de negociação, cooperação e prevenção e resolução de conflitos.

¹⁸ SERVAIS, Jean – Michel. *Op. cit.*, p. 117.

¹⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Discussão recorrente sobre diálogo social no quadro da Declaração da OIT sobre Justiça Social para uma Globalização Justa, 2013.** Conferência Internacional do Trabalho, 102^a. Sessão, 2013. Relatório VI – Diálogo social. Sexto ponto da ordem de trabalhos. Bureau Internacional do Trabalho. Genebra, p. 5. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_717833.pdf. Acesso em: 21 jun. 2022.

²⁰ *Ibid.*

Sendo tripartido o diálogo social, reúne os trabalhadores, os empregadores e o governo para discutir políticas públicas, leis e outras decisões que afetem o local de trabalho ou os interesses dos trabalhadores e dos empregadores.

Trata-se de uma peculiar característica da OIT, que só essa organização internacional possui, fazendo-a única em uma permanente interlocução entre governos, trabalhadores e empregadores dos Estados-Membros.

4 A JUSTIÇA SOCIAL COMO FUNDAMENTO PARA RELAÇÕES DE TRABALHO SAUDÁVEIS

A locução justiça social é muito utilizada para lembrar a necessidade de uma justiça mais ampla e indusiva, que realmente se preocupe com os problemas da sociedade. Há, no entanto, dificuldade de conceituá-la para uma compreensão mais nítida.

Segundo Héctor-Hugo Barbagelata, essa expressão começou a se generalizar em meados do Século XIX e foi acolhida em diversos tipos de documentos. Pode-se, desde logo, pensar em uma formulação positiva ou negativa. Quando se afirma injustiça social, nota-se a face negativa. Pode-se exemplificar com a luta dos trabalhadores dirigida contra uma sociedade embasada no privilégio e na injustiça social.

Entretanto, sob a ótica positiva, o conceito de justiça social é muito mais que uma mera luta contra a injustiça, supondo elementos de “melhoria das condições e de respeito à dignidade humana”.²¹

É razoável indagar, considerando a indiscutível melhora nas condições de trabalho e dos níveis de vida que se produziram em grande parte do mundo, se continua a ser necessário, em nossos dias, uma ação internacional a favor da justiça social tanto como em 1919, quando se criou a OIT. A partir de quatro considerações, é possível sustentar uma resposta afirmativa.

²¹ BARBAGELATA, Héctor-Hugo. **A evolução do pensamento do Direito do Trabalho**. Trad. Sidnei Machado. São Paulo: LTr, 2012, p. 92.

Em primeiro lugar, se a injustiça, a miséria e as privações foram reduzidas em grande medida nos países industrializados, a maior parte do mundo, e em especial o Terceiro Mundo, seguem tendo necessidades urgentes, que não foram satisfeitas, a esse respeito.

Em segundo lugar, se melhoraram as condições materiais, as liberdades essenciais que condicionam certos direitos fundamentais das pessoas, como a liberdade sindical, continuam sofrendo graves afrontas e, em certos países, encontram-se inclusive em regressão.

Em terceiro lugar, nas sociedades em rápida evolução, o conceito de justiça social não é estático e nem absoluto. Num mundo no qual o sentido de justiça, igualdade e dignidade se torna mais agudo, a tomada de consciência de certas injustiças se desenvolvem, e os grupos prejudicados ou classes desfavorecidas já não se resignam à situação que sofreram durante largo período. A melhor ilustração desse fenômeno é a ação levada a cabo nesses últimos anos contra as discriminações de todo tipo. Além dos mais, quando de satisfazem as necessidades elementares, aparecem novas necessidades, surgem novos problemas, se produzem desequilíbrios imprevistos. As crises que atravessam as sociedades chamadas de consumo, e a necessidade de participação na gestão social, que sentem, em seu seio, diversos grupos da população que se consideram alienados, são as manifestações mais evidentes disso.

Em quarto, e último lugar, a ação internacional a favor da justiça social já não se limita à clássica “tutela dos fracos” e a uma ação puramente humanitária tendente a corrigir os abusos mais flagrantes. Desde o princípio, a justiça social era muito mais que a supressão da injustiça social. Era, sim, “uma política positiva para permitir ao indivíduo adquirir seus direitos políticos, econômicos e morais”. Com a Declaração de Filadélfia, o conceito de justiça social tomou um significado mais amplo, posto pretender que

todos os seres humanos, sem distinção de raça, credo ou sexo, têm direito a perseguir seu bem-estar material e seu desenvolvimento espiritual em condições de liberdade e dignidade, se segurança econômica e em igualdade de oportunidades.

Igualmente, em escala nacional, o Estado já não se limita a assegurar o respeito à ordem, a defesa do país e a ajuda aos mais

necessitados, assumindo, geralmente, a tarefa de garantir o bem-estar da população e de um nível de vida compatível com a dignidade humana. A comunidade internacional deixou de ter como única responsabilidade a manutenção da paz, da existência de relações internacionais harmoniosas e de algumas excepcionais “intervenções humanitárias”, pois que agora também deve contribuir ativamente para o bem-estar da humanidade.²²

É imprescindível recordar do preâmbulo da Constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que, de forma enfática, afirma:

- a paz universal e permanente só pode basear-se na justiça social;
- existem condições de trabalho que contêm tal grau de injustiça, miséria e privações para grande número de seres humanos, que o descontentamento causado constitui uma ameaça para a paz e a harmonia universais;
- considera urgente melhorar diversos aspectos da proteção do trabalho, a contratação do trabalhador, a luta contra o desemprego, a previdência social, a posição do trabalhador estrangeiro, o princípio da liberdade sindical, a organização do ensino técnico-profissional;
- se qualquer nação não adotar um regime de trabalho realmente humano, essa omissão constituirá um obstáculo aos esforços de outras nações que desejem melhorar a sorte dos trabalhadores em seus próprios países.²³

Não há qualquer dúvida que essas afirmações do Texto Magno da OIT definem os três motivos inspiradores da criação dessa entidade, tendo em conta a concepção universal que visa alcançar a grande maioria dos seres humanos:

- a) um sentimento de justiça social, por existirem, ainda, condições de trabalho que implicam para um grande número de pessoas, misérias e privações;

²² VALTICOS, Nicolas. **Decreto Internacional del Trabajo**. Trad. Maria José Treviño. Madrid. Editorial Tecnos, 1977, p. 129-132.

²³ SCALÉRCIO, Marcos; MINTO, Tulio Martinez. **Normas da OIT organizadas por temas**. São Paulo: LTr, 2016, p. 9.

- b) o perigo de injustiça social, para a manutenção da paz, em vista do descontentamento que gera;
- c) a similaridade das condições de trabalho na ordem internacional a fim de evitar os esforços de certas nações de certas nações que, desejos às de melhorar a sorte dos seus trabalhadores, possam ser obstadas pela não-adoção, por outros países, de regimes de trabalho realmente humanos.²⁴

Como salienta, com precisão, Héctor-Hugo Barbagelata, podem ser encontradas menções sobre a Justiça Social nos textos de várias constituições políticas,

como a da Costa Rica de 1949 (art.74), a título de critério que deve inspirar a legislação, ou a do Brasil, adotada em 1988, cujos arts. 170 e 193 se referem à Justiça Social ao definir os fundamentos da ordem econômica e social.²⁵

Seguirão sendo discutidos os aspectos teóricos e ideológicos do verdadeiro significado de Justiça Social, com certeza. Como se nota, em seu sentido mais geral, o conceito de justiça exige que cada indivíduo receberá o que lhe é mais devido. Dentro dessa fórmula distinguem-se os significados de justiça formal e material. Quanto à primeira, exige distribuições que estejam de acordo com os critérios ou regras existentes ou aceitas. Acarreta, em síntese, a igualdade formal, caso se assevera que “todas as pessoas em uma sociedade ou grupo devem ser tratadas de acordo com as mesmas regras”. Relativamente à justiça material (ou substantiva), refere-se à identificação dos critérios distributivos adequados (tais como direitos, merecimento, necessidade ou escolha). A justiça material “pode justificar desigualdades substantivas de renda ou redistribuição entre diferentes grupos sociais. É em geral identificada com a justiça social”.²⁶

²⁴ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 21. ed. v. 2. São Paulo: LTr, 2003, p. 1.505.

²⁵ BARBAGELATA, Héctor-Hugo. *Op. cit.*, p. 94.

²⁶ OUTHWAITE, William; BOTTOMORE, Tom. Trad Álvaro Cabral e Eduardo Francisco Alves. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1996, p. 406.

As expressões “diálogo social” e “justiça social” relacionam-se à imensa jornada que se iniciou com a OIT, em 1919, e se agiganta com os novos desafios do século XXI. Sem o apelo a esses paradigmas e a conformação da nossa sociedade a esse modo de relacionar-se, o mundo do trabalho não encontrará a paz e a segurança desejadas pelo Tratado de Versalhes quando lançou as bases do tripartismo como semente do entendimento.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Somente com o funcionamento da Organização Internacional do Trabalho, criada pelo Tratado de Versalhes (parte XIII, em 1919), o mundo passou a ter uma extraordinária referência quanto aos parâmetros de orientação para regular o trabalho realizado.

Estabeleceram-se dentro do capitalismo marcos quanto à jornada, fiscalização das empresas quanto ao ambiente de trabalho, proteção de mulheres e crianças, inicialmente, até chegarmos ao século XXI com preocupações quanto à violência e assédio no mundo do trabalho.

Esses desafios e compromissos tiveram base sólida no tripartismo que diferenciou a entidade desde sua fundação, reunindo Governos, Trabalhadores e Empregadores, e também na constatação da necessidade imprescindível do diálogo social e da justiça social.

Como diálogo social pode-se entender a participação dos trabalhadores, dos empregadores e dos governos na tomada de decisões em matéria de emprego e locais de trabalho, incluindo todos os tipos de negociações, consultas e trocas de informações entre os representantes desses grupos sobre interesses comuns nas políticas econômicas, trabalhistas e sociais.

A Declaração de 1998 da OIT ressaltou o papel de direitos fundamentais da liberdade sindical, da negociação coletiva e da proibição do trabalho forçado, do trabalho infantil e da discriminação.

A justiça social, portanto, significa muito mais do que uma luta a se travar contra a injustiça, tratando-se de uma expressão propositiva no sentido de relacionar-se à melhoria das condições dos seres humanos trabalhadores e de respeito à dignidade humana.



Constitui-se a justiça social em um princípio de ação, em busca de melhores condições de vida e de trabalho para que todos os seres humanos sejam considerados sem discriminação de raça, credo ou sexo, tendo garantidos seus direitos de promoção do bem-estar material e do desenvolvimento espiritual com condições de liberdade e dignidade, de segurança econômica e de igualdade de oportunidades.

A importância da OIT, renovada na passagem do seu centenário, pode ser avaliada em todas as circunstâncias pelo papel civilizador que exerce com seus três pilares democráticos: tripartismo, diálogo social e justiça social.



Capítulo 4

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, PANDEMIA E CRISE

HÉLCIO RIBEIRO*

A questão que nos fez escolher a noção de crise como tema de nossa reflexão é, sem dúvida, a de saber se nós vivemos hoje uma crise sem precedentes e, pela primeira vez na História, uma crise não transitória, mas permanente, definitiva (Paul Ricoeur).

1 INTRODUÇÃO

A crise do capitalismo voltou em 2008. Voltou com força e sem solução de longo prazo. Após 14 anos, analistas da economia internacional avaliam que novas bolhas especulativas podem estourar. As raízes da crise não foram enfrentadas. Com a crise voltou também a discussão sobre sua natureza e alcance. A dificuldade em definir o que é uma crise, porém, atravessa toda a literatura acadêmica em diversas áreas do conhecimento. “Uma crise é uma crise e não é. Ela é complexa, positiva e negativa, real e imaginária. Sua circunstância é tão obscura quanto seu conceito”.¹ A dimensão simbólica e imaginária da crise, do mesmo modo que seu uso político e ideológico, dificultam sua compreensão. As noções, conceitos e jogos de linguagens disponíveis não são capazes de dar conta da crise, que é

* Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Pós-doutorado pela Universidade de Paris X.

¹ BAECKER, Dirk. The Culture Form of Crisis, p. 173, In: **The Financial Crisis in Constitutional Perspective**: the dark side of functional differentiation; KJAER, Paul, TEUBNER, Gunther e FEBBRAJO, Alberto (orgs.), Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2011.

incompreensível, diz Marc Amstutz.² Modernidade e crise parecem eventos cooriginários de tal forma que a ideologia burguesa do século XIX, assim como o pensamento neo-conservador dos tempos atuais, de que não existem crises, não passa de ilusão.³ No máximo, os liberais concedem que se trata de um momento excepcional dentro da *normalidade*, quando, na verdade, crises são inerentes e estruturais em um sistema capitalista.⁴ Mesmo a sociologia tem evitado tratar do tema diretamente, substituindo a ideia de crise, em muitos casos, pela ideia de risco, que é um paradigma diferente, como explica Hauke Brukenhorst: “O mundo da vida está em crise, a evolução está em risco. Crise é um problema interno à sociedade diferenciada. Risco é um problema sobre as fronteiras do sistema e do ambiente”.⁵ Tanto a teoria crítica como as abordagens sistêmicas, porém, buscam explicar as crises, cada uma a partir de arcabouços conceituais totalmente distintos⁶, muitas vezes exagerando no ecletismo teórico e metodológico, como é o caso do próprio Brunkhorst que associa estranhamente Marx, Polanyi, Luhmann e Habermas na busca de uma explicação original, resultando por demonstrar apenas a própria dificuldade de uma teoria social em fase de exaustão paradigmática.⁷ Mesmo assim, o diagnóstico elaborado por Jürgen Habermas em *Legitimation Crisis* continua sendo referência fundamental para a discussão sobre a crise do capitalismo avançado. Em meados dos anos setenta do século passado, Habermas diagnosticou a situação a partir da congruência de quatro crises: crise econômica, crise de

² AMSTUTZ, Marc. **Eroding Boundaries**: on financial crisis and an evolutionary concept of regulatory reform, p. 223. Ver também: CLAM, Jean. **What is a crisis?**, ambos em Paul F. Kjaer, Gunther Teubner e Alberto Febbrajo, *Op. cit.*, p. 189.

³ BRUNKHORST, Hauke. *Op. cit.*, p.133.

⁴ STREEK, Wolfgang. **As crises do capitalismo democrático**. 92. ed. v. 31, n. 1. Novos Estudos Cebrap, 92, março de 2012.

⁵ BRUKHORST, Hauke. *Op. cit.*, Paul F. Kjaer, Gunther Teubner e Alberto Febbrajo, p. 134.

⁶ A teoria crítica é numerosa e pode ser consultada, além da obra do próprio Marx, James O'Connor, *The Fiscal Crisis of the State*, Itzván Mezáros, *A crise estrutural do capital*, Jürgen Habermas, *The legitimation crisis*. As abordagens funcionalistas e sistêmicas são igualmente extensas, começando com a obra clássica de Durkheim, *La Division Social du Travail* e todas as análises do autor francês sobre as questões relativas à patologia ou anomia da sociedade moderna. Ver também Jean Clam, *What is a crisis? in The Financial Crisis in Constitutional Perspective*, p. 189, bem como todos os artigos incluídos na coletânea organizada por Paul F. Kjaer, Gunther Teubner e Alberto Febbrajo. *Ibid.*

⁷ FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo, Malheiros, 1999. Especialmente a introdução.

motivação, crise de racionalidade e crise de legitimação. A crise econômica decorre das dificuldades do Estado em conciliar acumulação capitalista com as demandas sociais; a crise de motivação decorre do desaparecimento dos fatores tradicionais, especialmente religiosos, que estimularam o capitalismo nos seus primórdios, desenvolvendo-se um sistema sociocultural que valoriza o privatismo civil e familiar/vocacional incapaz de se autorenovar; a crise de racionalidade resulta da dificuldade em organizar todas as demandas econômicas e sociais em um aparelho administrativo e jurídico que se expande em diversos caminhos e fora de controle; crise de legitimidade como resultado da desconfiança generalizada de que o Estado conseguirá resolver todos esses problemas e o sistema cultural acaba não dando conta da integração social. Há uma escassez de “significado” e este não pode ser produzido administrativamente.⁸ Dessa forma não é possível compreender a crise em sociedades complexas a partir apenas do sistema econômico, uma vez que a diferenciação social e os dilemas de legitimação estão na base das crises contemporâneas.

O advento da globalização modifica o panorama pois a análise precisou se deslocar para o plano internacional, mas a agenda neoliberal, hegemônica no mundo desde então, não parece ter resolvido a crise. Ao contrário, as crises vem se acumulando e se aprofundando em todas as dimensões, embora parte da literatura esteja fixada apenas na dimensão econômica desse processo. Nos anos noventa Habermas discutiu as dificuldades das instituições internacionais e a necessidade de rever o seu papel em face das novas dimensões da crise. Veremos em seguida como as reações da OIT à pandemia podem ser melhor compreendidas como um processo contraditório e incipiente de revisão que parece estar se instaurando no plano internacional e no plano interno dos Estados em relação ao tema da intervenção do Estado, do problema fiscal e das próprias ações das organizações internacionais. A crise de 2008 pode ter dado

⁸ HABERMAS, Jürgen. *Legitimation Crisis*, London, Heinemann, 1976. Ver também BRUNKHORST, *The Return of Crisis*, in *The financial crisis in constitutional perspective*; Michel Dobry, *Sociologia das Crises Políticas*; Thomas MacCarthy, *Legitimacy and Diversity: Dialectical Reflections on Analytic Distinctions*, in *Habermas on Law and Democracy: critical exchanges*; Xavier Bonal, *The Neoliberal Educational Agenda and the Legitimation Crisis: old and new state strategies*, *British Journal of Sociology Education*, v. 24, n. 2, 2003.



início a uma revisão de posições. A pandemia de Covid19 acentuou essa necessidade pois demonstrou os limites do paradigma vigente. Resta saber até que ponto haverá realmente uma mudança de rumo.

2 A GLOBALIZAÇÃO E SUA CRISE

A crescente importância das organizações internacionais que marcou a segunda metade do século XX e início do século XXI é um fenômeno paralelo ao processo de globalização, ainda que seja difícil estabelecer de que forma se deram as relações entre os dois fenômenos e até que ponto as organizações internacionais, como a OIT, contribuíram para impulsionar a globalização. Organizações como FMI e Banco Mundial certamente tiveram uma participação maior nesse processo. A OIT é anterior à Segunda Guerra Mundial cujo fim é considerado a base para o desenvolvimento da ONU e demais organizações internacionais. A OIT nasce, ao contrário, em 1919 no Tratado de Versalhes que pôs fim ao primeiro conflito mundial em 1918, dando origem a uma nova ordem internacional. Com o fim da Segunda Guerra Mundial em 1945 e a criação da ONU, a OIT é incorporada ao sistema ONU e passa a fazer parte da nova ordem internacional. No entanto, a crise financeira de 2008 teve impacto enorme na economia internacional e em todas as instituições que constituem o sistema internacional. É no contexto dessa crise que surge a pandemia de Covid19 forçando um posicionamento e, às vezes, revisão do papel das organizações internacionais em face não apenas das questões de saúde, com o protagonismo contraditório da OMS durante o processo, mas também no plano da economia e do trabalho. Organizações como a ONU, o FMI, o Banco Mundial e a OIT fizeram suas avaliações da situação e reagiram aos riscos trazidos pela pandemia à economia e ao emprego no plano internacional. Para completar o quadro internacional recente, no início de 2022 a guerra entre Rússia e Ucrânia gerou apreensões em relação ao desempenho da economia internacional já abalada pela crise de 2008 e pela pandemia de Covid 19. O foco das avaliações voltou-se para as sanções econômicas impostas pelos EUA e União Europeia contra a Rússia, gerando tendências de “desglobalização”. Importantes investidores internacionais chegaram a anunciar, talvez apressadamente, o fim da globalização. Esse artigo analisa a reação

da OIT nesse contexto, principalmente tendo em vista seu posicionamento em face da pandemia de Covid 19. Em primeiro lugar é necessário entender um pouco como se transformou radicalmente a forma de organização do trabalho desde a revolução industrial até a crise do fordismo nos anos setenta do século XX.

A revolução industrial, de certa forma, contribuiu para uma primeira fase da globalização⁹ do capitalismo mas é com o advento do fordismo que o trabalho, e sua forma de regulação, se consolidam. A ordem econômica do pós Segunda Guerra é marcado pela consolidação do fordismo e, a segunda fase da globalização, a partir dos anos 60, em parte coincide com o declínio do fordismo e o surgimento de uma nova fase do capitalismo que coloca em cheque toda a organização do mundo do trabalho construída desde o século XIX. É esta mudança que caracteriza a crise e a revisão das normas do direito do trabalho no plano interno e internacional.

As transformações ocorridas no sistema fordista são fundamentais para entender o que ocorre no mundo do trabalho desde os anos setenta do século passado. O fordismo tem data para nascer, segundo David Harvey. O autor mostra que a implantação do fordismo é bastante complexa mas considera que seu nascimento simbólico se dá em 1914 com a introdução do dia de oito horas e cinco dólares. Mas é a partir de 1945 que o fordismo se consolida como novo regime de acumulação à medida que se une ao keynesianismo e à crescente intervenção estatal na economia:

Assim, a expansão internacional do fordismo ocorreu numa conjuntura particular de regulamentação político-econômica mundial e uma configuração geopolítica em que os Estados Unidos dominavam por meio de um sistema bem distinto de alianças militares e relações de poder.¹⁰

⁹ LEITÃO, Augusto Rogério. **A Organização Internacional do Trabalho (OIT):** quase um século de ação em contextos históricos diversos. Laboreal, v. 12, n. 1, 2016, p. 104.

¹⁰ HARVEY, David. **Condição Pós-moderna.** São Paulo, Edições Loyola, 1992, p. 121,125 e 132.

Esse processo chega até os anos setenta quando começa a crise do fordismo e sua substituição por um regime de acumulação flexível. O mesmo autor aponta que existem indícios de problemas no sistema fordista já nos anos sessenta, mas é no início dos anos setenta que a competição internacional se acirrou, especialmente pela recuperação da Europa Ocidental e do Japão associados ao deslocamento das multinacionais em direção ao sudeste asiático e o relativo êxito das políticas de substituição de exportações na América Latina, colocando em cheque a hegemonia estadunidense no âmbito fordista, levando à desvalorização do dólar e pondo fim aos acordos de Bretton Woods.¹¹

A acumulação flexível leva à crise do fordismo e permite o desenvolvimento de uma nova forma de regulação, marcado pelo surgimento de novos setores de produção, novos mercados e intensa inovação comercial, tecnológica e organizacional: “Ela se apoia na flexibilidade dos processos de trabalho, dos mercados de trabalho, dos produtos e padrões de consumo”.¹² A flexibilização acompanha a desregulamentação financeira e o processo de desenvolvimento da globalização a partir dos anos setenta. Isso implica dizer que não apenas todo o mercado de trabalho é reestruturado para responder às novas formas de acumulação, mas que essa última traz consigo a reorganização de todo o sistema capitalista com o abandono das intervenções sociais e desenvolvimentistas do Estado, a substituição do keynesianismo pelas políticas neoliberais e a financeirização da economia mundial. Chénais¹³ utiliza o termo mundialização para descrever esse processo uma vez que esse termo apresenta a vantagem de mostrar a necessidade de novas formas de regulação e revisão do papel das instituições internacionais. Embora o termo globalização tenha se tornado hegemônico, a ideia de revisão do papel das instituições internacionais que se contraponham às tendências de crise na economia mundial só se tornou mais forte após a crise financeira de 2008 e, principalmente, da pandemia de Covid19.

A globalização foi marcada pelo processo de desregulamentação do fluxo financeiro no plano mundial, diminuição do papel do Estado na economia através de privatizações de

¹¹ *Op. cit.*, p. 135.

¹² *Op. cit.*, p. 140.

¹³ CHÉNAIS, François. **A Mundialização do Capital**. São Paulo, Xamã, 1996, p. 24.

empresas, desregulamentação do trabalho e riscos de retrocessos democráticos e esvaziamento da cidadania.¹⁴ Faria definiu essa fase da globalização, pós Segunda Guerra até anos noventa do século passado, como fruto de uma convergência de vários fatores de natureza institucional, organizacional, política, comercial, financeira e tecnológica que se cruzaram a partir dos anos setenta. Dada a natureza complexa desse fenômeno é que se deve ter cautela com as ideias de “fim da globalização”. É possível que a situação atual tenha impacto principalmente em uma ou outra dessas dimensões ou, talvez, se trate de uma mudança de rumo na globalização mas não o seu fim. Nos anos noventa, a convergência desses inúmeros fatores, estimulou a reorganização da divisão internacional do trabalho em um processo que tem como pano de fundo as diferenças de produtividade e custos de produção entre países desenvolvidos e em desenvolvimento.¹⁵

Nos anos noventa Habermas, muito antes da crise de 2008 portanto, já antevia a necessidade de reorganização do sistema internacional e suas instituições com o objetivo de estabelecer limites à desregulamentação neoliberal que vinha provocando crises econômicas e sociais ao longo das últimas décadas do século XX, enfraquecendo o papel do Estado nacional e trazendo consequências sociais negativas em todo o mundo. O autor reconhece as dificuldades de implantar os direitos humanos e a Carta da Onu em um contexto cultural e político extremamente diversificado, inviabilizando a formação de um Estado ou governo mundial:

eu não vejo obstáculo de ordem estrutural que possa se opor ao alargamento da solidariedade nacional dos cidadãos e da política do Estado Providência no nível de um Estado federal pós-nacional. Mas o que falta à cultura política da sociedade mundial é a dimensão comum, de ordem ético-política, que seria necessária à formação equivalente de uma comunidade e uma identidade à escala planetária.¹⁶

O autor alemão afirma que o projeto de uma democracia cosmopolita precisa estar ancorada em outra estratégia cuja base de

¹⁴ FARIA, José Eduardo. *Op. cit.*, p. 56.

¹⁵ *Op. cit.*, p. 63.

¹⁶ HABERMAS, Jürgen. **Après L'État Nation**: une nouvelle constellation politique. Fayard/Pluriel, p. 122.

legitimação poderia ser as formas de organização não estatais, delineadas nos diversos sistemas de negociação internacional já existentes e que apresentam um histórico positivo de acordos entre atores estatais por um lado, e processos interestatais, de outro, e que funcionam de forma cruzada e complexa. A crise de 2008 e a pandemia parecem estar impulsionando uma revisão, ainda que incipiente, da desregulamentação neoliberal e podem trazer uma mudança de paradigma na regulação da sociedade e da economia ainda que não seja claro que estrutura poderia surgir.

3 OIT E A SAÚDE

A questão da saúde sempre foi um tema central na trajetória da OIT. A Constituição da OIT estabeleceu desde a fundação da organização em 1919, a proteção dos trabalhadores contra doenças e acidentes como um objetivo central e na Declaração da Filadélfia de 1944 a OIT já afirmava a necessidade de não abordar o trabalho como uma mercadoria e estender a proteção social à cobertura médica. A análise é de Gorsky e Sirrs que realizam excelente histórico da questão da saúde na OIT em artigo publicado pouco antes do surgimento e confirmação da pandemia de Covid19. Os autores salientam que em setembro de 2019 o tema da cobertura universal de saúde (UHC – *Universal Health Care* em inglês) estava na agenda internacional, discutida em reunião de alto nível na ONU que deu prioridade ao tema nos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável.¹⁷

Ao longo de cem anos de existência várias convenções da OIT demonstraram preocupação com a questão da saúde do trabalhador, especialmente no ambiente do trabalho como são os casos da Convenção 155 e da Convenção 187, esta última ainda não ratificada pelo Brasil.¹⁸ A OIT já emitiu cerca de setenta normas internacionais

¹⁷ Nascida do Tratado de Versalhes, a criação Organização Internacional do Trabalho foi impulsionada pela convicção de que a paz deve estar fundada na justiça social. Este raciocínio emoldurou suas primeiras tentativas de chegar a um padrão internacional de cobertura médica como seguridade social. (GORSKY, Martin; SIRRS, Christopher. **Universal health coverage as a global public health goal: the work of the International Labour Organisation.** c.1925-2018. História, Ciências, Saúde – Manguinhos, Rio de Janeiro, v. 27, supl., set. 2020, p. 71-93).

¹⁸ A Convenção n. 187 da OIT é uma norma internacional de extrema importância no

do trabalho no formato de convenções e recomendações relacionadas à questão da saúde e algumas delas são recentes pois decorrem de novos problemas e riscos surgidos exatamente da reestruturação produtiva do capitalismo nas últimas décadas após a crise do fordismo, tais como o uso de novas tecnologias, mudanças de paradigmas e formas de organização do trabalho assim como o declínio dos direitos trabalhistas. Schimit faz um balanço seminal da situação da saúde mental do trabalhador submetido a crescente precarização do trabalho.¹⁹

A abordagem da OIT sobre a questão da saúde, porém, variou ao longo de cem anos, sendo o pós Segunda Guerra Mundial o período que melhor expressou o compromisso da organização com a ideia de

fomento da política de prevenção dos riscos quanto aos acidentes e doenças decorrentes do trabalho, que atua em complementação à Convenção n.º 155 da OIT, no sentido de fixar políticas internacionais a serem internalizadas quanto à saúde, segurança e medicina do trabalho. (COLNAGO, Lorena de Mello Rezende e SIVOLELLA, Roberta Ferme. **Convenção 187 da OIT** : promoção da saúde e segurança do trabalho no Brasil e a viabilidade de sua ratificação. Juslaboris, Biblioteca Digital do TST, Cem Anos da OIT, Ano VII, n. 81, p. 11. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/162895>. Acesso em : 22 jun. 2022).

¹⁹ O artigo mostra que os crescentes níveis de estresse no trabalho são causados por cargas mais pesadas, intensificação do trabalho em função da diminuição do números de empregados, longas horas de trabalho, necessidade de multiespecialização (polivalência), condições precárias, postos na economia informal, formas emergentes de trabalho com aumento de trabalhadores autônomos (verdadeiros ou falsos, acrescento eu, como se vê na proliferação dos MEI e pejotização), terceirização, contratos temporários, trabalhadores migrantes. As consequências são devastadoras para a saúde mental do trabalhador e para a economia em geral: diminuição da saúde, diminuição da renda, aumento de despesas médicas, aposentadoria precoce, uso de álcool, fumo e drogas, perturbações no sono e na nutrição, diminuição da performance e da qualidade das decisões, prática de atividade sexual sem proteção com aumento de doenças sexualmente transmissíveis, no longo prazo surgimento de úlceras e inflamações digestivas, problemas músculo-esqueléticos, hipertensão, doenças cardiovasculares, diminuição da imunidade, câncer; as consequências para os empregadores não são poucas nem menores: aumento do absenteísmo, menor número de horas trabalhadas, prejuízos com equipamentos estragados, aumento do turn over dos trabalhadores, aumento das despesas com contratação e formação, processos de indenização, subutilização de plantas produtivas de custos elevados, possível redução na escala econômica, marketing negativo (imagem, reputação). (SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Trabalho e Saúde Mental na Visão da OIT. **Revista Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 51, n. 81, jan./jun. 2010, p. 489-526. p. 1-2, 6-7. Disponível em : https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_81/ciclo_estudos/martha_halfeld_schmidt.pdf. Acesso em : 22 jun. 2022).

cobertura universal de saúde. Antes da reunião da ONU de 2019 citada acima, o tema parecia ter sido retirado da agenda internacional e, no momento em que Gorsky e Sirrs escrevem em 2019, existiam contradições no tratamento da questão entre as diversas organizações internacionais, com a Organização Mundial da Saúde e o Banco Mundial adotando uma retórica favorável às diversas formas de cobertura médica mas afirmando que os indivíduos e comunidades já tinham acesso à serviços de saúde sem custos:

O Banco Mundial, outro importante ator internacional, é mais ambíguo, defendendo “que ‘as pessoas’ tenham acesso aos cuidados de saúde de que necessitam sem sofrer dificuldades financeiras” e acrescentando um apelo utilitário para que países... aproveitem ao máximo seu ativo mais forte: o capital humano.

Gorsky e Sirrs salientam que esta abordagem está longe de considerar a questão da saúde como um direito e mais ainda da ideia de que a saúde é um bem público.²⁰ Os autores defendem a necessidade de tratar a saúde como um bem público, sendo esta a tese central do artigo, que compartilhamos aqui.

A OIT reagiu instantaneamente ao desafio da Covid19 de diversas formas. Além de adotar sugestões sobre como enfrentar a pandemia, vem monitorando os impactos do Covid19 no emprego em todo o mundo. O site da organização traz dados sobre emprego em termos mundiais, regionais e locais nas diversas atividades, acompanha o nível de vacinação no mundo e adotou uma série de medidas para implementar as convenções e os padrões de defesa do trabalho que marcam a história da instituição. O Relatório Geral do CEACR orienta a aplicação dos padrões de proteção do trabalho em tempos de crise, em referência expressa ao Covid19, alertando para um desafio cujo tamanho e profundidade são inéditos no centenário da organização: “A pandemia de Covid19 representou a maior crise da

²⁰ *Op. cit.*, p. 72.

saúde pública do mundo na centenária existência da OIT e em sua esteira seguiu-se uma crise social e econômica de escala imensa”.²¹

A 110ª Conferência da Organização Internacional do Trabalho realizada entre 27 de maio e 11 de junho de 2022, introduziu os princípios da segurança e da saúde do trabalhador nos Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalhador²², adotada em 1998 como parte da declaração de princípios fundamentais da OIT. Esta é, sem dúvida, uma reação direta do impacto da Covid19 no sistema normativo da OIT e possui grande relevância, embora não seja a primeira manifestação da instituição em face do tema da saúde do trabalhador. Todas as convenções anteriores tratavam de situações específicas da saúde da mulher, da criança trabalhadora ou mesmo se referiam a condições de trabalho em atividades com alto grau de insalubridade. A seguir faremos uma análise das relações entre trabalho e pandemia a partir dos relatórios elaborados pela OIT, especialmente os dois últimos até o envio do texto para publicação. São comparados os dados dos relatórios oitavo e nono.²³

A oitava edição do relatório da OIT sobre o impacto da pandemia e da vacinação no mundo do trabalho, publicado em outubro de 2021, mostra a contraditória evolução do processo. O relatório aponta uma relação positiva entre níveis de vacinação e volta ao trabalho mas com índices de recuperação insatisfatórios em relação aos países com renda média e baixa: uma média de 35,5% dos trabalhadores estava vacinada neste período, mas países de renda alta alcançaram 58,8% de vacinação, ao passo que os países de renda média ou baixa vacinaram apenas 1,6%. As estimativas globais de emprego, desemprego e inatividade também apontavam enormes desigualdades desde o início da pandemia em 2020 até a publicação do relatório de 2021, com alto índice de desocupação mas com impacto mais forte sobre jovens, especialmente mulheres jovens. Estímulos

²¹ APPLICATION of International Labour Standards in times of crisis: the importance of international labour standards and effective and authoritative supervision in the context of the COVID-19 pandemic. Disponível em:

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--ed_norm/--normes/documents/publication/wcms_767351.pdf. Acesso em: 14 jun. 2022.

²² INTERNATIONAL LABOUR CONFERENCE. Disponível em:

https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_848132/lang-en/index.htm. Acesso em: 11 jun. 2022.

²³ O oitavo relatório é de outubro de 2021 e o nono é de maio de 2022. Todos os relatórios estão no site da OIT.

fiscais, pacotes econômicos e vacinação tiveram efeito positivo na relativa recuperação do emprego e do investimento em 2021 porém, mais uma vez, os resultados foram menos auspiciosos em relação aos países em desenvolvimento. Em termos gerais o relatório mostra a seguinte tendência geral: um estímulo fiscal de 1% do PIB anual elevou o número de horas trabalhadas em 0,3% até o primeiro trimestre de 2021 em comparação com os níveis do último trimestre de 2019.

Os níveis mais altos de recuperação e fortalecimento do mercado de trabalho associam-se a maiores níveis de vacinação: para cada 14 pessoas vacinadas no segundo trimestre de 2021 verificou-se a criação de uma vaga de emprego no mercado global de trabalho. No início de 2021, o relatório demonstrava poucas perspectivas de mudança no cenário mundial, com recuperação fraca e lenta, destacando-se, mais uma vez, perspectivas pouco otimistas em relação aos países em desenvolvimento:

nos países de renda média e baixa a contração fiscal e o lento progresso da vacinação estão impedindo a recuperação, situação agravada pelos riscos negativos adicionais que incluem o superendividamento e gargalos na cadeia global de suprimentos.

O relatório aponta como positivo a alocação inédita, pelo FMI, de 650 bilhões de dólares para aumentar os direitos especiais de saques dos seus membros como forma de ampliar as ações globais no campo financeiro e técnico, como chave para uma recuperação “centrada no ser humano”.²⁴

²⁴ ILO Monitor. **Covid19 and the world of work**. Eight Edition, Updates estimates and analysis. Disponível em: https://www.ilo.org/global/topics/coronavirus/impacts-and-responses/WCMS_824092/lang—en/index.htm. Acesso em: 16 jun. 2022. Todos esses dados, assim como os seguintes, foram retirados dos relatórios disponíveis no site da OIT. Nesse capítulo aproveitamos os dados mais gerais, mas é importante ressaltar que as informações são muito detalhadas, incluindo dados por região, país, gênero e por setores e atividades. O relatório apresenta, por exemplo, a menor capacidade de recuperação das pequenas e médias empresas. Provavelmente por terem tido menos acesso a créditos e ajudas oriundas dos pacotes fiscais e financeiros acima citados, como de fato aconteceu no Brasil. Os relatórios tomam como marco comparativo os dados do último trimestre de 2019, em uma situação pré-crise de Covid19.

A nona edição do relatório da OIT foi publicado em 23 de maio de 2022, em um momento em que a maior parte das restrições de locomoção e trabalho diminuíram, apontando estagnação nas tendências positivas anteriores em relação ao aumento das horas trabalhadas, havendo risco de reversão. O relatório aponta que essa estagnação foi mais forte no primeiro trimestre de 2022, permanecendo 3,8% abaixo do último trimestre de 2019 e um déficit de 112 milhões de empregos, tendo as medidas de contenção adotadas pela China contribuído de forma central para os resultados negativos em nível global. Permanece grande, segundo esse relatório, a desigualdade de horas trabalhadas entre homens e mulheres, apesar de ligeira recuperação nos países desenvolvidos. Em termos globais as mulheres trabalharam em média 18,9 horas, 57% da média de horas trabalhadas pelos homens que atingiu 33,4%.²⁵

Ao final do ano de 2021 o emprego retornou aos níveis anteriores à crise ou chegou mesmo a ultrapassá-lo nos países desenvolvidos, enquanto os em desenvolvimento ou de renda média e baixa permaneciam com déficits, tendo a renda global do trabalho ultrapassado os níveis anteriores à crise em 0,9%, impulsionados pelos países desenvolvidos e pela China. No final de 2021 e início de 2022 houve um aumento acentuado das vagas de emprego nas economias avançadas com um aperto nos mercados de trabalho decorrente da desproporção entre vagas disponíveis em alta e o nível de candidatos a emprego que se manteve estável. Em 39 países, a maioria desenvolvidos, o aperto no mercado de trabalho aumentou em média 32%. O relatório descarta, porém, sinais de superaquecimento do mercado de trabalho, evidenciados por diversas pesquisas de emprego e pela manutenção da situação crítica nos países em desenvolvimento.²⁶

²⁵ ILO. **Monitor on the world of work**. Ninth Edition, 2022. Disponível em: https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_845642/lang—en/index.htm. Acesso em: 17 jun. 2022. Essa edição incorpora avaliações negativas em relação ao impacto da guerra entre Rússia e Ucrânia na economia mundial: O conflito na Ucrânia não teve somente impacto regional mas também abalou a economia global e aumentou a inflação, especialmente nos preços dos alimentos e energia, rompendo as cadeias globais de suprimentos. Além disso, aumentou a turbulência financeira e políticas de aperto financeiro provavelmente terão impacto internacional nos mercados de trabalho nos próximos meses. Existe um risco crescente, ainda que incerto, de deterioração no nível de horas trabalhadas em 2022.

²⁶ ILO. *Op. cit.*, p. 2.

O relatório sugere medidas que contribuam para uma recuperação mundial mais rápida através de apoios aos trabalhadores que os ajudem a manter seu poder de compra e de suas famílias, ajustes macroeconômicos cuidadosos para lidar com as pressões inflacionárias e o endividamento, especial atenção aos trabalhadores mais atingidos pelas crise, especialmente apoio às médias e pequenas empresas que atuam na informalidade; a longo prazo sugere apoio a planos de políticas setoriais que promovam o trabalho decente, monitoramento e avaliação dos *impactos das múltiplas crises sobre o mundo do trabalho*²⁷ enfatizando a desigualdade, a manutenção dos meios de vida e à sustentabilidade. O mais importante deste relatório é a afirmação de que estes objetivos só podem ser efetivados a partir de uma coordenação internacional tais como a iniciativa do Secretário Geral da ONU *Acelerador Global para Empregos e Proteção Social em Transições Justas*, bem como a iniciativa da própria OIT *Chamada para a Ação para a Recuperação Centrada no Ser Humano*, adotada em junho de 2021.²⁸ Este aspecto é importante por demonstrar a consciência de uma abordagem global e articulada do sistema ONU, conjugada com organizações internacionais, blocos econômicos e Estados nacionais. Um desafio que parece estar nascendo da crescente consciência de que a saúde é um bem público e deve ser encarada como direito humano, dependente de ações coordenadas pelas diversas agências internacionais, pelos Estados membros do sistema internacional, em uma perspectiva que abandona a ideia de saúde como mercadoria e aponta para a necessidade de superar posturas neoliberais no tratamento tanto da saúde quanto do trabalho.

A rearticulação das organizações internacionais pode seguir a sugestão de Habermas quando o autor alemão reconhece a impossibilidade de pensar em um governo mundial neste momento mas busca solução no âmbito da própria história de acordos e negociações do moderno sistema mundial. A incipiente formação de uma sociedade civil global²⁹ pode contribuir para ampliar as pressões

²⁷ Grifo nosso.

²⁸ ILO. *Op. cit.*, p. 2.

²⁹ O tema da sociedade civil global é bastante polêmico na literatura e já tratado por muitos autores, alguns deles bastante céticos. Como exemplo pode-se consultar HERZ, Mônica; HOFFMANN, Andrea Ribeiro. **Organizações Internacionais: história e práticas**. Rio de Janeiro, Elsevier, 2004, especialmente o capítulo 6 e bibliografia ali sugerida.

sobre o sistema internacional, especialmente com o objetivo de aumentar a articulação entre as diversas organizações internacionais, como parece já ter acontecido no caso da pandemia de Covid19 aqui analisado. As iniciativas da OMS, ONU, OIT e até mesmo Banco Mundial e FMI ainda podem ser consideradas ações realizadas de forma isolada em face umas das outras e sem o aspecto articulado a que Habermas se refere, mas podem estar sinalizando uma mudança de postura no plano internacional em relação ao predomínio da desregulamentação econômica e social das últimas décadas neoliberais. As crises de 2008 e a pandemia de Covid19 estão forçando uma revisão da ideia de equilíbrio fiscal ainda hegemônica no mundo e mostrando que a austeridade neoliberal é um obstáculo à realização dos direitos humanos e, de certa forma, já foi abandonada por Estados e organizações internacionais.³⁰ A existência de direitos à saúde como um direito humano e como bem público parecem entrar na agenda internacional de forma definitiva, em um quadro em que o equilíbrio fiscal passa a ser visto de modo diferente daquele das últimas três décadas. O neoliberalismo é uma ameaça ao projeto emancipatório da modernidade, sobretudo se acrescentarmos a crise ecológica ao tema aqui tratado. Trata-se de um desafio lançado à humanidade para que encaremos a crise atual a partir da advertência de Paul Ricouer utilizada como epígrafe deste texto: trata-se de uma crise muito mais profunda e ampla em termos temporais, e que atravessa toda a modernidade.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os relatórios da OIT demonstram que altos níveis de vacinação permitiram uma volta mais rápida ao trabalho e favoreceram recuperações econômicas mais rápidas. Isso não teria ocorrido sem fortes intervenções estatais e ações concretas das organizações internacionais. Verifica-se, porém, enorme desigualdade nesse processo uma vez que o acesso e a velocidade da vacinação foi muito

³⁰ ROSSI, Pedro; DAVID, Grazielle; CHAPARRO, Sérgio. Política fiscal, desigualdades e direitos humanos, *In: Economia pós-pandemia: desmontando mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico*. Esther Dwek, Pedro Rossi e Ana Luíza Matos de Oliveira (orgs.), São Paulo, Autonomia Literária, 2020.

maior entre os países de renda alta e maior desenvolvimento. Jovens e mulheres, especialmente mulheres jovens, foram mais atingidas pelo desemprego assim como pequenas e médias empresas tiveram menor apoio governamental do que o grande capital. Pacotes econômicos e fiscais de ajuda foram desiguais tanto no plano interno dos Estados e blocos econômicos quanto no plano internacional, mas amplos o suficiente para sugerir que a questão fiscal tal como tratada pelo neoliberalismo tem sido um mito perverso imposto à humanidade e, principalmente, aos países em desenvolvimento. Justamente aqueles que, não por acaso, tiveram mais dificuldades no enfrentamento da pandemia.

A crise financeira de 2008 poderia ter sido uma oportunidade para rever os paradigmas econômicos vigentes. Isso não aconteceu. Os efeitos cada vez mais negativos da globalização neoliberal estão colocando em xeque a legitimidade dos sistemas políticos como afirmou Habermas há quatro décadas, trazendo riscos para a cidadania e para a democracia como percebeu Faria já nos anos noventa. A pandemia e a guerra na Ucrânia estão modificando as avaliações em torno da economia e da sociedade global. Pode ser uma nova oportunidade. A globalização pode não estar no fim, mas como ela está associada à crise do fordismo e à desregulamentação econômica e social do neoliberalismo, é possível que ela esteja sofrendo uma inflexão que obrigue Estados e organizações internacionais a reverem seus postulados e práticas. Ainda que estejamos longe de uma democracia cosmopolita é cada vez maior a certeza de que os Estados nacionais, sozinhos, ou mesmo organizações internacionais de forma isolada, não podem solucionar os graves problemas que afetam toda a humanidade. Uma nova forma de regulação será necessária para estabelecer limites à acumulação flexível e tome a sério a ideia de trabalho decente da OIT. Mas a OIT, sozinha, não tem condições de mudar o paradigma. Será necessário repensar toda a ordem mundial. Oxalá essa tendência de revisão não seja passageira e fruto do diagnóstico incorreto de que, uma vez passada a tempestade da pandemia, tudo voltará ao seu curso “normal”. Nesse caso, normal será a crise definitiva de que fala Ricouer.

Capítulo 5

MERCADOS DE TRABALHO HETEROGÊNEOS E AS PLATAFORMAS

ALVARO AUGUSTO COMIN*

JOUBERTO DE QUADROS PESSOA CAVALCANTE**

1 INTRODUÇÃO

Dois temas vêm dominando crescentemente a agenda de debates sobre o trabalho: o primeiro, diz respeito ao impacto das inovações baseadas em Inteligência Artificial sobre os empregos e as profissões, tendo em vista o seu potencial para aplicações que automatizam funções produtivas, que de outra forma seriam desempenhadas por seres humanos; o segundo, trata da expansão das plataformas de trabalho e de seus efeitos sobre as relações de trabalho e a qualidade dos empregos. Derivados de uma mesma matriz de inovações tecnológicas, ambos fenômenos põem em xeque os sistemas de proteção social construídos em torno do paradigma do trabalho assalariado regular como pilar da reprodução social.

O primeiro tema tem precedência sobre o segundo, na medida em que está em jogo saber quanto trabalho humano será necessário para o funcionamento das economias e principalmente que trabalhos serão esses. Sabemos que as inovações tecnológicas tanto criam,

* Professor do Departamento de Sociologia da FFLCH-USP. Graduação em História, Mestrado e Doutorado em Sociologia pela Universidade de São Paulo – USP. Ex-presidente do Centro Brasileiro de Análise e Planejamento (2005-2008). Ocupou o posto de Lecturer no Kings Brazil Institute (Kings College London) entre 2011 e 2014.

** Doutor em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre em Integração da América Latina pela USP/PROLAM. Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas.

quanto destroem ocupações, mas nunca é possível saber, de antemão, qual será o saldo, até porque o volume em que os empregos a serem criados não é determinado pela tecnologia apenas, isso depende de uma política de geração de empregos, além de outros fatores, como as taxas de investimento, de consumo, de comércio internacional e de crescimento econômico. Por outro lado, as mudanças tecnológicas afetam muito diretamente o mix de ocupações e assim também os tipos de conhecimentos e habilidades profissionais demandados, impactando ao mesmo tempo desvalorização e obsolescência de parte da força de trabalho e gargalos de formação e experiência profissional, que hipervalorizam qualificações escassas.

Para complicar mais as coisas, pelo caráter imaterial das novas atividades que mais se expandem e pelo alcance global das infraestruturas de comunicação e das corporações que as controlam, a correlação espacial entre oferta e demanda por trabalho tende a se dissolver cada vez mais, de modo que os investimentos realizados em um determinado país ou região podem gerar empregos, principalmente, em outros países ou regiões. Considerando o papel central que os mercados de trabalho desempenham na distribuição da renda e do consumo e na reprodução social de maneira ampliada, questões bastante cruciais sobre o futuro são incontornáveis. Em um horizonte de 20 ou 30 anos, haverá emprego para todas as pessoas que necessitam trabalhar para viver? A força de trabalho existente estará preparada para desempenhar as novas funções resultantes das inovações tecnológicas e nos modelos de negócios? Quem ganha e quem perde nesta onda de “destruição criativa”?

As plataformas de trabalho, por sua vez, são elementos importantes nesta dinâmica de criação, destruição e realocação do trabalho, pois fornecem os nexos que permitem o aprofundamento da divisão do trabalho, articulando diferentes (novas e velhas) formas de arregimentação, controle e remuneração da força de trabalho, tornando-as mais flexíveis e mais desterritorializadas, maximizando os interesses das empresas e impulsionando uma série de novos modelos de negócios. A literatura sobre o assunto é praticamente unânime em apontar a associação entre as plataformas de trabalho e a tendência à diluição do emprego assalariado regular e formal em modalidades mais precárias de contratação onde estão ausentes os direitos tipicamente

garantidos aos empregados pelas legislações trabalhistas¹. No pior dos cenários, no futuro que nos aguarda haverá menos oportunidades de trabalho e elas serão mais precárias.

Ao tratar destas tendências cabe perguntar ainda como elas afetarão as diferentes partes do mundo, considerando as enormes desigualdades existentes entre os países em termos das estruturas econômicas e sociais, bem como das instituições que regulam o trabalho e a reprodução social de maneira mais ampla. Na medida em que o sistema capitalista se apoia em uma divisão internacional do trabalho que é hierárquica e que concentra em alguns países, as atividades que capturam a maior parcela do valor gerado nas cadeias globais de produção de bens e serviços, onde se encontram a sedes dos grandes conglomerados transnacionais, distribuindo as atividades que são mais intensivas em trabalho e consumo dos recursos naturais nos países periféricos², não devemos esperar que os impactos das transformações tecnológicas e nas formas de exploração do trabalho sejam homogêneos no que diz respeito aos espaço que compõem a economia mundial.

Na próxima seção deste artigo, discutiremos como a presente onda de inovações tecnológicas pode influenciar o volume e o perfil da demanda por trabalho. Na sequência, procuramos identificar como essas tendências se associam às formas de exploração do trabalho. Após, trataremos de como as diferenças relativas entre países e regiões os predispõem a efeitos também distintos destas tendências. Por fim, concluiremos abordando os desafios postos para os sistemas de reprodução social.

-
- ¹ HUWS, Ursula Huws. **Labor in the Global Digital Economy**: The Cybertariat Comes of Age. New York: NYU Press, 2014. SRNICEK, Nick. Platform capitalism. Cambridge: Polity Press, 2017.
 - ² KAPLINSKY, Rapahel. Global value chains in manufacturing industry: Where they came from, where they are going and why this is important. *In: Routledge Handbook of Industry and Development*. London and New York: Routledge Taylor and Francis Group, 2016, p. 184-202; SMITH, David A. (2012). Trade, unequal exchange, global commodity chains. World-system structure and economic development. *In: Routledge Handbook of World-Systems Analysis*. London and New York: Routledge Taylor and Francis Group, 2012, p. 239-246; POSTER, Winifred R. YOLMO, Nima L. Globalization and Outsourcing. *In: The SAGE Handbook of the Sociology of Work and Employment*. London: SAGE Publications, 2016.



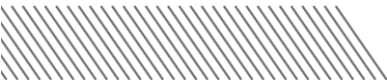
2 AUTOMAÇÃO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: EXISTE UM FUTURO PARA O TRABALHO?

Historicamente, as tecnologias de automação substituíram sobretudo os trabalhos de natureza manual e rotineira. A partir do início do século XX, os tratores e máquinas agrícolas começaram a substituir o trabalho humano na agricultura, a ponto de tornar o emprego no setor primário algo praticamente marginal nos países mais industrializados. Com isso, a mão-de-obra se desloca da agricultura para a indústria manufatureira em ascensão até os anos 60/70, quando a automação industrial começou a se disseminar para outros setores, levando ao encolhimento do operariado nos países centrais. Atualmente, o emprego industrial tende a encolher mesmo nos países asiáticos, que se tornaram as oficinas do mundo nas últimas décadas. Atualmente, China é o país líder em automação e robótica no setor industrial.

Nesse processo, o amplo e heterogêneo setor de serviços se consolida como o grande estuário das oportunidades de trabalho, bem como das inovações voltadas para a automação de funções que reduzam a necessidade de trabalho humano, um objetivo permanente das empresas capitalistas. O desenvolvimento da Inteligência Artificial (AI) não é o único, mas é provavelmente o principal elemento tecnológico a influenciar o ritmo e a extensão da automação dos serviços e é, portanto, fator chave no debate sobre o “futuro do trabalho”. Sistemas de IA são capazes de realizar operações que envolvam raciocínio lógico, tomada de decisões, resolução de problemas e sua combinação com o poder de processamento dos computadores, o qual cresceu exponencialmente nas últimas décadas, somados às infraestruturas de telecomunicações e às redes digitais, fazem dela uma tecnologia de aplicação geral, que serve potencialmente a todas as demais atividades humanas, com um poder disruptivo que tem sido comparado ao da eletricidade no início do século XX³.

Na prática, a IA vem permitindo o avanço da automação em todos os setores da economia, da agricultura aos serviços de saúde, da indústria do petróleo aos serviços financeiros, da condução de

³ FORD, Martin. **Rise of the Robots**: Technology and the Threat of a Jobless Future. New York, Basic Books, 2015.



veículos ao entretenimento e muito além⁴. E, o que é o mais crucial, a IA vem avançando em área de atividades profissionais que até recentemente supúnhamos ser redutos invioláveis do trabalho humano, atividades que envolvem experimentação, pesquisa, tomada de decisões e até mesmo criatividade, como a redação de artigos de notícias e composição de sinfonias para orquestras. Talvez o exemplo mais emblemático de todos seja o dos programas que criam programas, potencialmente dispensando até mesmo o trabalho humano de criar e comandar a tecnologia⁵. Todas estas são atividades desempenhadas por trabalhadores com educação formal, qualificação e experiência profissionais elevadas, que normalmente desfrutam de bons contratos de trabalho e salários acima da média. A aplicação de inovações baseadas em IA em áreas tão distintas quanto recursos humanos, contabilidade, controle de tráfico aéreo, diagnósticos médicos por meio de imagens, prospecção de solo, monitoramento do clima e serviços jurídicos não vai abolir completamente a necessidade de trabalho humano, mas reduz muito essa necessidade e altera substantivamente o conteúdo das ocupações que permanecem⁶.

Ainda mais expostos ao risco de desemprego tecnológico estão as ocupações que envolvem atividades de natureza técnica mais rotineiras e previsíveis, como arquivistas e almoxarifes, caixas e cobradores, vendedores, analistas de crédito, auxiliares de escritório e desenhistas, para ficar em apenas alguns exemplos, todas ocupações tipicamente desempenhadas em empresas e instituições, sob contratos regulares e estáveis de trabalho.

Em contraste com o que acontece com muitas ocupações que envolvem conhecimentos abstratos e raciocínio, que podem ser

⁴ LANE, Marguerita; SAINT-MARTIN, Anne. **The Impact of Artificial Intelligence on the Labour Market: What Do We Know so Far?** In: OECD Social, Employment and Migration Working Papers. Vol. 256, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/7c895724-en>. Acesso em: 01 set. 2022.

⁵ BRYNJOLFSSON, Erik; MCAFEE, Anrew. **Race Against the Machine: How the Digital Revolution Is Accelerating Innovation, Driving Productivity, and Irreversibly Transforming Employment and the Economy.** Lexington: Digital Frontier Press, 2011.

⁶ AUTOR, David. **The Work of the Future: Building Better Jobs in an Age of Intelligent Machines.** MIT Work of the Future Task Force. MIT, 2020; BRYNJOLFSSON, Erik; MITCHELL, Tom; ROCK, Daniel. **What Can Machines Learn and What Does It Mean for Occupations and the Economy?**. AEA Papers and Proceedings 108, mai/2018, p. 43-47. Disponível em: <https://doi.org/10.1257/pandp.20181019>. Acesso em: 01 set. 2022.

automatizados com recursos computacionais relativamente leves, ocupações que exigem esforços físicos não previsíveis e empenho das funções sensoriais e motoras, características, por exemplo, da construção civil, da agricultura de frutas e hortaliças e dos serviços domésticos, são muito mais difíceis de automatizar e demandam um poder computacional “muito mais pesado”⁷. Via de regra, essas são também ocupações associadas a baixos salários e relações de trabalho informais, muito frequentemente desempenhadas por imigrantes nos países mais ricos ou pelos estratos mais pobres e menos escolarizados da força de trabalho nacional em países de renda média ou baixa. As dificuldades técnicas e as barreiras de custos envolvidas na automação destes tipos de atividades contrastam também com o avanço contínuo da automação na manufatura, onde o trabalho, igualmente de natureza manual, é predominantemente de tipo regular e formal.

Em conjunto, essas tendências indicam que o impacto das tecnologias de automação tem sido mais intenso sobre os estratos intermediários da força de trabalho, contribuindo para a explicação da tendência mais geral de polarização dos mercados de trabalho, como já apontada por vários estudiosos. Entre eles destacam-se os trabalhos de David Autor, os quais demonstram que nos EUA, assim como na maioria dos países europeus, nas últimas décadas, a participação dos empregos de baixa remuneração (como em serviços domésticos, cuidados pessoais, preparação de alimentos, vigilância) e de alta remuneração (em ocupações técnicas, profissionais e gerenciais) crescem, às expensas da participação de ocupações de nível intermediário de remuneração (como operadores de máquinas em linhas de produção e trabalhadores administrativos). David Autor ressalta que a automação não é o único fator a influenciar esta tendência; mudanças na composição educacional da força de trabalho, a intensificação do comércio internacional, a dispersão global das

⁷ Esta circunstância, algo contraintuitiva, é conhecida entre os cientistas da computação como Paradoxo de Moravec. A explicação para o fenômeno é a seguinte, segundo David Autor: “High-level reasoning uses a set of formal logical tools that were developed specifically to address formal problems (e.g., counting, mathematics, logical deduction, encoding quantitative relationships). Sensorimotor skills, physical flexibility, common sense, judgment, intuition, creativity, spoken language, etc., are ‘built-in’ capabilities that the species evolved rather than developed. Formalizing these skills requires reverse engineering a set of activities that we normally accomplish using only tacit understanding”. (Autor, 2014).

cadeias de valor e o declínio dos sindicatos, são todos fatores a contribuir para esta tendência⁸.

Mas o próprio Autor, assim como muitos economistas, não crê que esta tendência implique em um “futuro sem empregos”⁹. Apoiando-se na história das revoluções tecnológicas anteriores como parâmetro, sustenta que as inovações tecnológicas produziram grandes desarranjos nos mercados de trabalho em suas fases iniciais, mas geraram mais e melhores empregos do que os que destruíram no médio prazo. Nas fases de ajuste, os trabalhadores adquirem novas habilidades (a escolaridade aumenta), eventualmente se deslocam para as novas regiões e mais dinâmicas e terminam se reinserindo. Investimentos em educação e requalificação profissional dos trabalhadores redundantes são as medidas capazes de mitigar os efeitos negativos das ondas de inovação. Além disso, é possível estimular tecnologias que se associem ao trabalho humano, aumentando sua produtividade, ao invés de substituí-lo. Mesmo que esse aumento de produtividade reduza a necessidade de trabalhadores, o aumento nos lucros derivado da economia de trabalho se reverte em novos investimentos que por sua vez gerarão mais postos de trabalho. Analogamente, o aumento de produtividade também deve se expressar na redução dos preços dos produtos e serviços, deixando mais dinheiro também nos bolsos dos consumidores, que assim poderão consumir mais.

Esses argumentos são logicamente possíveis, mas é importante lembrar que um fenômeno pode ser plausível e não ocorrer. De qualquer forma, é inegável que muitas ocupações e profissões novas estão surgindo, ao mesmo tempo em que outras desaparecem, mas a verdade é que impossível saber se o saldo será positivo ou negativo, porque nem as inovações tecnológicas, nem a educação, por si só, geram empregos (para além daqueles necessários para a realização destas atividades). No que diz respeito à educação, especialmente a de nível superior e especialmente nos EUA, cumpre

⁸ AUTOR, David. **Polanyi's Paradox and the Shape of Employment Growth**. Cambridge-MA: National Bureau of Economic Research, September 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.3386/w20485>. Acesso em: 01 set. 2022; AUTOR, David H; KATZ, Lawrence F. KEARNEY, Melissa S. **The Polarization of the U.S. Labor Market**. AEA Papers and Proceedings, 96, nº 2, 2006.

⁹ AUTOR, David. **The Work of the Future**: Building Better Jobs in an Age of Intelligent Machines. In: MIT Work of the Future Task Force. MIT, 2020.

lembrar que ela é um bem cada vez mais caro, em contraste com os salários dos trabalhadores menos escolarizados – justamente os que mais precisam de educação –, que vêm declinando, conforme os próprios estudos de David Autor.

Naturalmente, há quem discorde da tese de que “desta vez a história vá se repetir”. É o caso, por exemplo, de Martin Ford, tecnólogo e empresário de sucesso no Vale do Silício. Em seu livro *Rise of the Robot*, Ford argumenta que os sistemas baseados em IA são muito mais produtivos do que os seres humanos e tem potencial para substituí-los em um arco quase infinito de funções, inclusive aquelas que exigem criatividade e ilustra sua tese com abundância de exemplos bastante eloquentes, que incluem sistemas já existentes capazes de compor sinfonias, pintar quadros e escrever romances, que podem não conquistar prêmios de crítica, mas não se distinguem das muitas obras produzidas por seres humanos, igualmente não premiadas, que abastecem os respectivos mercados¹⁰. É este tipo de diagnóstico que está na raiz das propostas de renda universal que hoje se popularizam como ideia e que já são experimentadas em países como a Suíça. Trata-se, neste caso, de substituir crescentemente o mercado de trabalho, como principal mecanismo de distribuição de renda, por um sistema de proteção social não vinculado a contribuições. A ideia é certamente atraente, mas resta saber até que ponto a fórmula suíça (um centro financeiro internacional com renda altíssima e população minúscula) pode servir de modelo para o resto do mundo.

Só o tempo dirá se a história vai ou não se repetir desta vez. O que não se discute é que a presente onda de inovações tecnológicas (diferente das anteriores) não afeta apenas as ocupações braçais e penosas, que, abstraído o período de adaptação, em si mesmo penoso para aqueles trabalhadores que se tornaram redundantes, não deixam saudades; ela vai no coração das ocupações e das profissões que constituem as classes médias, amplas nos países mais ricos, resultando em aumento das desigualdades salariais.

Todos os estudos citados até aqui tratam de países de renda alta, com mercados de trabalho largamente compostos por

¹⁰ FORD, Martin. **Rise of the Robots**: Technology and the Threat of a Jobless Future. Basic Books, 2015.

assalariados formais, trabalhando para empresas e instituições formais, com educação formal secundária ou superior. São também países com taxas de crescimento populacional baixa ou negativa e que historicamente recorrem à importação de mão-de-obra para o desempenho de atividades de menor qualificação na agricultura, nos serviços domésticos e de cuidados, na construção civil e nos transportes, por exemplo. Uma mão-de-obra que, muito frequentemente, não desfruta dos mesmos direitos trabalhistas e sociais que os trabalhadores nacionais, inclusive porque muitos não tem status legal como imigrantes. Em outras palavras, são mão-de-obra “barata e descartável”¹¹.

Atividades intensivas em mão-de-obra, como as indústrias de roupas e de equipamentos eletrônicos, há muito foram terceirizadas para países do terceiro mundo. As tecnologias de que estamos falando são criadas nestes países e respondem a uma estrutura de oferta de força de trabalho limitada e controlada, recebendo salários relativamente altos em relação ao restante do mundo.

No contexto de ampla integração econômica entre os países em que vivemos, essas tecnologias se transferem rapidamente para os demais países do mundo, onde vão interagir com estruturas sociais e institucionais muito diferentes. Como ficam as tendências neste caso?

3 PLATAFORMAS DE TRABALHO

Conquanto as plataformas de trabalho representem modalidades novas e disruptivas de negócios, elas interagem com os sistemas regulatórios já existentes, ora forçando seus limites, ora se adaptando a eles, e sempre que possível explorando os espaços de sombra que todos esses sistemas contêm¹².

¹¹ CRAIG, Gary; WAITE, Louise; LEWIS, Hannah; SKRIVANKOVA, Klara. **Vulnerability, Exploitation and Migrants: Insecure Work in a Globalised Economy**. New York: Palgrave Macmillan, 2015.

DUNAWAY, Wilma A. **Gendered Commodity Chains: Seeing Women's Work and Households in Global Production**. Stanford: Stanford University Press, 2013.

¹² VALDEZ, Jimena. **The Politics of Uber: Infrastructural Power in the United States and Europe**. In: *Regulation & Governance*, fev/2022. Disponível em: <https://doi.org/10.1111/rego.12456>. Acesso em: 01 set. 2022.

De saída, é importante distinguir entre dois tipos principais de plataformas de trabalho, conforme tipologia já estabelecida na literatura especializada. Um primeiro tipo é composto por plataformas de prestação de serviços que envolvem a realização de tarefas materiais e, frequentemente, o contato direto entre prestadores e consumidores destes serviços. São chamadas de *local-based services* (serviços prestados em circunscrições espaciais definidas) e incluem serviços de transporte de passageiros, entregas de mercadorias, serviços domésticos, serviços pessoais e de cuidados, de manutenção predial, reparação de objetos e agenciamento de imóveis, entre outros da mesma espécie¹³. De uma maneira geral, são serviços pré-existentes ao surgimento das plataformas e que mal ou bem já eram prestados por empresas ou por profissionais autônomos formalmente estabelecidos, operando sob regulações específicas; ou bem por trabalhadores autônomos operando informalmente e à margem de regulações eventualmente existentes.

Nesta categoria, as plataformas de transportes de passageiros e de entregas de mercadorias são de longe as mais numerosas. Segundo levantamento global da OIT (2020), existiam 106 plataformas de táxis e 383 de entregas. Para se ter uma ideia do ritmo de crescimento destes negócios, em 2010 a soma destas duas modalidades de plataformas mal chegava a 50¹⁴, cerca de 10 vezes menos do que em 2020. Essas são também as duas modalidades de serviços mais pesquisadas, havendo já uma grande quantidade de estudos, focados sobretudo nas relações de trabalho que elas promovem¹⁵. De um modo geral, essa literatura aponta que os

¹³ INTERNATIONAL LABOUR OFFICE. **World Employment and Social Outlook 2021**: The role of digital labour platforms in transforming the world of work. Geneva, 2021.

¹⁴ INTERNATIONAL LABOUR OFFICE. *Op. cit.*

¹⁵ ROSENBLAT, Alex. **Uberland**: How Algorithms Are Rewriting the Rules of Work. California: University of California Press, 2018; ROSENBLAT, Alex. **Algorithmic Labor and Information Asymmetries**: A Case Study of Uber's Drivers. California: Internacional Jornal Communication, 2016. Disponível em: <https://ijoc.org/index.php/ijoc/article/view/4892/1739>. Acesso em: 01 set. 2022; HUWS, Ursula. **Labor in the Global Digital Economy**: The Cybertariat Comes of Age. New York: New York Press, 2014; SRNICEK, Nick. **Platform Capitalism**. Cambridge: Polity Press, 2016; SCHOLZ, Trebor. **Uberworked and Underpaid**: How Workers Are Disrupting the Digital Economy. Cambridge: Polity Press, 2017; SONS, John Wiley &. **On-Demand Platforms and Pricing**: How Platforms Can Impact the

trabalhadores engajados nestas atividades têm nelas sua principal fonte de renda, com longas jornadas, normalmente superiores aos limites estabelecidos para o emprego regular assalariado. Além disso, arcam com todos os custos e riscos inerentes ao serviço, estão “subordinados ao controle” exercido pelas plataformas, com pouca ou nenhuma autonomia para a determinação dos valores cobrados, e estão sujeitos a punições, que vão de descontos a suspensões temporárias e desligamento definitivo da plataforma. Não obstante, em vários países, não são legalmente enquadrados como empregados e não são cobertos pelas legislações trabalhistas que se aplicam aos assalariados formais. Como regra, as plataformas os classificam como prestadores de serviços autônomos, livres para estabelecer seus horários de trabalho e para manter vínculos com outros contratantes, razão pela qual não lhes devem obrigações patronais. Mas a forma de enquadramento do trabalho está longe de ser pacífica e desde a criação das primeiras plataformas deste tipo, essa questão têm motivado inúmeras disputas judiciais.

A empresa Uber é a pioneira e mais emblemática das plataformas de transporte de passageiros, a ponto de emprestar seu nome para o termo que muitos autores utilizam para definir o que seria um processo de natureza geral de precarização do trabalho no mundo contemporâneo: *uberização*. Em artigo recente sobre a Uber, comparando seu funcionamento em três grandes cidades de países de alta renda (Nova Iorque, Madri e Berlim), Jimena Valdez¹⁶ desenvolve

Informal Urban Economy, Evidence from Bengaluru, India. *Work Organisation, Labour & Globalisation* 14, n. 1, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.13169/workorgalaboglob.14.1.0083>. Acesso em: 01 set. 2022; PAIS, Ivana. **Digital Platforms and the Transformations in the Division of Labor**. In: *Handbook of Labor, Human Resources and Population Economics*. Springer International Publishing, 2020. Disponível em: https://doi.org/10.1007/978-3-319-57365-6_16-1. Acesso em: 01 set. 2022; MILKMAN, Ruth. ELLIOTT-NEGRI, Luke. GRIESBACH, Kathleen. REICH, Adam. **Gender, Class, and the Gig Economy: The Case of Platform-Based Food Delivery**. *Critical Sociology* 47, n. 3, mai/2021. Disponível em: <https://doi.org/10.1177/0896920520949631>. Acesso em: 01 set. 2022.

ABÍLIO, Ludmila Costhek. **Uberização: a era do trabalhador just-in-time?** *Estudos Avançados* 34, n. 98, abr/2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ea/a/VHXmNyKzQLzMyHbgcGMNNwv/?lang=pt>. Acesso em: 01 set. 2022.

¹⁶ VALDEZ, Jimena. **The politics of Uber: Infrastructural power in the United States and Europe**. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/rego.12456>. Acesso em: 01 set. 2022.

o argumento de que a empresa pratica a chamada de *contentious compliance*, uma estratégia que combina adaptação e contestação das normas vigentes, em cada contexto, para os serviços de táxis. A empresa possui um modelo ideal de funcionamento que consiste no engajamento de motoristas não profissionais utilizando carros de passeio para o transporte de passageiros individuais (UberPop), com a opção de transporte compartilhado para grupos de até três ou quatro pessoas (UberPool). Nas três cidades estudadas, as regulamentações pré-existentes para os serviços de táxis não previam a modalidade preferida pela empresa, mas mesmo assim em duas delas, Madri e Berlim, ela iniciou suas atividades utilizando esta modalidade. Nos dois casos, ela foi contestada judicialmente e teve que abandonar seu modelo favorito de operações, considerado ilegal, adaptando-se às regras pré-existentes, bem como a novas regras que foram criadas para limitar suas atividades. Essas regras envolviam, no caso de Nova Iorque, a contratação exclusivamente de motoristas profissionais, utilizando veículos registrados para a finalidade específica de transporte de passageiros; em Madrid, as mesmas restrições de Nova Iorque e mais um limite de um carro de empresas de aplicativo para cada trinta táxis convencionais; já em Berlim, a empresa não foi autorizada sequer a operar com motoristas profissionais autônomos e teve que se associar a empresas de transporte, operando com trabalhadores contratados segundo as leis trabalhistas alemãs.

A empresa chegou a se retirar de Madri e Berlim, em um primeiro momento, retornando alguns anos depois e se submetendo às mesmas regras que não havia aceitado antes. Em todos os casos, a empresa mobilizou esforços para alterar as regulamentações em seu favor, por meio de recursos à justiça, contratando lobistas para influenciar os parlamentos e executivos, fazendo alianças com empresas e organizações locais, arregimentando apoio entre motoristas e usuários de seus serviços e mobilizando a opinião pública a seu favor.

Por trás da estratégia de aceitar as regras para poder se estabelecer, mas contestá-las visando remover as barreiras a seu modelo ideal de operação, a empresa busca estabelecer o que a autora denomina de "poder infraestrutural", ilustrado pelo caso de Nova Iorque, onde ela obtém sucesso, ainda que relativo. Nesta cidade, ela já começou operando em 2011, conforme as regras, utilizando-se apenas de motoristas profissionais em veículos registrados, almejando

inicialmente o segmento mais seletivo do serviço (UberBlack), com carros luxuosos e tarifas cerca de três vezes mais caras do que os táxis comuns. No ano seguinte, implantou a modalidade UberX, sua segunda preferência, depois do UberPop, também com motoristas profissionais e carros registrados, porém, com modelos comuns e tarifas ajustadas para competir diretamente com os táxis (inicialmente com valores um pouco superiores aos destes e logo depois cerca de 20% mais baratos). Nesses casos, com duas diferenças em relação às regras válidas para os táxis, que em muito favoreceram a expansão dos aplicativos: o tamanho da frota, limitado no caso dos táxis e livre no caso dos aplicativos; e as tarifas, controladas e padronizadas no caso dos táxis e também livres no caso dos aplicativos. Além disso, a Uber também pode lançar outros serviços, como o UberPool (compartilhamento de corridas) e o UberWAV, para usuários de cadeiras de rodas. A empresa tentou ainda trazer para a plataforma os táxis amarelos comuns, mas foi impedida pela Taxi & Limousine Commission (TLC), órgão que regula a atividade na cidade.

A despeito dessas restrições, o ambiente regulatório em Nova Iorque era flexível o suficiente para permitir o rápido crescimento da empresa, que, em 2015, já operava com mais carros do que toda a frota de táxis comuns da cidade e concentrava sozinha quatro quintos dos veículos registrados em plataformas, ou seja, dominava amplamente o seu segmento de atuação. A partir disso, a empresa passa contar com um ecossistema de atores interessados na sua existência: em primeiro lugar, os motoristas (cerca de 60 mil em 2018) e usuários (milhões deles) já apegados às tarifas mais baratas e ao serviço mais flexível oferecido pelo aplicativo. Além disso, a empresa angariou apoios, alguns inesperados, de associações de bairros e organizações de direitos humanos, pelo fato de seus carros atenderem a bairros mais distantes (fora de Manhattan) ou racialmente segregados, lugares de baixa oferta de táxis comuns. Nesse contexto, a Uber não era mais uma curiosidade e sim a provedora de um “serviço essencial” para parcelas relevantes da sociedade e é em nome de todos esses interessados que ela se dirige aos poderes públicos. Eis a fonte do que Valdez chama de “poder infraestrutural”.

Foi mobilizando estes interesses, por meio de campanhas publicitárias, veiculadas em seu próprio aplicativo e na imprensa, dos já mencionados apoios vindos de organizações da sociedade civil e de esquemas de lobby junto às autoridades municipais, que, em 2015, a

empresa logrou neutralizar uma iniciativa da prefeitura que visava impor um limite para o número de licenças para condutores de carros de aplicativos. A prefeitura tampouco desistiu do intento e determinou a suspensão em 2018, por um ano, do registro de novos carros para aplicativos, medida que foi renovada nos anos seguintes. Exigiu que a empresa fornecesse dados detalhados sobre a sua atividade (número de corridas, distâncias percorridas, valores cobrados pelas corridas e valores pagos aos motoristas etc.). E impôs um salário-mínimo de 17 dólares por hora para os condutores, conquistando um dos atores-chaves do ecossistema Uber. Obrigada a aceitar os novos termos a empresa, segundo Valdez, tratou de encontrar meios de contorná-las, registrando um grande contingente de novos motoristas antes que a lei entrasse em vigor, atraindo condutores já licenciados que não atuavam para ela, alterando o seu algoritmo de modo a burlar o salário-mínimo e, finalmente, doando 10 milhões de dólares para a prefeitura investir em melhorias no trânsito e formação de um fundo para ajudar motoristas endividados.

Em contraste com a experiência de Nova Iorque, em Madri e Berlim, onde as restrições a que a empresa teve que se submeter, desde o início, foram fortes demais para permitir a sua rápida expansão e a formação em torno de si de um ecossistema de atores interessados, a empresa não foi capaz de acumular “poder infraestrutural” e todas as suas tentativas de influenciar as normas de funcionamento do setor a seu favor foram malsucedidas. A empresa permanece atuando em ambas as localidades, provavelmente na esperança de mudar as regras no futuro, mas com frotas muito pequenas.

Embora restrito a três casos, o estudo de Jimena Valdez mostra que a empresa líder mundial e ícone do setor busca por todos os meios influenciar os sistemas regulatórios em favor de seu modelo preferido de negócio, o UberPop, a rigor um serviço prestado por “amadores”, segundo uma fórmula contratual que a desobriga de quaisquer vínculos trabalhistas com os condutores, bem como de responsabilidades atinentes aos direitos dos usuários do serviço. Para esse objetivo, lança mão, sempre que possível, de seu “poder infraestrutural”. Isso não significa, contudo, que ela seja sempre capaz de impor seus termos. E quando ela não é capaz, ela se adapta, persistindo na contestação das regras que não lhe convém. A ameaça de “saída”, quando a “voz” da empresa não é ouvida, só pode assustar

aos governantes, quando a empresa já dispõe de uma presença suficientemente importante para afetar a vida de um número relevante de atores, que ela pode mobilizar e em nome dos quais ela pode apresentar os seus próprios interesses. Mesmo quando categoricamente contrariada, como nos casos de Madri e Berlim, desistir destes mercados não parece fazer parte de sua estratégia¹⁷.

Em outras cidades, fora do eixo América do Norte e União Europeia, por exemplo, em São Paulo, uma das maiores cidades (e mercados) do chamado Sul Global, com pouco mais de 12 milhões de habitantes, o Uber instalou-se em 2014, já podendo implantar, quase sem restrições, sua modalidade preferida de negócios, com motoristas amadores e utilizando carros particulares, de modelos baratos, sem limites quanto ao tamanho da frota.

Em São Paulo, esta categoria recebeu o nome de UberX e operou inicialmente com tarifas substancialmente menores que as da concorrência (táxis comuns), composta por motoristas profissionais, a grande maioria autônomos e proprietários de seus veículos, pagantes de taxas municipais. A empresa pode adotar as mesmas condições para a modalidade UberBlack (sedãs pretos e tarifas próximas à dos táxis) e para várias outras categorias, que incluem motos e até barcos. Finalmente, incluíram os próprios táxis em sua plataforma, com um sistema que permite aos usuários barganhar o preço das corridas.

O impacto sobre a concorrência foi enorme, os taxistas protestaram, moveram ações na justiça e mobilizaram parlamentares ligados à categoria, que conseguiram até instalar uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) para investigar a conduta da empresa, mas até hoje em nada abalou a sua liberdade de operação ou a de seus concorrentes, como a empresa 99¹⁸. No final de 2021, segundo estimativas da prefeitura, havia na cidade cerca de 560 mil motoristas e carros licenciados para o trabalho em aplicativos¹⁹. Em número de automóveis, isso equivalia a quase 10% da frota total de automóveis

¹⁷ VALDEZ, Jimena. *Op. cit.*

¹⁸ Empresa inicialmente brasileira, depois adquirida pela chinesa Didi Chuxing.

¹⁹ Segundo a autoridade responsável pelo setor em Nova Iorque, a frota de carros de aplicativo, em abril de 2022, era de pouco mais de 80 mil, um sétimo da frota paulistana. Disponível em: <https://www1.nyc.gov/site/tlc/index.page>. Acesso em: 01 set. 2022.

licenciados na cidade²⁰ e a dezesseis vezes o tamanho da frota de táxis comuns. A empresa praticamente não divulga dados sobre suas operações, mas sites especializados em tecnologia, como o Brainvire²¹ e Backlinko²², registram que a Uber, em 2021, retirou 22% de seu faturamento global de apenas cinco cidades: Chicago, Los Angeles, Nova Iorque, São Paulo e Londres. Esses poucos números servem para dar uma ideia do tamanho do "poder infraestrutural" que a empresa já acumulou na cidade.

No campo regulatório, em 2018, as empresas de aplicativos de transporte de passageiros e de entregas de mercadorias tiveram uma regulamentação inicial de sua atividade, sem qualquer tipo de limitação para as plataformas, estabelecendo apenas algumas obrigações para os motoristas e deixando para as prefeituras a regulamentação dos serviços²³. Em janeiro de 2022, para o período de emergência em saúde pública decorrente do coronavírus (Covid-19), a Lei 14.297 trouxe regras mínimas de proteção ao trabalhador (entregador) que presta serviço por intermédio de empresa de aplicativo de entrega.

Na cidade de São Paulo, essas empresas e a Uber em particular enfrentam resistências. Como já se mencionou, uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) foi aberta em 2021, por iniciativa de vereadores ligados aos taxistas. Mas o foco da CPI não é o modelo de negócios, nem as condições de trabalho, mas sim uma questão fiscal. Tanto a Uber, quanto sua principal concorrente a empresa 99, mudaram suas sedes de São Paulo para um município vizinho, reduzindo sua carga de impostos municipais de 5% para 2% de seu faturamento. Desse modo, segundo a CPI, as empresas consomem a infraestrutura viária da cidade, que é um dos maiores

²⁰ RODRIGUES, Rodrigo. Cidade de SP tem 563 mil motoristas de aplicativos ativos, diz Prefeitura; 74% dos carros têm placa da própria cidade. **Jornal Globo**, publicado em 04/12/2021.

²¹ PANCHOLI, Maharshi. **30+ principais estatística da Uber para saber em 2022**. Disponível em: <https://www.brainvire.com/blog/uber-statistics/>. Acesso em: 01 set. 2022.

²² DEAN, Brian. **Estatísticas do Uber 2022: quantas pessoas viajam com o Uber?** Disponível em: <https://backlinko.com/uber-users#largest-uber-markets-worldwide>. Acesso em: 01 set. 2022.

²³ BRASIL. **Lei 13.640, de 26 de março de 2018**. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/560641917/lei-13640-26-marco-2018>. Acesso em: 05 set. 2022.



mercados do mundo (pelo menos para a Uber), sem contribuir para a sua manutenção.

Essa comparação sugere que plataformas de prestação de serviços, do tipo *local-based*, encontram em países do terceiro mundo espaços bem mais amplos para operar do que em países centrais. Em países, como o Brasil, a escassez de empregos assalariados e a fragilidade dos instrumentos de proteção contra o desemprego e a pobreza faz com que parcelas muito grandes da força de trabalho tenham que sobreviver regularmente por meio do chamado trabalho por conta-própria, habituados a uma condição ocupacional marcada pela instabilidade e pela ausência de regras e direitos. É uma força de trabalho numerosa e disponível para relações de trabalho do tipo que as plataformas preferem. Com níveis de renda relativamente baixos, essa população, também consumidora, está altamente propensa a aderir a serviços com custos rebaixados. Do ponto de vista dos governantes, pressionados pela incapacidade de prover serviços como transportes públicos de qualidade e a preços acessíveis, o surgimento de alternativas como os aplicativos representa uma "solução" providencial, a ponto de compensar quaisquer problemas que eles possam trazer. Tudo isso faz com que, nos termos de Valdez, o poder infraestrutural de empresas como a Uber se estabeleça rápida e profundamente, inibindo e neutralizando regulamentações restritivas como as que são adotadas em cidades de países mais ricos, como nos exemplos de Madri e Berlim.

Pelo seu pioneirismo e tamanho, a Uber é sem dúvida um caso muito relevante para os estudos sobre trabalho em plataformas. O mesmo vale, de maneira mais geral, para todo o setor de transporte de passageiros e entregas de mercadorias, com características essencialmente muito semelhantes. Mas até que ponto esses setores servem de parâmetro para a enorme variedade de plataformas de trabalho que se multiplicam em outros tipos de atividade, como o uso indiscriminado da expressão "uberização do trabalho" sugere? A resposta a essa pergunta só pode ser tentativa, uma vez que as pesquisas, até aqui, se concentram muito nessas atividades específicas e ainda são escassas para outras categorias de serviços. Mas é possível trabalhar a questão por meio do contraste com o segundo tipo de plataformas, as chamadas online *web-based platforms*, onde os produtos do trabalho são de natureza inteiramente digital.

A história das plataformas de trabalho tem início cerca de dez anos antes da fundação da Uber. A pioneira foi a Amazon, com seu Mechanical Turk²⁴. Diferentemente das plataformas de tipo *local-based*, que capturam serviços já há muito existentes e normalmente realizados por trabalhadores autônomos (formal ou informalmente), o motor da expansão das plataformas *web-based* são as próprias inovações tecnológicas propiciadas pelas tecnologias de informação e, muito particularmente, pela difusão dos sistemas baseados em inteligência artificial. O "processo de produção" destes sistemas envolve uma extensa e complexa divisão do trabalho e o "produto final" é uma composição de muitas formas de trabalho diferentes.

As grandes plataformas desse setor, como a UpWork e a Appen, oferecem uma cesta de serviços complementares entre si, a serem executados por tipos muito diferentes de trabalhadores, desde os cientistas de dados, profissionais altamente qualificados e ainda escassos, sendo muito bem remunerados, responsáveis por transformar grandes bases de dados em produtos comerciais lucrativos, até os trabalhadores anônimos das chamadas fazendas de cliques, que em troca de centavos realizam tarefas repetitivas e maçantes, porém, indispensáveis para o treinamento dos algoritmos, passando por engenheiros e arquitetos de bancos de dados, programadores, desenvolvedores, especialistas em segurança cibernética, entre muitas outras especialidades. A diversidade e a heterogeneidade da força de trabalho necessária exigem formas de recrutamento e seleção, contratação e remuneração também muito variadas. Nesse contexto, encontramos contratos por projetos, por resultados, por pacotes de serviços ou tarefas, conforme a complexidade dos produtos; encontramos consultores e freelancers, recebendo por hora-trabalho; entre programadores são comuns as competições, das quais muitos participam, mas apenas o ganhador ou ganhadores recebem "prêmios" em dinheiro; encontramos testadores de jogos, que nada recebem; e, mais na ponta, encontramos também sistemas de trabalho em "multidões" (*crowd-work*) em que a força de trabalho é recrutada a granel e cada um é pago pelo volume de tarefas realizados.

²⁴ INTERNATIONAL LABOUR OFFICE. *Op. cit.*

Essas plataformas fornecem também os meios técnicos para a concatenação dos vários trabalhos necessários para a montagem dos produtos e os instrumentos de controle e gestão dessa força de trabalho. Elas formam ecossistemas complexos de trabalho, por sua vez, conectados com outros sistemas complexos, necessários ao seu próprio funcionamento, como as grandes plataformas de computação em nuvem e armazenamento de bancos de dados, as plataformas de recrutamento de profissionais, as empresas de segurança cibernética, as fazendas de cliques, as *startups* responsáveis por novas ferramentas e produtos e centros de pesquisa.

Por se tratar de trabalho digital, a relação destas atividades com o espaço físico (e com as autoridades que o regem) é inteiramente diferente da que caracteriza os serviços de tipo *local-based*. Nestes últimos, tem-se como características: a) os consumidores e os prestadores de serviços que as plataformas conectam, como regra, encontram-se em uma mesma circunscrição geográfica, geralmente um município; b) as empresas têm que negociar os seus termos de funcionamento com autoridades claramente estabelecidas e dotadas de poderes suficientes até mesmo para bani-las; c) cada trabalhador realiza sozinho o serviço demandado pelo consumidor. Diferentemente disso, as plataformas de trabalho digital oferecem produtos que são partes componentes de outros produtos; algumas organizam-se como ecossistemas que podem conter cadeias completas de produção, com toda a divisão de trabalho que lhe corresponde; outras especializam-se em partes destas cadeias.

De modo muito semelhante ao que ocorre em cadeias globais de bens manufaturados, em que as grandes empresas que as comandam segmentam e dispersam geograficamente as várias etapas de produção, buscando situar cada atividade onde ela possa ser realizada com menores custos (logística, salários, tributários etc.), o trabalho digital se presta, de uma forma muito mais radical, à dispersão geográfica. Diferentemente do que se passa na manufatura, cuja dispersão depende de várias infraestruturas (ferrovias, estradas, portos, navios), enfrenta barreiras tributárias e tem custos de gerenciamento de fornecedores e subcontratados, a integração de cadeias digitais de trabalho depende de uma única infraestrutura, que são os meios de comunicação digitais. Eles são suficientes para que empresas dotadas de sistemas complexos de informação e poder computacional superlativo (ou seja, muito conhecimento científico e

muito capital), instaladas em alguns poucos edifícios e empregando diretamente uma força de trabalho muito menor do que qualquer indústria de porte, sejam capazes de reunir, instantaneamente, o trabalho dos cientistas da computação, que trabalham no Vale do Silício e são regamente remunerados, os programadores que vivem na Ucrânia, onde engenheiros recebem salários ínfimos na comparação com os EUA e de uma massa anônima de clicadores espalhados pela Índia ou Paquistão, cujo trabalho praticamente não tem valor, pelo menos não na escala de valores monetários em que operam as grandes corporações.

Um estudo recente realizado pela OIT oferece uma rara visão, ainda que parcial, sobre a forma como estas cadeias de trabalho digital estão se distribuindo pelos vários espaços do mundo. Utilizando uma amostra dos dados de uma plataforma descrita, em tradução livre, como "uma das maiores plataformas de freelancers, oferecendo uma ampla gama de serviços digitais" (2019), o estudo revela uma dinâmica em que empresas instaladas nos EUA e Canadá são grandes importadoras de trabalho digital e ambos os países importam muito mais trabalho do que exportam. Já países como Reino Unido, Alemanha, França e Itália, assim como a Austrália, embora sejam importadores relevantes, exportam mais do que importam. No resto da Europa, com destaque para Ucrânia, além da Rússia e outros países da Ásia (v.g. Índia, Paquistão, Bangladesh e Filipinas), são basicamente exportadores de trabalho digital e concentram a maior parte dos trabalhos realizados em todos os países do mundo. O estudo também apresenta uma estimativa dos ganhos médios horários dos trabalhadores em cada país, o qual previsivelmente demonstra uma enorme desigualdade (os ganhos médios horários nos EUA chegam a ser mais de dez vezes maiores do que nos grandes países asiáticos)²⁵.

Apesar de ser um retrato bastante limitado do que está realmente se passando, o estudo mencionado ajuda a ilustrar os cenários de polarização discutidos nesse estudo. Por um lado, há um "prêmio" muito grande para a força de trabalho que se encontra no centro destas cadeias onde ciência, tecnologia e capital se concentram. O próprio avanço tecnológico, em especial da IA, vem permitindo o aprofundamento da divisão do trabalho, o parcelamento,

²⁵ *Ibid.*, p. 44-45.

a especialização e, eventualmente, a automação de andares cada vez mais altos do trabalho, atingindo profissionais com formação superior, como engenheiros e programadores. Esse processo facilita a descentralização da força de trabalho e a mobilização do trabalho de forma fragmentária, em arranjos completamente estranhos à noção de emprego assalariado.

As plataformas do tipo *web-based* são as infraestruturas que sustentam essas cadeias de trabalho, as quais são usufruídas principalmente por outras empresas que fazem uso intensivo das mesmas tecnologias digitais para realizar seus negócios, quaisquer que sejam. Essa infraestrutura, no entanto, lhes serve como fonte de poder não tanto para superar limites regulatórios, porque não há autoridade que se sobreponha a estes tipos de arranjo, mas sobretudo para capturar valor. Isso já era verdade para as cadeias de manufatura, mas novamente aqui, o trabalho digital vai muito mais longe na liberdade que confere às empresas na hora de mobilizá-lo.

Para encerrar este ponto, cumpre destacar que o que há de comum entre estes dois grandes tipos de plataformas de trabalho é que elas dependem, pelo menos em parte, da existência de grandes contingentes de força de trabalho disponíveis para vender trabalho de forma fragmentária, seja porque estão desempregados e não dispõem de seguro-desemprego ou outro sistema de proteção social, seja porque não tem capital para fazer com que seus pequenos negócios produzam uma renda suficiente, seja porque sempre sobreviveram por meio de trabalhos temporários e bicos, seja porque os salários dos empregos disponíveis são muito baixos, seja porque a obrigação de cuidar de parentes ou problemas de saúde as impedem de assumir um emprego em tempo integral, as fontes de fragilidade são muitas, mas convergem para a falta de alternativas. E, felizmente para as empresas, são abundantes as populações que se enquadram nessas situações, embora sua distribuição pelo mundo não seja homogênea e isso é importante para a dinâmica de expansão das plataformas, como veremos no próximo item.



4 MERCADOS HETEROGÊNEOS DE TRABALHO E A QUESTÃO DA INFORMALIDADE

A pesquisa histórica, tendo em Fernand Braudel como referência, demonstra que a história do sistema capitalista não é a história do trabalho assalariado apenas, não é sequer a história do trabalho livre, ela é também a história das muitas formas de trabalhos forçados, dos diferentes regimes de escravidão e servidão; dos múltiplos arranjos que envolvem a agricultura familiar e sua relação com a terra; da produção comunitária; do comércio ambulante; da pequena produção mercantil; do artesanato; do trabalho autônomo; do trabalho reprodutivo não-remunerado, enfim, de toda a variedade de relações de trabalho que podemos inclusive conhecer por experiência própria, já que todas elas seguem existindo no mundo atual²⁶.

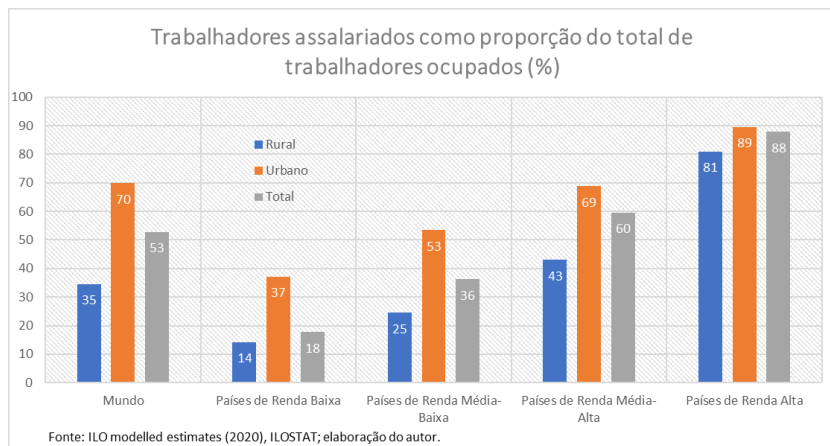
Como observou Braudel, a distribuição destas diferentes formas de trabalho pelo território compreendido pelo sistema capitalista (o mundo todo, na atualidade) não é homogênea e muito menos aleatória. O trabalho assalariado e protegido e os “ganhos de capital” dominam o cenário nas regiões centrais do sistema (na Europa e em suas ex-colônias “de povoamento”, no Japão e mais uns poucos e pequenos países da região). Contudo, eles declinam quando nos deslocamos para as regiões semiperiféricas e periféricas do sistema.

A Figura I abaixo, utilizando dados compilados pelo departamento de estatísticas do trabalho da OIT²⁷, com projeções para o ano de 2020, apresenta a participação do trabalho assalariado (protegido ou não) em todos os países do mundo para os quais se dispunha de informação, agrupados segundo os estratos de renda nacional per capita. Nela se vê que, no final da segunda década do século XXI, apenas cerca de metade da força de trabalho global é formada por assalariados. Enquanto no grupo de países de renda alta, o assalariamento define a situação de algo como 90% do total de

²⁶ BRAUDEL, Fernand. **Civilização material, economia e capitalismo séculos XV - XVIII**. O tempo do mundo. São Paulo: Martins Fontes, v. 3, 2009. Veja-se também: BOATCÃ, Manuela. **Second Slavery vs. Second Serfdom**: Local Labor Regimes of the Global Periphery. Em *Social Theory and Regional Studies in the Global Age* by Saïd Amir Arjomand, 33. Suny Press, 2018.

²⁷ INTERNATIONAL LABOUR OFFICE. **A principal fonte de estatísticas trabalhistas**. Disponível em: <https://ilostat.ilo.org/>. Acesso em: 01 dez. 2021.

peças ocupadas, entre os países de renda mais baixa essa proporção não chega a um quinto.



As grandes economias nas faixas médias de renda per capita, como Brasil, México, Turquia, China, Índia, Malásia e Indonésia, apresentam taxas de assalariamento da força de trabalho que podem chegar a dois terços do total, mas nestes países parcelas sempre relevantes dos empregos assalariados não são formalizadas, e a formalização não implica necessariamente proteção ou estabilidade.

Excluindo a categoria estatisticamente residual dos empregadores (algo em torno de 3%, na maioria dos países), o “resto”, o que não se enquadra como emprego assalariado, enquadra-se em duas categorias principais, a dos trabalhadores “por conta-própria” (ou “autônomos”) e a dos “trabalhadores familiares sem remuneração”. Esta última categoria tende a ser muito volumosa nos países em que a ocupação é predominantemente rural, onde o trabalho familiar pode estar associado a diversos arranjos, da pequena propriedade comercial a situações que se assemelham a servidão.

Nos mercados urbanos de trabalho, a categoria “conta-própria” também agrupa formas bastante diferentes de trabalho: os muitos ofícios que podem ser desempenhados de forma independente, como eletricitistas, marceneiros e mecânicos de automóvel, que muitas vezes são também “pequenos empregadores” informais e ou comandam

trabalho de familiares; o comércio ambulante, que pode variar das feiras formalmente organizadas por entes públicos ou privados até o comércio que ocupa informalmente os espaços públicos - onde, muitas vezes, os trabalhadores estão submetidos a agentes que controlam ilegalmente estes espaços e que os comandam na prática. Mesmo o trabalho doméstico, relevante na grande maioria dos países e que pode ser destacado como um universo próprio no conjunto das ocupações, envolve relações de trabalho que variam do assalariamento formal e protegido ao trabalho análogo ao escravo.

As dificuldades vão além, porque em mercados de trabalho onde o emprego assalariado formal e efetivamente protegido não é a regra, parte expressiva da população tem mais de uma ocupação concomitantemente e trocarão muitas vezes de ocupação ao longo da vida, circulando entre diferentes tipos de relação de trabalho.

De um modo geral, as legislações trabalhistas e parte do que chamamos de “estado de bem-estar social” foram concebidas tendo em vista mercados de trabalho formados por trabalhadores assalariados, contratados de forma duradoura por alguma forma de instituição, recebendo salários capazes de manter uma família, ao longo de toda a vida ocupacional, durante a qual teriam contribuído com o seu quinhão para a manutenção das políticas de bem-estar de que foi e será beneficiário. Mercados de trabalho homogêneos, estáveis e nacionais. Esses arranjos, como se sabe, estão sob pressão há décadas na Europa, onde se encontram os modelos mais abrangentes e protetivos de estados de bem-estar.

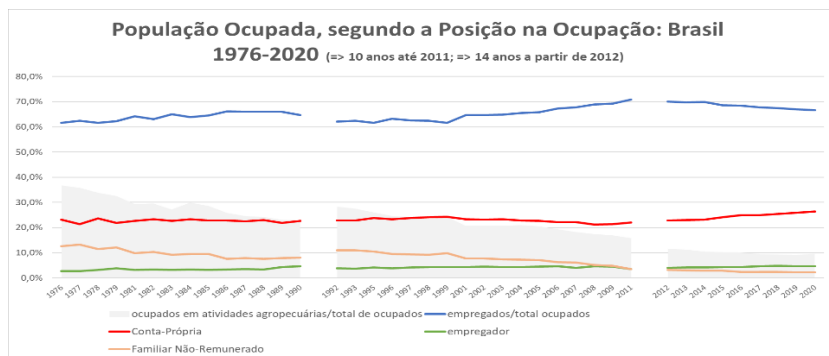
A despeito da heterogeneidade característica de suas economias nacionais e de seus mercados e trabalho, muitos países em desenvolvimento, especialmente na América Latina, incluindo o Brasil, adotaram legislações trabalhistas e sociais inspiradas no modelo europeu, com resultados obviamente muito diferentes. Parcelas imensas da população trabalhadora foram e continuam a ser deixadas de fora da esfera do que se entende por direitos do trabalho²⁸; no

²⁸ Pelo indicador padrão da OIT, a taxa média de informalidade do trabalho na América Latina era de 40% em 2018, variando de um mínimo próximo de 30% no Uruguai a um máximo superior a 80% na Bolívia. As estatísticas completas, acompanhadas de uma discussão cuidadosa de conceitos e medidas de informalidade na América Latina (HOLLAND, Alisha C. HUMMEL, Calla. **Informalities: An Index Approach to Informal Work and Its Consequences.** Latin American Politics and Society 64. n. 2, p.

melhor dos casos, as políticas sociais que chegam a essas populações, como as políticas de renda mínima, foram concebidas para aliviar a pobreza, principalmente eliminar a pobreza extrema, e promover o acesso às redes básicas de serviços de educação e saúde. Tem havido avanços também, em vários países, no campo das reformas legislativas que visam à equiparação, mesmo que apenas parcial, dos direitos trabalhistas e sociais entre assalariados formais e outras modalidades de trabalho como as que caracterizam a agricultura familiar, o trabalho doméstico e o trabalho por conta-própria. Mas o alcance destas legislações tende a ser limitado, no que diz respeito à cobertura efetiva do conjunto da força de trabalho a que elas visam, seja porque os mecanismos burocráticos envolvidos na efetivação das regras (documentos exigidos, formulários a serem preenchidos, pagamento de taxas etc.) não se ajustam à realidade deste público (seu nível de instrução e familiaridade com a escrita formal, como uso de computadores e acesso à internet, a renda baixa e variável, eventualmente não-monetária, que obtém com seu trabalho), seja porque não são impostas e fiscalizadas pelos poderes públicos.

O fato é que mesmo nos países latino-americanos onde a industrialização avançou mais, como Brasil, Argentina e México, o trabalho protegido nunca se universalizou. No Brasil, que até recentemente frequentava a lista das dez maiores economias industriais do mundo, como se pode ver pela Figura II, a proporção da força de trabalho ocupada na condição de “empregados” pouco se altera ao longo de mais de quatro décadas, período em que a economia do país experimentou tanto ciclos de crescimento com expansão da indústria, quanto ciclos de estagnação e desindustrialização. Nem mesmo o encolhimento do setor primário, onde a agricultura familiar predominava sobre o assalariamento no início da série temporal (o setor “pré-capitalista” por excelência) e a urbanização, alteraram significativamente a distribuição das principais formas de ocupação. Em meados dos anos 70, o trabalho assalariado correspondia a cerca de 60% da população ocupada, patamar que será mantido, com alguma oscilação para cima, pelas duas décadas seguintes. Ao longo das duas primeiras décadas do século XXI, o trabalho protegido cresceu gradualmente até a marca dos 70%, mas, a partir da segunda

metade dos anos 2010, esse último avanço parecia desfeito. A única mudança importante, no que diz respeito a estas categorias ocupacionais, tal como elas são estatisticamente representadas, em todo o período, foi o declínio do trabalho familiar não-remunerado, acompanhando o declínio das ocupações no setor primário, onde esta forma de trabalho é muito relevante. A categoria trabalho por conta-própria, espelhando o que se passa com o emprego assalariado, mantém-se estável ao longo do tempo, reunindo entre um quinto e um quarto da população ocupada, e só nos últimos anos da série supera um pouco esse patamar.



No Brasil de 2020, cerca de três quartos da categoria “empregados” contavam com o registro formal, estando teoricamente protegidos pela legislação trabalhista vigente e representavam apenas metade da força de trabalho ocupada. Entre os ocupados na categoria “trabalhador por conta-própria”, perto de um terço dos entrevistados declarou contribuir para o instituto de previdência, condição necessária para que, cumpridos determinados prazos, os trabalhadores tenham direito a benefícios previdenciários, como contra acidentes de trabalho ou enfermidades incapacitantes e aposentadoria. Quanto ao emprego doméstico, não chegava a 30% a proporção de empregadas com registro formal.

Esses números dão uma ideia do tamanho da força de trabalho já disponível para ser incorporada às modalidades de trabalho que as plataformas promovem. Muitas das atividades em que esta força de trabalho é especializada coincidem com os serviços que as plataformas

de tipo 1 (*local-based*) agenciam, como os serviços domésticos e de cuidados (faxineiras, cozinheiras, babás, cuidadoras de idosos), os serviços de reparação doméstica (pintores, pedreiros, encanadores etc.) e os serviços pessoais (massagistas, manicures, cabeleireiras). Mas diferentemente do que se passa com as atividades de transporte de passageiros, regulada e, pelo menos em tese, fiscalizadas pelos poderes públicos, nestes outros setores de atividades as relações informais imperam e as plataformas praticamente não enfrentam barreiras de entrada. Plataformas e aplicativos para esses serviços já existem, mas ainda sabemos muito pouco sobre elas.

Ao capturarem esses serviços duas mudanças importantes ocorrem: o que antes eram trabalhadores autônomos, prestando serviços principalmente para indivíduos e famílias, agora se encontram sob o domínio claro de uma entidade capitalista, que controla seu trabalho e se apropria de parte do valor que ele gera. Em termos marxistas, pode-se dizer que esses trabalhadores ingressam no campo principal da luta de classes. A segunda mudança, muito ligada à primeira, é que a situação coletiva destes trabalhadores vem à luz e adquire o status de um "problema público", que eventualmente exige intervenções regulatórias, como vem acontecendo com os entregadores, por exemplo.

Quanto ao tipo 2 de plataformas (*web-based*), como vimos, elas literalmente não precisam pedir licença para existir, nem para praticar arranjos exóticos em termos de contratação e uso da força de trabalho. Especialmente quando separados por fronteiras nacionais, não há nada que regule a relação entre compradores e vendedores de força de trabalho.

5 CONCLUSÕES

A onda de inovações tecnológicas que estamos vivendo impacta de forma significativa no mercado de trabalho, não necessariamente eliminando empregos em massa, mas alterando sua natureza.

Os estudos sobre os EUA sugerem que muitas das ocupações situadas no meio e na parte superior da pirâmide ocupacional, normalmente associadas a empregos estáveis e bem remunerados,

cobertos por direitos sociais e trabalhistas e benefícios que as empresas custeiam, são afetadas negativamente. Já as profissões ligadas a essas tecnologias se vem valorizadas em função da escassez relativa de profissionais, mas isso não deve durar para sempre, porque empresas, governos e as pessoas que estão em posição de se qualificar estão trabalhando para preencher estas lacunas.

Por outra banda, muitas ocupações consideradas de baixa qualificação, frequentemente desempenhadas sob formas contratuais rebaixadas em relação ao padrão dos empregos regulares de tempo integral, pela sua própria natureza, são muito mais dificilmente substituíveis por sistemas automatizados e vem experimentando crescimento significativo nas últimas décadas.

Já, em países de nível intermediário de desenvolvimento, como o Brasil, onde uma parcela muito grande da força de trabalho se encontra em atividades de serviços manuais de baixa produtividade, a parte superior da pirâmide ocupacional é muito menor e seus ocupantes, em termos relativos, são até mais privilegiados que seus pares norte-americanos, porque podem adquirir uma série de serviços a preços mais baixos, relativamente a seus próprios salários. O seu eventual encolhimento pode contribuir para acentuar a polarização da estrutura existente, tornando-a ainda mais heterogênea, na medida em que cada vez mais profissionais com formação superior passam para a parte "informal" do mercado de trabalho. Os níveis agudos de escassez de profissionais especializados em novas tecnologias de informação, não apenas inflaciona seus salários, mas retarda a difusão dessas tecnologias aumentando o gap entre as empresas aqui instaladas e as de países que estão liderando essas inovações.

Um cenário como este, em princípio, não apenas favorece a penetração de negócios como os aplicativos de serviços, como também amplias bases de seu poder infraestrutural, ou seja, seu poder de determinar o funcionamento de seu próprio negócio, afinal que governante se atreveria a colocar em risco o trabalho de centenas de milhares de trabalhadores em um contexto de escassez de oportunidades de emprego regular?

Além disso, aumenta também o tamanho da força de trabalho com os requisitos necessários e disponível para o trabalho digital, em seus diversos níveis de complexidade, do engenheiro desempregado



que passa a realizar tarefas de programação, ao estudante sem renda que se socorre em fazendas de cliques.

Essas tendências apontam para um crescente desassalariamento do trabalho e se isso se confirma todo o edifício em que foi montado o estado de bem-estar social, onde ele de fato existiu, ou seja, em países nos quais o trabalho formal tornou-se amplamente dominante, basicamente a Europa, a América do Norte e uma grupo não muito grandes países na Ásia e Oceania, corre o risco de ruir.

Parece-nos que os países que se encontram no centro da economia mundial e hospedam as grandes corporações que dominam esta economia, continuarão a capturar a maior parte do valor nela gerado. Para estes uma transição para um modelo de distribuição de renda e de provimento de políticas sociais crescentemente descolado da associação com a condição duradoura de "trabalhador-contribuinte" é algo factível, embora politicamente difícil, porque, em última instância, quem terá que pagar a conta dessa mudança serão as grandes corporações e seus acionistas.

Contudo, para a grande maioria dos países do mundo, que não hospedam grandes corporações, nem controlam os rumos das inovações tecnológicas, a posição periférica que possuem pode se ver agravada na medida em que estas tecnologias facilitam a captura direta de trabalho, isto é, sem a necessidade de intermediários, como ocorre nas atividades dos setores primário e secundário, para a exploração das quais são necessárias filiais, empresas locais, agentes de intermediação financeira, estradas, ferrovias, portos etc. E são justamente estas atividades que produzem empregos assalariados dos quais se cobrar impostos. Este não é um cenário que favoreça uma saída do tipo da descrita logo acima.



Capítulo 6

O PAPEL CRUCIAL DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NO ESTRATAGEMA CIVILIZATÓRIO E DIGNIFICANTE PARA A HUMANIDADE: RETROSPECTO E NOVOS ARES

CHRISTIANA D'ARC DAMASCENO OLIVEIRA*

- * Doutora em Direito - Universidade Católica de Santa Fe. Master em Teoria Crítica dos Direitos Humanos - Universidade Pablo de Olavide, Sevilla (Espanha). Pós-Graduada em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, PUC-MG. Especialista em Direito Processual, PUC-MG. Membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho (ABDT), Titular da Cadeira nº 34. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior. Membro Titular do *Instituto Latinoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Docente em Cursos de Formação Inicial e Continuada para Magistrados do Trabalho em Escolas Judiciais. Juíza Titular da Vara do Trabalho de Plácido de Castro, Estado do Acre. Autora da iniciativa “Judiciário Humanizado e Sem Fronteiras”, Prática Nacional Homenageada na categoria Juiz, em 2020 (17ª edição), pelo Prêmio Innovare, a mais prestigiosa premiação jurídica nacional brasileira. Membro da Comissão Examinadora do 1º Concurso Nacional para Ingresso na Magistratura do Trabalho, Tribunal Superior do Trabalho (TST) e Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (ENAMAT). Tem ainda contribuído para o Sistema de Justiça e a Formação em Direitos, a partir do desempenho de múltiplas atividades ao longo dos anos, com o exercício cumulativo da jurisdição, entre as quais: Membro da Comissão Nacional de Efetividade da Execução Trabalhista, Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT); Diretora da Escola Superior da Magistratura Trabalhista da 14ª Região (ESMATRA14) e Gestora Regional da Comissão de Combate ao Trabalho Infantil e Estímulo à Aprendizagem, no Acre e em Rondônia. Membro do Corpo de Pareceristas da Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Minas Gerais. É Pesquisadora do Grupo de Pesquisa Trabalho, Constituição e Cidadania - Universidade de Brasília (UNB). Integra a Rede Cielo Laboral. Membro da Comissão de Avaliadores Externos, junto à Revista Internacional de la Protección Social da



1 INTRODUÇÃO

Em tempos cognominados líquidos, a provocação de Sêneca ganha vívido frescor: “Não temos exatamente uma vida curta, mas desperdiçamos grande parte dela”.¹

O poeta e filósofo espanhol (criado em Roma), século 4 a.C a 65 d.C, aborda, em “*Sobre a brevidade da vida*”, entre outros temas, a relação entre tempo de existência x tempo vivido.

Sob a perspectiva do ser humano individualmente considerado, enaltece que o bem na existência não depende, necessariamente, “do comprimento da vida, mas do uso que fazemos dela; também, que é possível, ou mais comum, que um homem que tenha existido muito tempo tenha vivido muito pouco.”²

No cerne, indagações portentosas que, em exercício imaginativo – e com certa licença poética -, podem servir de bússola para reflexão igualmente no que toca à trajetória de instituições.

Em contexto analítico, nesse passo, que gradientes despontam quanto à envergadura da Organização Internacional do Trabalho seja em seu percurso já delineado seja ante as desafiadoras circunstâncias e os velozes fenômenos na contemporaneidade do cotidiano laboral, em perspectiva planetarizada?

O papel da entidade tem diminuído ao longo dos tempos ou seria correto dizer que, em panorama de crise – ou percepção de crise –, têm-se avolumado o significado e o contributo da centenária entidade nesse tempo que nos cabe viver? Há *gaps* antepostos, a pitadas de *vanilla*, na tônica desse debate?

Universidade de Sevilla, Espanha. Membro da Comissão Editorial da Revista Trabalhista da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho. Autora de livros, artigos científicos e capítulos de livros em publicações jurídicas especializadas, no Brasil e no exterior. Palestrante em eventos jurídicos nacionais e internacionais. E-mail: christianadarc@gmail.com.

¹ SÊNeca. **Sobre a brevidade da vida**. São Paulo: Penguin Companhia das Letras, 2017, p. 19.

² *Ibid.*, p. 18.

São algumas das inquietudes que permeiam as breves linhas que se delineiam a seguir, com propostas contributivas e sem pretensão de exaustividade.

2 UM VOO DE PÁSSARO ACERCA DA MUSCULATURA DE ESTRUTURAÇÃO

Com sede em Genebra, Suíça, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) conta atualmente com 187 Estados-membros e caracteriza-se como um dos conseqüentários exitosos exemplificativos da política do século XX.

O organismo foi criado por meio do Tratado de Versalhes, ao final da Primeira Guerra Mundial, em 1919, sendo então editada a Constituição da OIT. Inicialmente, tratava-se de um órgão autônomo da Sociedade das Nações, desse modo tendo permanecido até 1946, ocasião em que se tornou organismo especializado da ONU.

À época de sua criação, a OIT tinha como intento primário o fomento da universalização e consolidação de um patamar mínimo de bem-estar aos trabalhadores como condição sobretudo da possibilidade de ocorrência de um comércio mundial justo e leal entre os países, elidindo-se, por conseguinte, nociva competição econômica internacional oriunda do barateamento dos custos produtivos. O enfoque prioritário, portanto, era o afastamento da concorrência desleal e da prática do *dumping* no âmbito internacional.³

Em 10.5.1944, foi adotada no âmbito da OIT a Declaração referente aos Fins e Objetivos da Organização Internacional do Trabalho, também chamada de Declaração de Filadélfia, que se trata de anexo da Constituição da OIT, havendo alteração significativa dos objetivos e propósitos da Organização em tela, com realce mais incidente a partir de então na preocupação com a justiça social e com

³ CORRÊA, Lélío Bentes. A efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais e seus sistemas de proteção no direito internacional. *In*: PAIXÃO, Cristiano; RODRIGUES, Douglas Alencar; CALDAS, Roberto de Figueiredo (coords.). **Os novos horizontes do direito do trabalho**: homenagem ao Ministro José Luciano de Castilho Pereira. São Paulo: LTr, 2005, p. 338.



direitos humanos e direitos fundamentais no trabalho sob o aspecto de sua função civilizatória para o trabalhador.

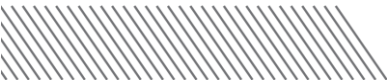
Uma das estratégias adotadas pela OIT para concretização de seu mister são as normas internacionais do trabalho.

Cabe lembrar que a OIT tem composição tripartite, integrada por representantes dos trabalhadores, das entidades de empregadores e dos Governos, possuindo em sua estrutura 3 (três) órgãos principais: a Assembleia Geral ou Conferência Internacional do Trabalho; o Conselho de Administração; e a Repartição Internacional do Trabalho (RIT) (também denominada Oficina, Secretaria ou *Bureau* Internacional do Trabalho).

Além disso, a Organização Internacional do Trabalho apresenta importantes mecanismos de supervisão e controle de aplicação dos correlatos instrumentos normativos, dentre os quais a *Comissão de Peritos sobre a Aplicação de Convenções e Recomendações*, a *Comissão de Aplicação das Normas da Conferência Internacional do Trabalho* e o *Comitê de Liberdade Sindical*.

Preveem os arts. 19 a 22 da Constituição da OIT, a necessidade de encaminhamento periódico pelos Estados-membros de relatórios acerca das providências adotadas em seu âmbito para conferir efetividade às *convenções ratificadas* da OIT. Ocasionalmente, quando for solicitado pelo Conselho de Administração, também deverão os Estados-membros encaminhar relatórios no que diz respeito às medidas adotadas quanto às *recomendações e convenções não ratificadas*. A análise dos relatórios é realizada pela Comissão de Peritos sobre a Aplicação de Convenções e Recomendações da OIT. O controle aí é permanente, tratando-se de procedimento regular ou ordinário de supervisão da aplicação das normativas internacionais.

A Comissão de Peritos sobre a Aplicação de Convenções e Recomendações é composta por 20 (vinte) especialistas, que atuam de modo independente e desatrelado de qualquer Estado-membro, a fim de velar pela inexistência de pressões e influências, a quem compete, atuando na respectiva área, examinar os relatórios periódicos encaminhados pelos Estados em observância ao dever inserido nas convenções que tenham ratificado, ou nas recomendações e convenções não ratificadas acerca das quais



determinar tal medida o Conselho de Administração da OIT. A análise é técnica. Veja-se que a composição da Comissão em foco *não* é tripartite (representantes dos Governos, dos trabalhadores e dos empregadores). A Comissão de Peritos está vinculada ao *Bureau* ou Repartição Internacional do Trabalho.

Anualmente, a Comissão de Peritos apresenta um relatório, em que são registrados dados quanto aos avanços e retrocessos dos Estados no que tange à implementação dos patamares internacionais, com recomendações para aplicação efetiva. Tal Comissão possui poderes para requerer informações adicionais no que diz respeito a “aspectos não satisfatórios dos relatórios apresentados, bem como para proceder ao acompanhamento do efetivo atendimento às suas recomendações”. Referidos relatórios também são significativos por indicarem a interpretação escorreita da abrangência das determinações constantes nas convenções.⁴

À Comissão de Peritos também pode incumbir, em certos casos, a supervisão da efetiva observância pelos Países envolvidos das recomendações efetuadas nos relatórios do Comitê de Liberdade Sindical acerca de violações aos direitos humanos relacionadas a esse tema.

Também constitui um dos mecanismos ordinários de supervisão da OIT, a Comissão de Aplicação de Normas da Conferência Internacional do Trabalho, a qual tem composição tripartite (representantes de trabalhadores, empregadores e Governos) e está ligada ao Conselho de Administração da OIT.

Reúne-se, a cada ano, na época da Assembleia da OIT, a fim de analisar o relatório anual da Comissão de Peritos e estabelecer as assertivas centrais para debate, podendo levar questões pertinentes inclusive para o conhecimento da Assembleia Geral em plenário, que poderá fixar advertências.

Para Lelio Bentes Corrêa, “o chamamento a prestar esclarecimentos perante a Comissão constitui, por si só, constrangimento que maior parte dos Estados-membros da OIT busca, a todo custo, evitar”.⁵

⁴ CORRÊA, Lélío Bentes. *Op. cit.*, p. 346.

⁵ *Ibid.*

Além disso, os arts. 24, 26 a 31 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho albergam a possibilidade de procedimentos especiais (reclamações e queixas) perante o Conselho de Administração da OIT, para fins de supervisão das normativas internacionais de tal Organização que tenham sido ratificadas pelos Estados-membros, exceto aquelas pertinentes à liberdade sindical e à negociação coletiva, que são objeto da atuação do Comitê de Liberdade Sindical.

Nesse aspecto, prevê-se a figura da reclamação, passível de ser utilizada por organização sindical nacional (de trabalhadores ou de empregadores), por escrito, no sentido de denunciar a inobservância ou cumprimento insatisfatório pelo Estado-parte de uma convenção ratificada; assim também o instituto da queixa, por escrito, no caso também de inobservância ou cumprimento insatisfatório de uma convenção ratificada, instrumento para cujo uso tem legitimidade um Estado-membro contra outro, e ainda o Conselho de Administração da OIT, seja de ofício, seja a pedido de um delegado da Assembleia Geral, representante dos trabalhadores ou dos empregadores.

Além disso, nos termos do art. 30 da Constituição da OIT, um Estado-membro poderá apresentar *queixa* contra outro Estado-parte por ter este descumprido o dever de levar ao conhecimento da respectiva autoridade nacional competente, no prazo de 1 (um) ano, até 18 meses, do encerramento de cada sessão anual da Assembleia, as convenções e recomendações adotadas pela Organização naquele ato, para fins de deliberação acerca da adoção do instrumento no plano interno e de ações legislativas ou de outra natureza, conforme dever imposto no art. 19, itens 5, 6 e 7, da Constituição da OIT.

Em último caso, poderá o Conselho de Administração submeter a questão à Corte Internacional de Justiça, ONU, na hipótese de não serem aceitas pelos Estados as recomendações contidas em seu relatório final quanto às queixas e reclamações apreciadas.

Como se infere, os indivíduos não poderão apresentar diretamente, por direito próprio, queixa ou reclamação perante a OIT.

Pouco tem sido utilizada no âmbito da Organização Internacional do Trabalho, perante o Conselho de Administração, quanto às normativas internacionais do trabalho ratificadas pelos Estados-membros, a figura da reclamação por organização sindical nacional, ou mesmo da queixa decorrente de pedido de delegado de

Estado-parte ao Conselho de Administração, embora sejam mecanismos eficazes para alavancar a adoção de postura ativa do Estado descumpridor de dada convenção, em virtude das repercussões internacionais vexatórias em seu desfavor pelo uso de tais instrumentos.

Também na esfera dos procedimentos especiais, e tão-somente no que diz respeito às violações que envolvem os direitos humanos objeto de convenções relativas à liberdade sindical e à negociação coletiva, tem atuação destacada o Comitê de Liberdade Sindical (CLS), que possui 9 (nove) membros, em composição tripartite (3 representantes dos Governos, 3 dos trabalhadores e 3 dos empregadores). Os membros do CLS são nomeados pelo Conselho de Administração da OIT, órgão ao qual o Comitê é vinculado. Suas reuniões ocorrem 3 (três) vezes ao ano, oportunidade em que são analisadas as reclamações e queixas apresentadas. A legitimidade para apresentação junto ao Comitê das figuras da reclamação e da queixa, é similar àquela ocorrente nos procedimentos especiais que transcorrem perante o Conselho de Administração. Não poderão integrar o exame de reclamações e queixas, os integrantes do Comitê de mesma nacionalidade do Estado-membro examinado.

Diferentemente do que ocorre com os procedimentos especiais em relação às demais convenções perante o Conselho de Administração, a competência do Comitê de Liberdade Sindical para exame de ofensas ocorre mesmo em relação aos Estados que não hajam ratificados as convenções que têm pertinência com as atribuições do Comitê e que tenham sido alegadamente violadas.

3 OIT: TRAÇADO CONTRIBUTIVO HISTÓRICO EM MULTIFACETADAS FRENTE

Atua a OIT tanto no plano normativo, no sentido de criar normas protetivas (formulação de normas internacionais do trabalho) e ampliar o respectivo alcance, como no plano de prestação de cooperação técnica em várias áreas aos Estados-partes, aos trabalhadores e empregadores, por meio de estudos e programas que procuram aliar desenvolvimento social ao econômico (a exemplo da erradicação do trabalho infantil e na luta contra o trabalho escravo, em

que tem se destacado em razão também das parcerias realizadas), bem como na promoção do desenvolvimento e da interação das organizações independentes de empregadores e trabalhadores, além da difusão de dados e estudos relativos aos problemas que envolvem o trabalho, no sentido da promoção do diálogo social.⁶

Da OIT emanam normativas internacionais (recomendações, resoluções, convenções, protocolos e declarações) que se revestem de importância crucial, dadas as possibilidades que ocasionam para a proteção do trabalhador e resguardo da dignidade da pessoa humana, em especial no sentido de propiciar a disseminação de benefício a todos (justiça social) em um contexto de economia global.

De modo mais hodierno, o enfoque primordial da OIT tem sido o trabalho decente para todos, que tem como pilar o respeito aos direitos fundamentais no trabalho, figurando como mecanismo para obter uma globalização justa e hábil a propiciar inclusão social.

Nesse sentido, paradigmática a Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (1998), por meio da qual foram explicitadas como convenções fundamentais aquelas que tratam dos temas seguintes, cujos valores os Estados-membros reconhecem que tem a obrigação de ativar-se no sentido de alcançar, por serem imanentes ao pertencimento à OIT, ainda que não tenham podido ratificar a integralidade de tais convenções: liberdade sindical (Convenção n. 87, de 1948) e reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva (Convenção n. 98, de 1949); eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório (Convenções ns. 29, de 1930, e 105, de 1957); efetiva abolição do trabalho infantil (Convenções ns. 138, de 1973, e 182, de 1999); e eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação (Convenções ns. 100, de 1951, e 111, de 1958).

Arion Sayão Romita assevera que o conceito de trabalho decente formulado pela OIT se embasa no reconhecimento de que o

⁶ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/inst/fund/mandato/index.php>. Acesso em: 7 out. 2008.

trabalho é fonte de dignidade pessoal, estabilidade familiar, paz na comunidade, de democracias que produzem para as pessoas e crescimento econômico que aumenta as possibilidades de trabalho produtivo e o desenvolvimento das empresas.⁷

Informa Lelio Bentes Corrêa, que, em virtude do esforço da OIT de caráter promocional iniciado com a aprovação da Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (1998), houve significativo incremento do número de países que aderiram às Convenções ditas fundamentais (à exceção da Convenção n. 87), o que tem gerado o fortalecimento do marco legislativo respectivo.⁸

Além das 8 (oito) Convenções fundamentais acima citadas, a OIT também fixou 4 (quatro) Convenções prioritárias, que classificou como albergando temas de especial importância, quais sejam: Convenção n. 81, de 1947, sobre Inspeção do Trabalho na Indústria e no Comércio; Convenção n. 122, de 1964, sobre Política de Emprego; Convenção n. 129, de 1969, sobre Inspeção do Trabalho na Agricultura; e Convenção n. 144, de 1976, acerca de Consultas Tripartites sobre Normas Internacionais do Trabalho. Apenas a Convenção n. 129 não foi ainda ratificada pelo Brasil.

Vale também mencionar que a OIT apresenta 4 (quatro) objetivos estratégicos para implemento do programa de trabalho decente, quais sejam:

- ✓ promoção dos princípios fundamentais e direitos no trabalho, com base em um sistema de supervisão e de aplicação de normas;
- ✓ promoção de melhores oportunidades de emprego/renda para mulheres e homens em condições de livre escolha, de não discriminação e de dignidade;
- ✓ aumento da abrangência e eficácia da proteção social; e
- ✓ fortalecimento do tripartismo e do diálogo social.

⁷ ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 2. ed. rev. e aum. São Paulo: LTr, 2007, p. 230-231.

⁸ CORRÊA, Lélío Bentes, *Op. cit.*, p. 345.

No ano de 2008, os Estados-membros e representantes dos trabalhadores e empregadores presentes na 97ª Conferência Internacional do Trabalho, aprovaram, por consenso, a “Declaração sobre a justiça social para uma globalização equitativa” e sua respectiva resolução, que se destinam a fortalecer a capacidade da Organização de promover a Agenda de Trabalho Decente, realçando a justiça social, inclusive por meio da promoção das normas internacionais do trabalho em todo o mundo, mediante estratégia global e integrada, além de fornecer uma resposta efetiva aos crescentes desafios da globalização, sendo de sinalar terem sido reforçados em tais instrumentos os 4 (quatro) objetivos estratégicos da OIT já existentes.

Em 2019, adotou-se a paradigmática “Declaração do Centenário da OIT para o Futuro do Trabalho”.

É a política internacional que motiva os países a participarem da Organização Internacional do Trabalho, disponibilizando cada um dos Estados-membros sua contribuição para a formação dos instrumentos normativos da organização, sendo de destacar que as classes representadas participam da produção de tais normas.

Apesar disso, impende notar que a análise da legislação e da prática de extensa parcela dos Países-membros não tem revelado, em expressiva medida, a efetividade dos norteamentos contidos nas normativas internacionais correlatas, realidade que está em descompasso com o art. 19, n. 5, “d”, da Constituição da OIT, no sentido de que, e. g., ratificada uma convenção, o Estado tomará as medidas necessárias para efetivar suas disposições. O quadrante está igualmente em dissonância com a premissa de que os Estados devem agir com boa-fé, especialmente quando tratam de direitos humanos e se comprometem a cumpri-los.

De rigor, ainda não se conseguiu concretizar parcela considerável do referido conteúdo humanista laboral, ressaíndo óbices e *gaps* majorados em crescente, de modo progressivo, dadas as alterações acarretadas pela era da globalização econômica e da fragmentação do processo produtivo, com a descentralização de empresas, atuação de grandes conglomerados transnacionais em países periféricos com vistas à diminuição de custos, *dumping* social, etc., tudo agravado pelas recorrentes crises econômica, política e financeira, assim também pela crise climática e pela crise sanitária

afeta à pandemia mundial da COVID-19, além dos impactos da *Gig economy* e da denominada Revolução 5.0.

Não bastasse, a satelização do trabalho viabilizou maior facilidade para que as empresas se direcionassem à busca de países nos quais a fragilização dos direitos dos trabalhadores é mais acentuada, pelo que a universalização das normas da OIT resulta dificultada em panorama em que as relações laborais estão em crise e que detém como lógica a própria ausência de uniformidade de adoção de direitos dos obreiros.

É incontestável a liberdade de que gozam as empresas transnacionais (ETN) para efetuar investimentos e municiar-se de práticas laborais que estimulam a pobreza e a insegurança, organizações essas que não se deparam com significativos entraves a tal atuação deletéria, que não meras diretrizes voluntárias.⁹

A respeito do assunto, em sua campanha internacional pelo comércio com justiça, pontuou a *Oxfam International*:

As ETN têm uma influência importante sobre as condições laborais nos países em desenvolvimento; em parte como empregadores diretos, mas sobretudo mediante suas atividades de subcontratação. Ainda que a maioria das ETN tenha adotado códigos de conduta sobre práticas laborais, seus resultados têm sido muito limitados. Com sua ênfase na voluntariedade, estes códigos não têm feito frente à deterioração dos direitos dos trabalhadores ou não têm evitado a aparição de desigualdades extremas por razões de gênero. (...) O débil controle dos códigos empresariais é um problema sério, mas nem as melhores práticas de auditoria resolveriam as tensões de fundo. Em muitas das principais economias exportadoras, os governos têm desmantelado a proteção laboral para atrair o IED¹⁰, amiúde realizado pelas ETN. Este informe apresenta casos em que as empresas do Norte, muitas delas com códigos de condutas exemplares, têm como provedores subcontratados que violam os direitos laborais mais elementares de forma sistemática. E mais, as condições de mercado criadas pelas ETN - incluindo fortes pressões sobre os provedores quanto aos preços e

⁹ OXFAM INTERNATIONAL. **Cambiar las reglas:** comercio, globalización y lucha contra la pobreza. 2002, p. 4 e 13. Disponível em: <http://www.comerciojusticia.com/index.phpfile=28032002085432.htm&cat=3&subcat=2&select=1>. Acesso em: 01 out. 2008.

¹⁰ IED – investimento estrangeiro direto.

estritos prazos de entrega - tornam difícil que se possa elevar os standards laborais. (tradução nossa)¹¹

Dada a incidência do quadro de realidade supra e tendo já sido realçados alguns dos múltiplos e consistentes esforços históricos aportados pela Organização Internacional do Trabalho no trajeto civilizacional da humanidade, aspectos há com potencial de relevância ainda maior no momento coevo envolvendo o papel do já consagrado organismo internacional, conforme se abordará adiante.

4 A INTER-RELAÇÃO ENTRE O *LOCUS NODAL* DAS NORMAS INTERNACIONAIS DO TRABALHO E VETORES COMPLEMENTARES DE PUJANÇA DA DIGNIDADE HUMANA NO UNIVERSO LABORAL

Tangenciando aspectos críticos de civilização – muitos majorados pela pandemia mundial da COVID-19 –, assim também se manifestando quanto a medidas orgânicas de enfrentamento, explicita a intelectual canadense Naomi Klein:

Quando somos testados pela crise, ou recuamos e desmoronamos, ou crescemos, e encontramos forças e compaixão que não sabíamos que éramos capazes de ter. (...) Não podemos perder a coragem; temos de lutar mais do que nunca pelos cuidados de saúde universais, pelos cuidados infantis universais, pela licença por doença remunerada, tudo está intimamente relacionado. (...) Podemos pensar que estaremos seguros se tivermos um bom atendimento médico, mas se a pessoa que faz nossa comida, ou entrega nossa comida, ou empacota nossas caixas não tem atendimento médico e não pode se dar ao luxo de ser examinada, e muito menos ficar em casa porque não tem licença por doença paga, não estaremos seguros. Se não cuidarmos uns dos outros, nenhum de nós estará seguro. Estamos presos. (tradução nossa)¹²

¹¹ OXFAM INTERNATIONAL. *Op.cit.*, p. 13.

¹² KLEIN, Naomi. **El desastre perfecto**: Naomi Klein y el coronavirus como doctrina del shock. Lavaca. Disponível em: <https://www.lavaca.org/notas/el-desastre-perfecto-naomi-klein-y-el-coronavirus-como-doctrina-del-shock/>. Acesso em: 28 mar. 2020.

E agrega *Naomi Klein* que

devido à nossa profunda crise ecológica, devido às alterações climáticas, é a habitabilidade do planeta que está a ser sacrificada. É por isso que devemos pensar que tipo de resposta vamos exigir, e esta deve basear-se nos princípios de uma economia verdadeiramente regenerativa, baseada no cuidado e na reparação. (...) Deveríamos ver uma oportunidade na rejeição desse futuro, na forma como saímos desta crise. Fala-se continuamente do retorno à normalidade. O normal é mortal. A 'normalidade' é uma imensa crise. Precisamos catalisar uma transformação maciça para uma economia baseada na proteção da vida. (tradução nossa)¹³

Essas reflexões, como se nota, guardam pontos de visceral contato com a sempre paradigmática diretriz inserida no Anexo da Constituição da OIT (Declaração de Filadélfia de 1944), cuja pertinência persiste nos dias de hoje, no sentido de que a política de seus Membros deve ser inspirada, dentre outros, pelos princípios de que “o trabalho não é uma mercadoria” (I, alínea “a”) e “a penúria, seja onde for, constitui, um perigo para a prosperidade geral” (I, alínea “c”).

No tocante, com efeito, veja-se que a ausência de implementação das normas internacionais, em especial as do trabalho, tem um custo.

Conforme *Jean-Claude Javillier*, “o custo é a pobreza, a exclusão, a guerra, a corrupção, todos os males que nos causam tantos desafios no mundo e hoje. Desafios não de hoje, de sempre, possivelmente da condição humana”.¹⁴

Indica o jurista também que a ratificação é a vontade de atuar, sendo a externalização internacional de uma vontade do Estado, o que supõe, por conseguinte, que ele terá um papel ativo, implementando a

¹³ KLEIN, Naomi. **Se habla de la vuelta a la normalidad, pero la normalidad era la crisis**. LaVaca. Disponível em: <https://www.lavaca.org/notas/naomi-klein-se-habla-de-la-vuelta-a-la-normalidad-pero-la-normalidad-era-la-crisis/> Acesso em: 4 abr. 2020.

¹⁴ JAVILLIER Jean-Claude. As normas internacionais do trabalho: desafios, pertinência e aplicação do direito internacional no direito interno. In: **Fórum internacional sobre direitos humanos e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 2004, p. 137.

vida das normas, incorporando-as na concretude das relações que se estabelecem em seu território.¹⁵

O sucesso da citada providência relaciona-se diretamente com a acentuação da difusão das normas internacionais do trabalho tanto para os atuantes na seara do Direito (por meio da capacitação, efetivo conhecimento e compreensão da relevância das normas) como para a população em geral, inclusive no meio escolar, com o fito de torná-las, além de sua existência formal, verificáveis no dia a dia das pessoas.

Em tal aspecto, o Sistema de Justiça Trabalhista revela-se como instrumento imprescindível para fazer atuar, no plano da realidade fática, os princípios e direitos assegurados nas convenções e recomendações da OIT, entre outras normativas, sendo relevante que tanto os juízes como os demais atuantes na esfera jurídica tenham familiaridade com o conteúdo das normas, ultrapassando o estágio da mera leitura, utilizando-as com frequência como reforço do instrumental jurídico para resolução dos litígios, declarando inclusive a inconstitucionalidade das normas infraconstitucionais que lhes sejam contrárias, inclusive com amparo na farta produção dos mecanismos de supervisão e controle das normas internacionais do trabalho.

Afinal, como pondera *Jean-Claude Javillier*, de que vale o acesso à Justiça se no espaço em que se opera o Direito as normas não são conhecidas?

O instrumental do jurista também foi objeto de reflexões de *Oscar Ermida Uriarte*, para quem

nós, os operadores jurídicos, isto é, aqueles que trabalham com normas - advogados, juízes, procuradores, fiscais, etc. -, deveríamos nos acostumar a trabalhar com todas as normas disponíveis, porque temos uma tendência a trabalhar somente com leis, com decretos, com portarias e atuar de conformidade com o preceito de que a Constituição é uma bela declaração e as normas internacionais também, quando não é assim. Elas são normas jurídicas, formam parte do instrumental do jurista, e o bom jurista tem de saber trabalhar com todas as ferramentas, não só com algumas delas.¹⁶

¹⁵ *Ibid.*, p. 142.

¹⁶ URIARTE, Oscar Ermida. A aplicação judicial das normas constitucionais e internacionais sobre direitos humanos trabalhistas. In: **Fórum internacional sobre direitos humanos e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 2004, p. 282.

Nesse eito, deveras relevante a edificação de um *pacto global* firmado entre os 187 estados-membros, com compromisso de ação de modo a que, em panorama calendarizado e com prazo breve, seja efetivada ampla e abrangente formação acerca das normativas internacionais do trabalho em prol dos milhares de profissionais atuantes no universo laboral globalmente, quicá com respaldo na *expertise* do Centro Internacional de Formação da OIT (ITCILO) – se assim reputado pertinente – , a partir de convênios/termos de cooperação técnica com as múltiplas Escolas Nacionais de Formação da Magistratura Trabalhista, Auditoria Fiscal, Advocacia Laboral, Ministério Público do Trabalho, Entidades dotadas de ampla representatividade sindical (ou órgãos equivalentes de cada país), de modo a capilarizar o conhecimento e o impacto concreto das referidas normativas, potencializando, em termos concretos, a vivacidade, a presença e a transformação concreta de relações de trabalho decentes em todo o globo.

A aplicação do direito interno pode ser potencializada não apenas pelas normas internacionais da OIT, assim também por outros instrumentos normativos internacionais (a exemplo do Pacto Internacional de Direitos Econômicos Sociais e Culturais, e do Pacto Internacional de Direitos Cíveis e Políticos, ambos da ONU, entre outros), manancial rico e inspirador de possibilidades para otimização das relações de trabalho e efetividade das atuações na seara jurídica.

Por oportuno, registre-se que as normas internacionais do trabalho não se destinam somente a trabalhadores típicos, assalariados e subordinados, devendo ser dirigidas às figuras ocasionadas pela nova organização do trabalho em virtude da globalização¹⁷, sempre com vistas a tornar factível um patamar digno nas relações laborais estabelecidas.

Outrossim, de modo a revitalizar e maximizar os espaços de atuação e a intensa envergadura histórica já afetos à OIT, mister a transformação das sanções morais estabelecidas a partir desse organismo, na seara internacional, em sanções dotadas de caráter econômico e fiscal, no que diz respeito aos países que vilipendiam os parâmetros contidos nas normativas com caráter vinculante, a denotar

¹⁷ JAVILLIER Jean-Claude. *Op. cit.*, p. 140.

um papel efetivo de penalidade de modo proporcional à gravidade da posição adotada pelo país.

A propósito, importante mencionar o escólio do Ministro do TST *João Oreste Dalazen*, em trecho extraído do Relatório da 88ª Conferência Internacional do Trabalho, ocorrida em Genebra, no ano 2000, ao frisar que

(...) a OIT somente ganhará maior expressão internacional à medida que os padrões mínimos de proteção ao trabalho que aprovar estiverem atrelados em pactos de comércio global. Idealmente, é indispensável que a OIT e a Organização Mundial do Comércio (OMC) deem-se as mãos de modo a que no comércio internacional haja exigência efetiva das normas mínimas universais de proteção do trabalho.¹⁸

Além disso, Arion Sayão Romita, citando entendimento de Efrén Córdova, assinala que há a necessidade da instituição de uma regulação global, com aplicabilidade ao funcionamento do comércio sem fronteiras, sendo que somente seriam permitidas as transferências de empresas ou estabelecimentos de um país para outro em momento posterior à observância de exigências específicas.¹⁹

Defende o jurista, portanto, a adoção de medidas hábeis à erradicação do *dumping* social, que, além de gerar concorrência desleal, serve como canal para a agressão a direitos dotados de fundamentalidade nas relações de trabalho.

Relembre-se que, não raro, nas economias periféricas, diretamente ou por meio de suas parceiras, atuam as empresas transnacionais (ETN) na cadeia produtiva apenas voltada para a exportação dominada pela montagem e pela reexportação com base em componentes adrede importados, com escassa transferência de tecnologia aos Países em que se instalam, o que repercute em desemprego crescente, evasão de impostos, níveis elevados de

¹⁸ DALAZEN, João Oreste. Relatório de participação na 88ª reunião da conferência internacional do trabalho: Genebra, 2000. *In: Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 66, n. 3, p. 243, jul./set. 2000.

¹⁹ ROMITA, Arion Sayão. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 228-229.

repatriação de benefícios, efeitos sobre os ingressos no mercado de trabalho e condições laborais de exploração nos países que são receptores de tais empresas.²⁰

Na seara, como contraponto, a imperatividade do fortalecimento da aplicação dos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos (POs), 2011, da ONU.

Como aporte de robustez, igualmente, a “Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social”, adotada pela OIT em 1977 e revisada, mais recentemente, em março de 2017.

Referidos instrumentos congregam diretrizes bastante producentes não apenas para o setor privado acerca da matéria, como também direcionadas aos Governos, a fim de estimular o diálogo social e o bom comportamento corporativo.

Veja-se que, em cenário de economia globalizada, todos os partícipes que interagem e se beneficiam das cadeias produtivas globais (CPG) (inclusive como proprietários de empresas, fornecedores de crédito e de empréstimos e compradores de bens e serviços) têm o dever e a responsabilidade de tratar dos efeitos e atuar para que sejam solvidos os déficits de trabalho decente verificados no itinerário respectivo, de modo cotidiano, abrangidos os elos mais baixos das cadeias e os segmentos terceirizados.

Dessa forma, são asseguradas cadeias produtivas econômica e socialmente responsáveis, de modo a propiciar condições de trabalho decente a todas e todos e Justiça Social, de modo congruente inclusive com o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável nº 8 da Agenda 2030 da ONU, por meio de ações coordenadas de segmentos privados e públicos.

Em plano adicional, afirma *Arion Sayão Romita* que

²⁰ *Ibid.*, p. 12.

se, atualmente, os crimes contra a humanidade são objeto de julgamento perante um Tribunal Internacional, não seria injurídico submeter a julgamento perante uma corte internacional uma empresa ou mesmo um Estado que violasse os direitos fundamentais no trabalho.²¹

E arremata realçando a importância de sanções comerciais em tal sistemática, indagando:

Quais seriam essas sanções? Seriam aquelas já conhecidas no direito internacional. A OMC pode impor sanções comerciais ao país considerado infrator dos tratados internacionais. Tal possibilidade não está prevista na Constituição da OIT, mas deveria estar. As sanções de embargo são perfeitamente aceitáveis. Afirma Efrén Córdova, com acerto, que “os efeitos sociais da globalização da economia só encontram compensação satisfatória em uma correspondente internacionalização da resposta social”. É necessário superar a assimetria atualmente registrada, pois, enquanto a economia e o comércio se globalizam, as instituições trabalhistas se conservam em níveis nacionais ou regionais.²²

Nesse mesmo sentido, ganham destaque as figuras das cláusulas sociais e dos selos sociais.

A cláusula social consiste em mecanismo inserido nos tratados comerciais internacionais fixando a necessidade da comprovação da observância pelos interessados de padrões trabalhistas mínimos a fim de que a negociação se efetue, possibilitando a atuação de dado país no comércio internacional, havendo aí atuação conjunta também da Organização Mundial do Comércio (OMC). As críticas efetuadas à figura centram-se basicamente no manto protecionista e reserva de mercado que, na verdade, objetivariam tais cláusulas sociais propiciar aos produtos dos países desenvolvidos, munidos de alta tecnologia e *know how*, em detrimento dos produtos daqueles países considerados ainda em desenvolvimento, aos quais não raro as empresas transnacionais transferem, direta ou indiretamente, somente precarização de condições de trabalho.

²¹ ROMITA, Arion Sayão. *Op. cit.*, p. 229.

²² ROMITA, Arion Sayão. *Op. cit.*, p. 229.

Já os selos sociais possibilitam a inserção no produto de um indicativo da respectiva procedência no sentido de evidenciar e dar conhecimento aos consumidores de que sua elaboração se deu em compasso com o estatutário protetivo trabalhista nacional e internacional. Configuram mecanismo adicional de acesso à informação pela cidadania. A medida revela-se estratégica e alinhada com a visão do empreendedor contemporâneo, ultrapassando o aspecto da responsabilidade social corporativa e de um marco de conduta empresarial adequada às normas, responsável e preventiva (*compliance*).

Também se correlaciona à matéria ao fortalecimento do sistema de *due diligence* (ou devida diligência) por parte dos empreendimentos, inclusive quanto ao gerenciamento de riscos e tomada de decisão, assim como de transparência na conduta empresarial, quanto à prevenção de consequências gravosas em suas operações, no meio ambiente do trabalho e no que atine aos direitos humanos em virtude da exploração de populações vulneráveis na respectiva cadeia produtiva.

Um outro ponto importante é a necessidade de que as convenções da OIT objeto de ratificação passem a estar sujeitas à sistemática de denúncia mais rigorosa que aquela atualmente existente, em que fosse compulsória a apresentação de justificativa relevante para a perfectibilização da medida, com análise sob a ótica da proteção aos direitos humanos e direitos fundamentais.

No que diz respeito às convenções da OIT ratificadas pelos Estados-membros, por exemplo, a respectiva denúncia pode ocorrer no curso do prazo de 1 (um) ano imediatamente subsequente ao fim do período de 10 (dez) anos da vigência da convenção no âmbito internacional (ou seja, no decorrer do décimo primeiro ano após a vigência internacional da convenção), caso em que, em não sendo utilizada essa prerrogativa, será tacitamente renovada, ficando o Estado-parte obrigado à observância da norma pelo prazo de mais dez anos, com a abertura após de nova possibilidade de denúncia nos moldes em tela, e assim sucessivamente. A denúncia deverá ser encaminhada ao Diretor Geral do *Bureau*, para o respectivo registro, só operando efeitos 12 meses após a concretização desse ato perante a RIT.

Como aspecto adicional, no que toca às pujantes intercorrências do mundo do trabalho na contemporaneidade, também seria profícua a alteração no modo de organização da OIT, a fim de, na correlata estrutura tradicional (hoje, tripartite), proceder-se à inserção, além de representantes dos trabalhadores, empregadores e dos governos, igualmente de representantes dos não formalmente assalariados.

Além disso, considerando os novos desafios e fenômenos quanto a relações laborais com impactos concomitantes em plúrimos países, indispensável o fortalecimento e o enaltecimento do diálogo social transnacional, com a construção de respostas maximizadas, a exemplo de convenções internacionais tratando do tema, a par da edificação de procedimentos de mediação internacional com cunho transnacional, panorama em que a OIT poderia incorporar importante e nova liderança.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No curso histórico, sob plúrimos gradientes, a OIT tem-se caracterizado como um bem-sucedido paradigma institucional, a revelar centenária existência aliada a uma concreta e valiosa trajetória de aporte de benfazejas soluções. Em compasso, portanto, com as reflexões lançadas por Sêneca e que inauguraram esse breve texto.

Em cenário dinâmico e contemporâneo, com interrogantes e intercorrências que desafiam pujante enfrentamento, novos e complementares papéis antepõem-se a essa referência exitosa. A Organização Internacional do Trabalho, de certo, está preparada para avaliar a pertinência da incorporação dessas revitalizadas nuances, robustecendo, ainda mais, o exponencial contributo que é lhe característico em beneplácito de horizontes sempre maximizantes da dignidade humana.

Capítulo 7

LA NOCIÓN DE “SOSTENIBILIDAD” APLICADA A LA EMPRESA Y SUS CONSECUENCIAS POSIBLES PARA EL DERECHO DEL TRABAJO

HUGO BARRETTO GHIONE*

1 APROXIMACIÓN A LA IDEA DE “SOSTENIBILIDAD” PARA EL CONOCIMIENTO JURÍDICO¹

La aparición de la locución *sostenibilidad* en el Derecho del Trabajo y la Seguridad Social es relativamente reciente. Sin embargo, tiene ya un trayecto cumplido en el discurso de organismos internacionales del sistema multilateral, donde se ha demostrado versátil para absorber diversos contenidos semánticos, lo cual puede deparar el riesgo de una utilización abusiva que le reste todo poder explicativo. Encontramos así referencias a la sostenibilidad de las empresas, el ambiente, la ecología, la economía, y hasta las relaciones humanas, lo que cual parece conducir a un sinfín de significados.

Por eso nuestro método será “genealógico”, o sea, trataremos de verificar sus usos y vínculos con el derecho del trabajo y las

* Catedrático de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República. Miembro del Consejo de Redacción de la revista *Derecho Laboral*. Miembro de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

¹ Hemos publicado una aportación al tema en la revista *Derecho Laboral* N° 261 bajo el título “Usos de la palabra “sostenibilidad” en el Derecho del trabajo: ¿renovación, circularidad o reiteración?” (2016). El contenido del presente artículo es tributario de esa primera contribución, reelaborada y actualizada

relaciones laborales mediante una revisión de la narrativa de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), de modo de circunscribirlo con la mayor precisión de sus posible, aunque justo es reconocer que no es posible alcanzar todavía una definición de consenso intersubjetivo en la comunidad académica.

En otra oportunidad propusimos un intento de aproximaciones y distanciamientos entre *sostenibilidad* y *trabajo decente*², dado que se trata de dos términos de relativa reciente aparición (el segundo data del “programa” desatado a partir de 1999 en la OIT), que enriquecen la literatura jurídico laboral, que tienen gran potencial transformador, y que se atribuyen, respectivamente, a la empresa y al trabajo, en la común intención, a nuestro juicio, de humanizar y des/mercantilizar el trabajo.

En orden de buscar un origen del término, se ha dicho que se encuentra en el documento titulado “Nuestro futuro común”, de 1987, elaborado por la Primera Ministra de Noruega, Gro Harlem Brundtland. De acuerdo a esta indagatoria, ese discurso contiene ya los elementos esenciales de la noción de sostenibilidad tal como luego se desarrolla, concibiendo al desarrollo sostenible como aquel que “satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”.

Se trata, como puede observarse, de una especie de “anticipación”, mediante la que se pretende prevenir que las decisiones del presente no obstaculicen (o inviabilicen, en la peor hipótesis) el desarrollo de las futuras generaciones, poniendo así el foco en la importancia del cuidado del ambiente, de la ciudad, de la salud, la educación, las personas, etc.

Así concebido, es claro que la locución “desarrollo económico” puede contraponerse a “crecimiento económico”, dado el componente exclusivamente cuantitativo de este último concepto, medido habitualmente en indicadores como el PBI, desapegado de toda consideración a la calidad de la vida humana, aspectos que contrariamente, mide el índice de Desarrollo Humano de Naciones Unidas, asumiendo así una dimensión holística.

² Nos referimos al artículo “usos de la palabra sostenibilidad en el Derecho del Trabajo...” publicado en revista Derecho Laboral y citado anteriormente

Buena parte de los debates contemporáneos a nivel de las políticas económicas y sociales y de la teoría y el pensamiento social han girado sobre ese eje de desencuentros entre desarrollo y crecimiento.

Un ejemplo paradigmático del maridaje entre “sostenibilidad” y “desarrollo humano” es el que seguramente sea el mejor producto de la reflexión pos/pandemia, el manifiesto denominado “Democratizar, Desmercantilizar, Descontaminar”³, suscrito por cientos de académicos e intelectuales de todo el mundo, que ofrece un punto de vista removedor para nuestro tema en términos de vincular los aspectos medioambientales urgentes de salvaguardar con la participación de los trabajadores en la empresa y la des/mercantilización del trabajo

Al respecto dice Fernández Buey que

la filosofía de la sostenibilidad tiende a matizar la noción misma de desarrollo atendiendo, por una parte, a la compatibilidad del desarrollo económico con los ecosistemas y, por otra, tomando en consideración índices de bienestar que ya no quedan reducidos a lo que sea en un momento dado el producto interior bruto. Se entiende entonces que el desarrollo al que hay que aspirar no es un desarrollo cualquiera, sino un desarrollo en equilibrio dinámico.⁴

La noción de sostenibilidad integra tres elementos distintos pero coadyuvantes, que han quedado acordados en la Cumbre Mundial de Johannesburgo (2002), como son el desarrollo social, el desarrollo económico y la protección del medio ambiente.

³ JUSTICIA ECONÓMICA GLOBAL. **Manifiesto Trabajo. Democratizar. Desmercantilizar. Descontaminar.** Disponível em: <https://attac.es/manifiesto-trabajo-democratizar-desmercantilizar-descontaminar/>. Acesso em: 30 jun. 2022.

⁴ BUEY, Francisco Fernández. **Filosofía de la Sostenibilidad.** Disponível em: <https://www.studocu.com/es/document/uned/filosofia/sosfilosofiasostenibilidad/11360141>. Acesso em: 30 jun. 2022.



2 LA SOSTENIBILIDAD EN EL DISCURSO DE LA OIT

Estas tres dimensiones antedichas se sintetizan en el lugar de trabajo “de manera indisoluble” ha dicho el Director General de la OIT en su informe de 2007⁵.

En particular, y de acuerdo a nuestro objeto de estudio, la “sostenibilidad” aparece como un término que califica la noción de empresa y sus derivaciones en el ambiente de trabajo, el trabajo decente, la protección social, el empleo y hasta el sector social de la economía en la última deriva del concepto.

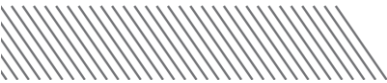
El documento básico para nuestro estudio es el llamado “Conclusiones relativas a la promoción de empresas sostenibles”, producto de los trabajos realizados en la Conferencia Internacional del Trabajo del año 2007. Las empresas sostenibles son para la OIT según este documento: “una fuente principal de crecimiento, creación de riqueza, empleo y trabajo decente” y su promoción comporta “una herramienta importante para el logro del trabajo decente, el desarrollo sostenible y la innovación que a la larga mejora los niveles de vida y las condiciones sociales”, por lo cual

Los gobiernos y los interlocutores sociales tienen que cooperar para promover la integración de los tres componentes del desarrollo sostenible — económico, social y medioambiental — como pilares interdependientes y que se refuerzan mutuamente.

Obsérvese que, en un proceso que puede considerarse consolidado en la OIT, la noción de empresa sostenible va aunada al concepto de trabajo decente, en una mirada equilibrada de los intereses de los actores del mundo del trabajo.

Reiterando el mensaje del Director General de ese mismo año, el documento atribuye a la OIT una mirada privilegiada, en tanto estima que

⁵ Ver Memoria “El Trabajo Decente para un Desarrollo Sostenible” para la 96ª Conferencia Internacional del Trabajo (2007).



disfruta de una posición única para contribuir al desarrollo sostenible mediante la promoción del trabajo decente porque es en los lugares de trabajo donde las dimensiones social, económica y medioambiental coexisten de manera indisoluble.

Las “Conclusiones” que vienen glosándose contienen además un desarrollo detallado de lo que concibe debe ser el “entorno propicio para las empresas sostenibles”, que se traduce en un inventario de medidas que deberían hacer posible el despliegue de todas las potencialidades de la noción de sostenibilidad aplicada a las empresas.

Pero advierte la OIT que la habilitación del “entorno propicio” por parte de las políticas públicas debe compatibilizar

la búsqueda legítima de ganancias, uno de los principales motores del crecimiento económico, con la necesidad de un desarrollo que respete la dignidad humana, la sostenibilidad medioambiental y el trabajo decente.

En atención al contenido amplio del “entorno”, las conclusiones admiten que “abarca un gran abanico de factores, cuya importancia relativa puede variar en diferentes etapas del desarrollo y en contextos culturales y socioeconómicos distintos”.

En definitiva, y según la OIT, constituyen condiciones básicas y esenciales del entorno para el desarrollo de las empresas sostenibles medidas tales como:

- 1) Paz y estabilidad política⁶.
- 2) Buena gobernanza⁷.

⁶ “La paz y la estabilidad política son condiciones previas básicas para impulsar la constitución y el crecimiento de empresas sostenibles, mientras que la guerra y los conflictos civiles son importantes factores que desincentivan la inversión y el desarrollo del sector privado”.

⁷ “Unas instituciones políticas democráticas, unas entidades públicas y privadas transparentes y que rindan cuentas, unas medidas eficaces de lucha contra la corrupción, y una gobernanza empresarial responsable son condiciones clave para que las economías de mercado y las empresas obtengan mejores resultados y se adecuen mejor a los valores y los objetivos a largo plazo de la sociedad”.

- 3) Diálogo social⁸.
- 4) Respeto de los derechos humanos universales y de las normas internacionales del trabajo⁹.
- 5) Cultura empresarial¹⁰.
- 6) Política macroeconómica acertada y estable y buena gestión de la economía¹¹.
- 7) Comercio e integración económica sostenible¹².

⁸ “El diálogo social basado en la libertad sindical y de asociación y el derecho de negociación colectiva, en particular a través de marcos institucionales y normativos, es esencial para lograr resultados eficaces, equitativos y mutuamente beneficiosos para los gobiernos, los empleadores, los trabajadores, y la sociedad en su conjunto”.

⁹ “La competitividad debería fundarse en valores. El respeto de los derechos humanos y de las normas internacionales del trabajo, especialmente la libertad sindical y de asociación y la negociación colectiva, la abolición del trabajo infantil, del trabajo forzoso y de todas las formas de discriminación, es un rasgo distintivo de las sociedades que han logrado integrar con éxito la sostenibilidad y el trabajo decente”.

¹⁰ “El reconocimiento por parte de los gobiernos y la sociedad de la función clave de las empresas en el desarrollo y el firme apoyo, tanto público como privado, a la iniciativa empresarial, la innovación, la creatividad y el concepto de tutoría, sobre todo en el caso de las nuevas empresas, las pequeñas empresas, y grupos específicos tales como las mujeres y los jóvenes, son determinantes importantes de un entorno propicio para la empresa. El respeto de los derechos de los trabajadores debería incorporarse en los programas relativos a la cultura empresarial”.

¹¹ “Las políticas monetarias, fiscales y cambiarias deberían garantizar unas condiciones económicas estables y predecibles. Una gestión económica racional debería equilibrar los dos objetivos de crear más y mejores empleos y de combatir la inflación, y prevenir políticas y reglamentaciones que estimulen la inversión productiva a largo plazo. También se debería prestar atención a aumentar la demanda agregada como fuente de crecimiento económico en función de las condiciones nacionales. En el caso de los países en desarrollo y menos desarrollados, lograr unas condiciones macroeconómicas adecuadas requiere generalmente el apoyo decisivo de la comunidad internacional a través del alivio de la carga de la deuda y de la ayuda oficial para el desarrollo”.

¹² “Al suprimir los obstáculos que impiden el acceso a los mercados nacionales y extranjeros se deben tener en cuenta los distintos niveles de desarrollo de los países. Los aumentos de la eficiencia generados por la integración económica pueden dar lugar a efectos positivos en el empleo ya sea en términos de cantidad o de calidad o una combinación de ambos. No obstante, dado que la liberalización del comercio también puede dar lugar al desplazamiento de puestos de trabajo, una mayor informalidad y el aumento de las desigualdades en materia de ingresos, los gobiernos deben adoptar medidas, en consulta con los interlocutores sociales, para evaluar mejor la incidencia de las políticas comerciales en el empleo y el trabajo decente. También es necesario adoptar medidas a nivel regional y multilateral para eliminar las distorsiones comerciales y ayudar a los países en desarrollo a fortalecer

- 8) Entorno jurídico y reglamentario propicio¹³.
- 9) Estado de derecho y garantía de los derechos de propiedad¹⁴.
- 10) Competencia leal¹⁵.
- 11) Acceso a los servicios financieros¹⁶.
- 12) Infraestructura material¹⁷.

su capacidad para exportar productos de valor añadido, gestionar el cambio y desarrollar una base industrial competitiva”.

- ¹³ “Una reglamentación mal concebida y la imposición de cargas burocráticas innecesarias a las empresas limitan la creación de nuevas empresas y las actividades empresariales en curso de las empresas existentes y conducen a la informalidad, la corrupción y costos derivados de la pérdida de eficiencia. Las reglamentaciones bien concebidas, transparentes, responsables y debidamente difundidas, comprendidas las que respaldan las normas laborales y medioambientales, son buenas para los mercados y la sociedad, facilitan la formalización e impulsan la competitividad sistémica. La reforma reglamentaria y la supresión de los obstáculos a los que hacen frente las empresas no deberían menoscabar dichas normas”.
- ¹⁴ “Un sistema jurídico formal y eficaz que garantice a todos los ciudadanos y empresas que los contratos se respetan y se cumplen, que se respeta el imperio de la ley y que se garantizan los derechos de propiedad es una condición fundamental no sólo para atraer la inversión, sino también para generar certidumbre y cultivar la confianza y la justicia en la sociedad. La propiedad es más que la mera titularidad; la ampliación de los derechos de propiedad puede ser una herramienta de habilitación y puede facilitar el acceso al crédito y el capital. Esos derechos también conllevan la obligación de cumplir las normas y los reglamentos establecidos por la sociedad”.
- ¹⁵ “Es necesario establecer normas sobre la competencia para el sector privado que incluyan el respeto universal de las normas laborales y sociales, y eliminar las prácticas anticompetitivas a nivel nacional”.
- ¹⁶ “Un sistema financiero que funciona bien es el catalizador del crecimiento de un sector privado dinámico. Si se facilita el acceso de las PYME, con inclusión de las cooperativas y las empresas incipientes, a la financiación, por ejemplo, al crédito, el arrendamiento financiero, los fondos de capital de riesgo u otros tipos de instrumentos similares o nuevos, se crean las condiciones apropiadas para un proceso más incluyente de desarrollo de las empresas. Habría que alentar a las instituciones financieras, particularmente las multilaterales e internacionales, a incluir el trabajo decente en sus prácticas crediticias”.
- ¹⁷ “La sostenibilidad de las empresas y el desarrollo humano dependen fundamentalmente de la calidad y cantidad de la infraestructura existente, como la infraestructura material para las empresas, los sistemas de transporte, las escuelas y los hospitales. El acceso seguro y asequible al agua y la energía también constituye un gran desafío, especialmente en los países en desarrollo. Ayuda también particularmente a las empresas el acceso local a sectores de actividad auxiliares como los proveedores de servicios y los proveedores y fabricantes de maquinaria”.

- 13) Tecnologías de la información y la comunicación¹⁸.
 - 14) Educación, formación y aprendizaje permanente¹⁹.
 - 15) Justicia social e inclusión social²⁰.
 - 16) Protección social adecuada.²¹
 - 17) Gestión responsable del medio ambiente²².
- Como hemos ya señalado²³,

-
- ¹⁸ “Ampliar el acceso a las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) es otro desafío fundamental en la era de la economía del conocimiento. El uso de las TIC es, pues, fundamental para el desarrollo de empresas sostenibles, por lo que debe ser plenamente utilizado a dicho fin. La tecnología de banda ancha asequible es también de suma importancia para los países y empresas, y debería facilitarse”.
- ¹⁹ “El talento humano es el factor productivo más importante de la economía contemporánea. Es importante centrarse en el desarrollo de una fuerza de trabajo calificada y el aumento de las capacidades humanas a través de sistemas de educación, formación y aprendizaje permanente de alta calidad para ayudar a los trabajadores a encontrar buenos empleos y a las empresas a encontrar los trabajadores calificados que necesitan. Asimismo, se debería proporcionar apoyo financiero para mejorar el acceso de los trabajadores pobres a la formación y el perfeccionamiento de las calificaciones. De ese modo, la sociedad podrá alcanzar el doble objetivo del éxito económico y el progreso social”.
- ²⁰ “La desigualdad y la discriminación son incompatibles con el desarrollo de empresas sostenibles. Se requieren políticas claramente definidas con miras a la justicia social, la inclusión social y la igualdad de oportunidades en el empleo. El ejercicio efectivo del derecho a organizarse y a la negociación colectiva también constituye un medio eficaz para garantizar la distribución equitativa de los aumentos de productividad y la remuneración adecuada de los trabajadores”.
- ²¹ “Un modelo de seguridad social universal sostenible basado en los impuestos o cualquier otro modelo nacional que proporcione a los ciudadanos acceso a servicios esenciales tales como una atención de salud de calidad, prestaciones de desempleo, la protección de la maternidad y una pensión básica, es fundamental para mejorar la productividad y propiciar las transiciones a la economía formal. La protección de la salud y la seguridad de los trabajadores en el lugar de trabajo también es vital para el desarrollo de empresas sostenibles”.
- ²² “En ausencia de reglamentaciones e incentivos adecuados, los mercados pueden dar lugar a resultados no deseados para el medio ambiente. Se deberían utilizar los incentivos y reglamentaciones fiscales, incluidos los procedimientos de contratación pública, para promover pautas de consumo y producción que sean compatibles con las exigencias del desarrollo sostenible. Las soluciones basadas en los mercados privados, como el empleo de criterios medioambientales al evaluar el riesgo de crédito o el rendimiento de la inversión, constituyen igualmente medios eficaces para hacer frente a ese problema”.
- ²³ Referimos nuevamente a nuestro artículo publicado en revista Derecho Laboral ya citada.

la extensión desmesurada del “entorno propicio” hace que comprenda prácticamente la totalidad de los componentes de las políticas económicas, tributarias, laborales, previsionales, etc, incluyendo además elementos propios de una declaración de derechos de los trabajadores y no de un conjunto de medidas de índole política dirigidas a facilitar el desenvolvimiento empresarial.

Advertíamos en esa oportunidad que

Obviamente esa conjunción de elementos variopintos (derechos de los trabajadores/medidas de desarrollo empresarial) responden a una especie de transacción de valores entre los actores, pero termina configurando como resultado de ese acuerdo un concepto de *empresa sostenible* que incorpora componentes éticos, instrumentales y de derechos.

El documento de OIT desarrolla asimismo un conjunto de principios propios de las empresas sostenibles, configurados, entre otros, por: el Diálogo social y buenas relaciones laborales²⁴; el Desarrollo de los recursos humanos²⁵ y las Condiciones de trabajo²⁶.

El respeto a los derechos fundamentales del trabajador emergentes de la Declaración sobre los Principios y Derechos Fundamentales en el trabajo de 1998, recientemente enmendada con la inclusión de la salud y seguridad en el trabajo (2022), es también referida como componente esencial de la noción de empresa sostenible.

Son también reconocidos como principios de la empresa sostenible: la Productividad, salarios y beneficios compartidos; la Gobernanza empresarial y las prácticas empresariales y finalmente, la

²⁴ Descrito de esta manera: “Las empresas sostenibles participan en el diálogo social y buenas relaciones laborales como la negociación colectiva y la información, consulta y participación de los trabajadores. Estos son instrumentos eficaces para crear situaciones en las que todas las partes salgan ganando, ya que promueven valores comunes, la confianza y cooperación, y un comportamiento socialmente responsable”.

²⁵ “El desarrollo de los recursos humanos en las empresas sostenibles debería basarse en el diálogo social y la participación de los trabajadores”.

²⁶ “Las empresas sostenibles ofrecen condiciones de trabajo que proporcionan un entorno de trabajo seguro y motivador y una organización del trabajo flexible y mutuamente beneficiosa”.



responsabilidad social de la empresa (RSE), de la cual se dice que “no puede sustituir a la normativa jurídica ni a la aplicación de la ley ni a la negociación colectiva”, pero que

No obstante, cuando la RSE es transparente y creíble y está basada en una genuina asociación, puede proporcionar a los trabajadores y otras partes interesadas más oportunidades para lograr que las empresas se comprometan con respecto a las repercusiones sociales y medioambientales de sus actividades.

En una referencia no menor, agrega el documento de “Conclusiones” que “Los principios de las empresas sostenibles deberían promoverse a lo largo de las cadenas de suministro”, indicación verdaderamente sustantiva en cuanto no ha sido posible registrar avances normativos en la OIT respecto de los distintos niveles de responsabilidad de las empresas que integran estos procesos.²⁷

Como hemos señalado ya,

la reiteración de los elementos que constituyen los objetivos políticos y éticos del “entorno propicio” para el desarrollo de las empresas, por una parte, y de los derechos que componen los principios que deben conducir la conducta de las empresas sostenibles, por otra, denota que más que la precisión y el discernimiento conceptual entre políticas y derechos, prevaleció (en el documento de “conclusiones”) un intento transaccional de puntos de vista distintos que no aporta suficiente claridad en la conceptualización de lo que es, en definitiva, una empresa sostenible, ya que no puede ser todo a la vez o al menos deberían privilegiarse algunos elementos centrales que distan de apreciarse, confundidos como están como en un palimpsesto.

Otro sesgo de la locución sostenibilidad aplicada a la empresa es su empleo en la Recomendación núm 204 sobre la Transición de la Economía Informal a la Economía Formal, de 2015.

²⁷ Mientras esta nota se escribe, se viene realizando en la OIT una reunión tripartita sobre cadenas mundiales de suministro, cuyas conclusiones todavía no están disponibles.





Se dice en ese instrumento que las consultas tripartitas que se implementen podrían incluir las referidas a las

políticas macroeconómicas (...) que respalden la demanda agregada, la inversión productiva y la transformación estructural, promuevan empresas sostenibles, sustenten la confianza de las empresas y corrijan las desigualdades.

Y a las

políticas empresariales que fomenten empresas sostenibles y que favorezcan en particular las condiciones para un entorno propicio (...) lo que comprende el apoyo a las microempresas, a las pequeñas y medianas empresas, al emprendimiento y a normativas bien diseñadas, transparentes y adecuadamente difundidas que faciliten la transición a la economía formal y una competencia leal.

Es oportuno señalar que el “entorno propicio” para la creación de empresas sostenibles aparece como una proposición de política tendiente a apoyar el desarrollo de micro, pequeñas y medianas empresas, medidas todas facilitadoras de la transición hacia la economía formal, trasmutando la sostenibilidad empresarial como instrumento de política social.

Sostenibilidad empresarial también aparece ligada en esta narrativa “oitiana” a los empleos verdes.

Hay en este caso una aproximación obvia a uno de los componentes de la sostenibilidad empresarial, como es su vector ambientalista.

En concreto, en la Resolución de la OIT sobre el Desarrollo Sostenible, el Trabajo Decente y los Empleos Verdes (2013) se define al primero de los términos²⁸ para expresar luego que

²⁸ “Se entiende por desarrollo sostenible aquel que permite satisfacer las necesidades de la generación actual sin restar capacidad a las generaciones futuras para satisfacer las suyas. El desarrollo sostenible abarca tres dimensiones — la económica, la social y la ambiental — que están interrelacionadas, revisten igual importancia y deben abordarse conjuntamente”.



Los cuatro pilares del Programa de Trabajo Decente — diálogo social, protección social, derechos en el trabajo y empleo — son componentes indispensables del desarrollo sostenible que deben ponerse en el centro de las políticas encaminadas a lograr un crecimiento y un desarrollo sólidos, sostenibles e incluyentes.

La sostenibilidad aparece basada en el trabajo decente pero éste, a su vez, debe ponerse en el centro de las políticas de desarrollo sostenible, con lo cual todo el discurso *sostenibilidad/trabajo decente/desarrollo sostenible* resulta circular y hasta podría decirse tautológico.

Con independencia de esta omnipresencia de la sostenibilidad en el inicio y el final de la formulación del texto, lo relevante para nuestro estudio y para el futuro del derecho del trabajo y la protección social es que introduce los derechos fundamentales y el diálogo social en la noción misma de *sostenibilidad empresarial*.

La Resolución señala que las vías de tránsito hacia “economías y sociedades ambientalmente sostenibles” deberían regirse por principios tales como “un consenso social sólido sobre el objetivo de la sostenibilidad y las vías para alcanzarlo” y la promoción de

la creación de más empleos decentes e incluso, si procede, prever la repercusión en el empleo y favorecer una protección social adecuada y sostenible frente a la pérdida de empleos y los desplazamientos, así como el desarrollo de competencias y el diálogo social, incluido el ejercicio efectivo del derecho de sindicación y de negociación colectiva.

Ingresando al cerno mismo de la cuestión de los componentes ecológicos de esa transformación de la economía y las empresas, la Resolución expresa que son elementos de un marco básico “La ecologización de la economía en el contexto del desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza” que

hará necesaria una combinación de políticas macroeconómicas, industriales, sectoriales y laborales específicas para cada país que creen un entorno propicio para que prosperen las empresas sostenibles y generen oportunidades de trabajo decente movilizándolo y dirigiendo la inversión pública y privada hacia actividades ambientalmente



sostenibles (...) El objetivo debería ser la creación de trabajo decente en toda la cadena de suministro, en sectores dinámicos de gran valor añadido que fomenten la mejora del empleo y las competencias profesionales, así como la creación de empleo y una mayor productividad en industrias más intensivas en mano de obra que ofrezcan oportunidades de empleo a gran escala.

Sobre el vital punto de la seguridad y salud en el trabajo se indica que se debe

Garantizar que todos los empleos, incluidos los empleos verdes, sean decentes, seguros y saludables es un aspecto fundamental de la mejora de la calidad del empleo. Las normas y la formación en materia de seguridad y salud en el trabajo deben ser un componente esencial de todas las actividades de desarrollo de las competencias profesionales. Deberían adoptarse medidas prácticas de prevención en las empresas sobre la base de la evaluación del riesgo y los principios de la eliminación y el control de peligros.

Los sistemas de protección social también deben ser sostenibles para esta Resolución sobre Empleos Verdes, Trabajo Decente y Sostenibilidad:

Los regímenes de protección social sólidos, integrales y sostenibles constituyen una parte integrante de la estrategia para la transición hacia un modelo de desarrollo sostenible basado en los principios del trabajo decente, la justicia social y la inclusión social. Esos regímenes deberían proporcionar a los trabajadores que han quedado desplazados debido al cambio tecnológico, o a los afectados por desastres naturales, apoyo en materia de ingresos, así como acceso a la atención de salud y a servicios básicos durante la transición, y de ese modo reducir las desigualdades.

En el plano de los derechos se subrayan algunos muy relevantes, en tanto no solamente se requiere de aquellos que integran los considerados como fundamentales desde la Declaración de 1998, sino que se incluyen otros que hacen parte de los convenios prioritarios (como consultas tripartitas e inspección del trabajo) o aún los no incluidos de manera expresa en esos elencos privilegiados:



Las normas internacionales del trabajo ofrecen un marco sólido para hacer frente a los desafíos del mundo del trabajo relacionados con la ecologización de la economía y, de manera más general, con la transición hacia el desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza. Algunas normas internacionales del trabajo sobre la libertad sindical y de asociación, entre ellas las relativas a la libertad de asociación y al derecho a la negociación colectiva, la prohibición del trabajo forzoso, el trabajo infantil y la no discriminación, el diálogo social, las consultas tripartitas, el salario mínimo, la administración e inspección del trabajo, las políticas de empleo, el desarrollo de los recursos humanos, la seguridad y salud en el trabajo, y la seguridad social, son importantes a este respecto.

En este inventario no exhaustivo del despliegue de la noción de sostenibilidad aplicada a la empresa, no puede quedar al margen su relación con el derecho a la salud y seguridad laboral.

Esto porque según hemos ya señalado, la sostenibilidad en su origen se relaciona con conceptos ambientales como precaución y anticipación de los cambios y evitabilidad de los daños o perjuicios futuros.

En el derecho del trabajo, la idea de “anticipación” como tal no tiene un lugar todavía muy asentado, aunque se la ha visto materializada en institutos tales como los despidos por razones económicas y en el derecho a la salud y seguridad en el trabajo²⁹. En este último sentido, la anticipación “ya no se entiende sólo como la exigencia de un comportamiento diligente propio del buen padre; la anticipación implica que el empleador es responsable de los riesgos generados por su actividad”³⁰. Esta verdadera obligación de resultado, si bien es clásica en el derecho del trabajo y la seguridad social, tiene en sostenibilidad un argumento adicional para su fundamento.

La concepción ambiental aplicada al derecho laboral amplía sustantivamente el alcance objetivo de las obligaciones de los sujetos de la relación de trabajo, y su configuración reciente en la enmienda a la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo en la 110ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo da un

²⁹ ALZAI, Sabrina. **El Derecho del Trabajo frente a los nuevos retos del desarrollo sostenible**. en el vol. *La Ecología del Trabajo*. Laura Mora Cabello del Alba y Juan Escribano Gutiérrez ed. Bomarzo, 2015, p. 159.

³⁰ ALZAI, Sabrina. *Op cit.*, p. 167.



colofón significativo y trascendente a esa formulación del derecho a la salud y seguridad en el trabajo.

El reconocimiento del Convenio Internacional del Trabajo núm. 155 dentro del marco de los Derechos Fundamentales (junto al Convenio N^o 187) consolida estos procesos de encuentro entre las dimensiones ambientales y laborales, en una evolución que no siempre fue sencilla por los iniciales resquemores por las afectaciones al empleo que podían comportar las preocupaciones ecológicas. Vencido ese injustificado prejuicio, se abre con mayor pujanza una vertiente de estudios laborales poco desarrollada a mi juicio en América Latina, de modo de superar un rezago que se tiene respecto de otras culturas jurídicas iberoamericanas.

En otro escalón sustantivo del empleo y la relevancia de la “sostenibilidad” aplicada a la noción de empresa, en la Declaración del centenario de la OIT (2019) se hace referencia en varios tramos a la sostenibilidad de las empresas y a la producción, exhortando a la OIT a

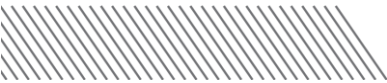
aprovechar todo el potencial del progreso tecnológico y el crecimiento de la productividad, inclusive mediante el diálogo social, para lograr trabajo decente y desarrollo sostenible y asegurar así la dignidad, la realización personal y una distribución equitativa de los beneficios para todos.

Y

apoyar el papel del sector privado como fuente principal de crecimiento económico y creación de empleo promoviendo un entorno favorable a la iniciativa empresarial y las empresas sostenibles, en particular las microempresas y pequeñas y medianas empresas, así como las cooperativas y la economía social y solidaria, a fin de generar trabajo decente, empleo productivo y mejores niveles de vida para todos.

Se exhorta asimismo a todos los miembros a que establezcan

políticas e incentivos que promuevan el crecimiento económico sostenible e inclusivo, la creación y el desarrollo de empresas sostenibles, la innovación y la transición de la economía informal a la





economía formal, y que favorezcan la adecuación de las prácticas empresariales a los objetivos de esta Declaración.

Finalmente, y sin agotar todas las menciones a sostenibilidad en documentos de la OIT, en la Resolución sobre el Trabajo Decente y la Economía Social y Solidaria, adoptada en la reciente 110° reunión de la Conferencia, se indica que los países miembros deberían

establecer un entorno propicio que sea compatible con la naturaleza y la diversidad de las entidades de la ESS para promover el trabajo decente y aprovechar plenamente las posibilidades que ofrecen estas entidades, con objeto de contribuir al desarrollo sostenible y a las empresas sostenibles, de conformidad con las normas internacionales del trabajo.

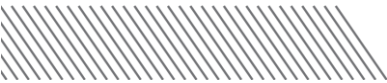
Y

promulgar políticas que fomenten la creación de empleos de calidad para todos, también en la ESS, a fin de sustentar una recuperación económica sólida, inclusiva, sostenible y resiliente, de conformidad con los principios y derechos fundamentales en el trabajo, otros derechos humanos y las normas internacionales del trabajo pertinentes.

3 CONSIDERACIONES FINALES: LA EMPRESA COMO FENÓMENO TRIDIMENSIONAL

La sostenibilidad como concepto integrador de las dimensiones ambientales, sociales (laborales, en nuestro caso) y económicas comporta un contenido de gran potencial para reforzar una línea evolutiva de la empresa en la dirección del reconocimiento de que se trata de un fenómeno complejo, que debe ser disociado de la mera persecución de una utilidad o rentabilidad con base en la explotación y combinación de diversos factores y recursos.

Esta tridimensionalidad ambiental, social y económica incide por tanto en la configuración de la empresa desde dos puntos de vista:



- a) *Interno*, en tanto se transforma el concepto mismo de empresa al incorporar como elementos constitutivos de su “esencia” a lo ambiental y laboral;
- b) *Externo*, en tanto la empresa sostenible pasa a dialogar más estrechamente con otros ámbitos del mundo de lo social, como es el género, la economía social, el desarrollo humano, los empleos verdes, el diálogo social, el trabajo decente, la salud y seguridad laboral, la protección social, etc. La empresa deja de ser un espacio privativo de sujetos que procuran un beneficio individual para situarse y abrirse a un “entorno” que inevitablemente des/centra esa finalidad meramente lucrativa.

Su “morfología” más compleja, y la igualmente compleja red de relaciones que debe tejer con esas otras zonas de lo social hacen que deba modificarse no únicamente el concepto mismo de empresa, sino que se deba ser más riguroso al momento de valorar su función y responsabilidad jurídica, así como revalorar la participación de los trabajadores, consecuencia de la veta “social” de la sostenibilidad.

Algunos autores han llevado el objetivo de la sostenibilidad al centro mismo del juego de obligaciones y derechos en la relación de trabajo. Así, Perez Amorós señala que en el mundo del trabajo actual

existen dos objetivos que cada vez adquieren mayor protagonismo: que el trabajo a prestar por los asalariados sea “justo” y “digno”; y que el desarrollo socio-económico al que se aspira con la organización y prestación de dicho trabajo sea “sostenible”, entendiendo por tal la búsqueda del progreso económico -siempre necesario- sin menosprecio alguno a la calidad de vida ni deterioro del medioambiente. Ambas exigencias, son, a la vez, razones generales que explican la conexión existente entre el Derecho que profesamos y la ordenación del medio ambiente; o dicho en otras palabras que nos permitan avanzar más en nuestro planteamiento: la integración del medio ambiente como contenido esencial del trabajo.³¹

³¹ AMORÓS, Francisco Pérez. **Derecho del trabajo y medioambiente**: unas notas introductorias. En rev. Gaceta Laboral, v. 16, n. 1, Univ. de Zulia, enero – abril 2010, p. 93.

Así, a nivel más de “microanálisis”, algunos problemas jurídicos de las relaciones laborales, que habitualmente se han consolidado en nuestros países (como la falta de causa en el despido, la entonación hacia una simple debida diligencia como obligación en materia de derechos humanos, las limitaciones heterónomas a los procesos de negociación colectiva, y un sinfín de temas que afectan los derechos y garantías de “lo social” al interior de la relación de trabajo), deberían ser reformulados a través de la lente de la noción de empresa sostenible.

De manera más general, la puesta en consideración de los problemas ecológicos en el trabajo reenvía de manera necesaria al cuestionamiento del modelo productivo y sus impactos en el ambiente, compatibilizando el desarrollo sostenible con el empleo, a condición que la discusión se desplace hacia una puesta en debate del modelo de producción existente³².

Finalmente, aun reconociendo que “sostenibilidad” puede todavía resultar un término un tanto impreciso por la profusión de significados, lo cierto es que al ingresar al discurso actual del derecho del trabajo por la vía de su uso en la OIT, se presenta como extraordinariamente sugerente, fundamentalmente por su una función “intertextual” cuyas manifestaciones más promisorias han sido tan sólo sugeridas en esta contribución y que merecen ser continuadas en otros desarrollos de los estudios de nuestra disciplina.

³² En efecto, en principio podría sostenerse que los trabajadores necesitan que el modelo productivo funcione a pleno para asegurar los niveles de empleo, por lo cual toda medida ambiental puede ser vista a contrapelo de estas demandas del crecimiento económico. Sin embargo, los empleos verdes han comenzado a emerger como alternativa, compatibilizando el mundo del trabajo con las preocupaciones ambientales: ver al respecto el número monográfico del Boletín Internacional de Investigación Sindical, OIT 2012, v. 4, n. 2, que destaca la importancia de la producción con protección ambiental en el sentido de demandar más trabajo humano que el productivismo capitalista.

Capítulo 8

TRABALHO DECENTE E CRESCIMENTO ECONÔMICO: DESAFIOS PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO ODS 8

MARIA LÚCIA MENEZES GADOTTI*

REINALDO DE FRANCISCO FERNANDES**

RENATA PASCHOALINI YAMAKI***

1 INTRODUÇÃO

A pandemia da COVID-19 impactou a humanidade, abalou as economias dos países, inclusive dos mais desenvolvidos e ricos, colocou em xeque os sistemas de proteção e assistência social e escancarou as discrepâncias entre continentes, países e populações.

O mundo do trabalho não escapou dos efeitos da pandemia da COVID-19. Pelo contrário, sofreu intensamente suas consequências,

* Advogada. Especialista em Direito do Trabalho e Mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica (PUC), Doutoranda em Direito do Trabalho pela Universidade Nacional de Córdoba (UNC), Professora da Fundação Instituto de Administração (FIA). Conselheira do Conselho Superior de Relações do Trabalho (CORT) da FIESP e da APRES. Membro do Instituto Ítalo-Brasileiro de Direito do Trabalho, da Cielo Laboral e da ILERA-OIT. Pesquisadora do GETRAB-USP.

** Advogado. Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da USP (FDUSP), pós-graduado em Direito e Processo do Trabalho pela PUCCAMP e especialista em Direito Sindical e do Trabalho italiano pela Università di Modena e Reggio Emilia Itália. Pesquisador do GETRAB-USP.

*** Mestre em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Universidade de São Paulo (USP). Especialista em Direito Público pela Escola Paulista de Direito (EPD). Pesquisadora do GETRAB-USP.

determinando aos agentes sociais o estabelecimento e a adoção de medidas jurídicas e econômicas para o enfrentamento da crise, na tentativa de manter os postos de trabalho e preparar-se para a recuperação do mercado pós pandemia.

Antes de tratarmos do tema central do artigo, abordamos os antecedentes internos da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e da Organização das Nações Unidas (ONU), para a inclusão do trabalho decente expressamente em suas agendas.

Descrevemos a pauta comum desenvolvida por estes dois Organismos Internacionais em torno do pilar - trabalho decente e crescimento sustentável - como ferramentas para erradicação da pobreza e alcance da paz social e da resiliência.

Pautados nos estudos realizados pela ONU, pela OIT e outras órgãos, delineamos as medidas definidas por esta última para o enfrentamento e a superação da crise decorrente da pandemia da COVID-19, discutimos o futuro do trabalho e o crescimento econômico, questionando a sua compatibilidade com o objetivo de desenvolvimento sustentável (ODS) nº 8, da agenda 2030, da ONU.

2 ANTECEDENTES

Inicialmente, entendemos indispensável construir os antecedentes do trabalho decente no âmbito interno da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e como esta entidade se dispôs a discuti-lo na agenda 2030 dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS's) das Nações Unidas, que sucederam aos objetivos do milênio de 2015.

Com efeito, o trabalho decente não está regulado na Constituição da OIT, no Tratado de Versalhes, de 1919.

Segundo Laís Abramo

A ideia de que o trabalho deve ser a via de acesso a uma vida digna, que está no centro da noção de trabalho decente, é, sem dúvida, muito anterior à formalização dessa noção pela OIT em 1999. Com efeito, ela está no centro da agenda civilizatória do final do século XIX e começo do século XX, que caracterizou a conformação do movimento sindical no



âmbito internacional, assim como o surgimento das legislações trabalhistas de muitos países, e a própria criação da OIT.¹

Não obstante a importância do tema, ele não esteve claro e expressamente disposto na agenda da OIT.

A crise do *Welfare State* e a emergência do liberalismo ortodoxo, nos idos dos anos 1980, provocaram uma crescente paralisia dos processos decisórios das Conferências Internacionais da OIT, enfraquecendo a capacidade de representação desta entidade e pressionando-a a rever o seu papel.

Vale lembrar que a Conferência Internacional do Trabalho é a assembleia geral de todos os Estados-membros-da OIT, realizada anualmente, na qual este organismo exerce uma de suas funções, que é a atividade normativa, criando normas internacionais específicas.

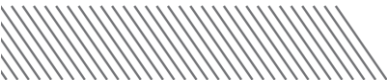
Tal adormecimento se justifica, entre outros motivos, pelo extenso repertório jurídico, que dificultou a propositura regular de temas novos e atraentes para regulação vias normas internacionais e a construção de consensos entre os países membros em torno de agendas comuns.

A dificuldade de consenso entre os Estados membros da OIT em pautas comuns cresce de maneira totalmente diferente da apresentada por outras organizações internacionais, dada a sua estrutura tripartite, desde sua constituição, em todas as instâncias decisórias.

Raquel Betty de Castro Pimenta afirma que

A Organização Internacional do Trabalho é o único organismo internacional que funciona com base no tripartismo, isto é, todos os seus órgãos são compostos por representantes dos três atores sociais: governos, representantes das organizações de trabalhadores e das organizações de empregadores. Essa estrutura garante que as visões

¹ ABRAMO, Laís. **Uma década de promoção do trabalho decente no Brasil**: uma estratégia de ação baseada no diálogo social. Organização Internacional do Trabalho. Genebra: OIT, 2015, p. 12.



dos três setores se reflitam nas normas editadas e nas políticas e programas promovidos pela OIT.²

Carlos Roberto Husek, citado pela autora mencionada no parágrafo precedente, considera o tripartismo uma das características mais marcantes da OIT e aponta que,

como regra quase-absoluta, os órgãos se estruturam de forma colegiada, com membros representantes dos governos dos Estados-membros, de associações sindicais de trabalhadores e associações de empregadores.³

Como órgão tripartite que é, a OIT sempre busca a o consenso entre as três representações, muito embora este resultado nem sempre seja alcançado.⁴

Acresça-se a este quadro, uma alteração, também, na dinâmica de funcionamento do tripartismo, que passa a contar com um maior protagonismo empresarial, exatamente pelo recrudescimento do liberalismo ortodoxo. A representação dos governos dos Estados-membros passa a seguir, em geral, a agenda empresarial e, portanto, a representação patronal, e não, a profissional. Conseqüentemente, a

² ROCHA, Cláudio Jannotti (coord.) *et al.* **Direito Internacional do Trabalho: aplicabilidade e eficácia dos instrumentos internacionais de proteção ao trabalhador.** São Paulo: LTr, 2018, p. 272.

³ *Ibid.*, p. 272.

⁴ Um aspecto essencial das atividades da OIT é a importância da cooperação entre os governos e organizações de trabalhadores e empregadores na promoção do progresso social e econômico. O objetivo da OIT é responder às necessidades dos homens e mulheres trabalhadores ao reunir os governos, empregados e trabalhadores para estabelecer normas do trabalho, desenvolver políticas e conceber programas. A estrutura da OIT, na qual trabalhadores e empregadores têm o mesmo direito a voto que os governos em suas deliberações, é uma mostra do diálogo social em ação. Desta maneira, se garante que as opiniões dos interlocutores sociais sejam refletidas nas normas laborais, políticas e programas da OIT. A OIT incentiva o tripartismo entre seus constituintes, empregadores, trabalhadores e Estados membros, promovendo o diálogo social entre sindicatos e organizações de empregadores na formulação – e quando relevante – na implementação de políticas nacionais nos âmbitos social e financeiro, bem como na muitas outras questões. (TRIPARTISMO e diálogo social. Disponível em: <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/lang-es/index.htm>. Acesso em: 12 jun. 2022).

capacidade da representação profissional influenciar e persuadir os governos para a aprovação de novas Convenções, nas Conferências Internacionais deste organismo internacional, passa a ser naturalmente limitada.

Tal situação justifica o declínio da capacidade normativa já apontada neste tópico, iniciada nos anos 1980.

Neste contexto, Michel Hansenne, foi eleito Diretor-Geral da OIT, pela primeira vez, em 1989, em meio a fatos e acontecimentos que mudaram radicalmente os focos de preocupação e atenção deste organismo internacional.⁵

Michel Hansenne passa a ser pressionado a dar uma resposta ao declínio da atuação da OIT e, conseqüentemente, a reformular o seu papel como agência especializada da ONU.

E foi assim que ele traçou e formulou estratégia para responder a tais reclamos, emitindo a Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, que foi adotada na 87ª Conferência Internacional do Trabalho, em 1998.

Tal Declaração indica 4 (quatro) grandes princípios, *core labor standards*, liberdade sindical e reconhecimento efetivo do direito da negociação coletiva, eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório, abolição do trabalho infantil e a eliminação da

⁵ Em 1989, o Sr. Hansenne foi eleito para o cargo de oitavo Diretor-Geral da OIT, a primeira pessoa a ocupar esse cargo após a Guerra Fria. A década em que atuou como Diretor-Geral foi marcada por numerosos fatos e acontecimentos que mudaram radicalmente os problemas que preocupavam a Organização. A queda do Muro de Berlim e o colapso do comunismo, o questionamento dos modelos de desenvolvimento e assistência aos países do terceiro mundo, as dúvidas expressas sobre o pleno emprego nos países industrializados e o nascimento da globalização obrigaram a Organização e sua Secretaria a analisar os seus métodos de trabalho e os instrumentos utilizados a este respeito. Reeleito para um segundo mandato em 1993, o Sr. Hansenne indicou que sua primeira responsabilidade era liderar a OIT no século 21 com toda a autoridade moral, competência profissional e eficácia gerencial que a Organização demonstrou por 75 anos. (MICHEL HANSENNE. Disponível em: https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/ilo-director-general/formerhttps://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/ilo-director-general/former-directors-general/WCMS_192728/lang--es/index.htm. Acesso em: 12 jun. 2022).

discriminação em matéria de emprego e ocupação, personificados em 8 (oito) Convenções Internacionais.⁶

Desta forma, Michel Hansenne dá uma resposta e uma advertência aos Estados-membros, estabelecendo, no artigo 2º da citada Declaração, que, embora possam não colaborar com a edição de novas normas ou não ratificar as que são aprovadas, estão obrigados, pelo simples fato de integrarem este organismo internacional, a cumprir os seus princípios e direitos fundamentais essenciais.⁷

Tal reposicionamento, todavia, não foi bem recebido pela comunidade internacional e a crise dentro OIT se aprofunda.⁸

Um dos maiores críticos de tal Declaração foi Philip Alston, professor da Universidade de Nova Iorque, que, em artigo escrito com James Heenan, acusa Michel Hansenne de reduzir a 4 (quatro) princípios toda a produção normativa da OIT, marginalizando-a e

⁶ DECLARAÇÃO da OIT sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho. Disponível em: https://www.ilo.org/public/english/standards/declaration/declaration_portuguese.pdf. Acesso em: 12 jun. 2022.

⁷ 2. Declara que todos os Membros, ainda que não tenham ratificado as convenções aludidas, têm um compromisso derivado do fato de pertencer à Organização de respeitar, promover e tornar realidade, de boa fé e de conformidade com a Constituição, os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objeto dessas convenções, isto é: a) a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório; c) a abolição efetiva do trabalho infantil; e d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação. (DECLARAÇÃO da OIT sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho. Disponível em: https://www.ilo.org/public/english/standards/declaration/declaration_portuguese.pdf. Acesso em: 12 jun. 2022).

⁸ O Sr. Hansenne trabalhou arduamente para manter a Organização no caminho certo diante das dificuldades, levando à renovação institucional e à aceitação internacional do princípio de que, para alcançar a justiça social, a Declaração da OIT precisava alcançar uma aprovação universal. Também procurou fornecer à Organização os meios necessários para participar plenamente nos principais fóruns internacionais nos quais se discutiam questões de desenvolvimento econômico e social. (MICHEL HANSENNE. Disponível em: https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/ilo-director-general/formerhttps://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/ilo-director-general/former-directors-general/WCMS_192728/lang-es/index.htm. Acesso em: 12 jun. 2022).



diluindo ou mesmo enfraquecendo a noção de trabalho internacional padronizado.⁹

Em contraposição a esta opinião, a Professora Ana Virginia Moreira Gomes destaca, em sua Dissertação de Mestrado na Universidade de Toronto, que:

Embora esta dissertação se concentre na crítica de Alston à abordagem promocional da Declaração, uma breve análise de seu primeiro argumento sobre os direitos fundamentais pode fornecer uma compreensão mais abrangente desse debate. Esta dissertação sugere que a Declaração da OIT pode não ter deslegitimado outros direitos trabalhistas. Mais de dez anos após a adoção da Declaração de 1998, seus direitos trabalhistas fundamentais não parecem ter prejudicado os demais direitos do sistema da OIT, uma vez que o número de ratificações das demais convenções até cresceu desde 1998.¹⁰

Na mesma direção, se posiciona Laís Abramo:

Além de ser um instrumento importante para a valorização do trabalho e dos direitos a ele associados, no contexto de uma forte "batalha de ideias", a consequência prática da Declaração de 1998 foi um expressivo fortalecimento da cooperação técnica da OIT em áreas tão importantes

⁹ Em vez de sair do sistema da OIT, essas novas abordagens marginalizam a Organização, ao mesmo tempo em que colocam a responsabilidade pelo estabelecimento e aplicação das normas trabalhistas em nível internacional nas mãos de outros atores. À medida que cresce o consenso em torno desses desenvolvimentos por meio de sua adoção por um número crescente de atores, o resultado é uma diluição ou mesmo um enfraquecimento da noção de normas internacionais do trabalho, tanto em conteúdo quanto em aplicação, a ponto de todos adotarem as normas trabalhistas mas ninguém está aplicando padrões internacionais de trabalho claramente definidos, amplos e exequíveis. Até a OIT está se afastando de seu próprio sistema em um ritmo rápido, mas não reconhecido. (ALSTON, Philip; HEENAN, James. **Encolhimento do Código Internacional do Trabalho**: uma consequência não intencional da Declaração da OIT de 1998 sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho? p. 263. Disponível em: https://its.law.nyu.edu/faculty/profiles/representativeFiles/Alston%20-ShrinkingtheIntlLaborCode_08C3C460-B110-9BE3-1919086FF6C3D233.pdf. Acesso em: 12 jun. 2022).

¹⁰ GOMES, Ana Virginia Moreira. **The Effect of ILO's Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work on the Evolution of Legal Policy in Brazil**: An Analysis of Freedom of Association. p. 40-42. Disponível em: https://tspace.library.utoronto.ca/bitstream/1807/18895/5/Gomes_Ana_VM_200911_LLM_thesis.pdf. Acesso em: 12 de jun. 2022.

como o combate ao trabalho infantil, ao trabalho forçado e à não discriminação em várias regiões do mundo nos anos que se seguiram à sua adoção.¹¹

Neste contexto, a ideia do trabalho decente nasce historicamente com a chegada, em 1999¹², do Diretor Geral, Juan Somavía Altamirano, diplomata chileno, que foi o primeiro representante advindo do eixo econômico sul, de um país em desenvolvimento, tornando-se o mais longo ocupante deste cargo e, na opinião de muitos, o mais marcante do ponto de vista político, bem como na definição estratégia institucional e normativa desta Instituição Internacional.

Vale notar que, no sítio eletrônico da OIT, o trabalho de Somavía é reconhecido pela conversão do trabalho decente como um objetivo estratégico internacional.¹³

De fato, Juan Somavía foi responsável pela repactuação da OIT, que, como destacado acima, além de ter sido impactada com a crise do *Welfare State* e com a emergência do liberalismo ortodoxo, responsáveis pela crescente paralisia dos processos decisórios das Conferências Internacionais, tinha sofrido severas críticas após a edição da Declaração sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho.

¹¹ *Ibid.*, p. 26.

¹² Formalizado pela OIT em 1999, o conceito de trabalho decente sintetiza a sua missão histórica de promover oportunidades para que homens e mulheres obtenham um trabalho produtivo e de qualidade, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humanas, sendo considerado condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabalho Decente**. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang-pt/index.htm>. Acesso em: 12 jun. 2022).

¹³ Somavía destacou a importância de converter o Trabalho Decente em um objetivo estratégico internacional e de promover uma globalização justa. Ele também destacou o trabalho como instrumento de superação da pobreza e o papel da OIT na consecução dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, que incluem a redução da pobreza pela metade até 2015. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **História da OIT**. Disponível em: <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/history/lang-es/index.htm>. Acesso em: 12 jun. 2022).



E foi ele que, na 87ª Conferência Internacional do Trabalho, formulou, oficialmente, o conceito de trabalho decente.

O trabalho decente passa a ser conceitualizado, assim, como o ponto de convergência de quatro objetivos estratégicos: a promoção dos direitos no trabalho, a geração de empregos produtivos e de qualidade, a extensão da proteção social e o fortalecimento do diálogo social. Trata-se, portanto, do trabalho que permite satisfazer as necessidades pessoais e familiares de alimentação, educação, moradia, saúde e segurança. É também o trabalho que garante proteção social nos impedimentos ao exercício do trabalho (desemprego, doença, acidentes, entre outros), assegura renda ao chegar à época da aposentadoria e no qual os direitos fundamentais dos trabalhadores e trabalhadoras são respeitados (OIT, 1999).¹⁴

O trabalho decente, portanto, não é um conceito aberto, como equivocadamente vem sendo utilizado por muitos, é um termo técnico, uma política pública da OIT e, atualmente, também da ONU.¹⁵

E afirmamos também da ONU, porque, na Assembleia Geral deste Organismo, realizada em setembro de 2005, o trabalho decente foi definido como um objetivo nacional e internacional e das estratégias de desenvolvimento nacional.¹⁶

¹⁴ ABRAMO, Laís. *Op. cit.*, p. 27.

¹⁵ Trata-se de um conceito central para o alcance dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) definidos pelas Nações Unidas, em especial o ODS 8, que busca “promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todas e todos”. Os principais aspectos de trabalho decente também foram amplamente incluídos nas metas de muitos dos outros ODS da Agenda 2030 de Desenvolvimento Sustentável. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabalho Decente**. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/temas/trabalho-decente/lang-pt/index.htm>. Acesso em: 12 jun. 2022).

¹⁶ Emprego 47. Apoiamos fortemente a globalização justa e decidimos fazer das metas de emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos, inclusive para mulheres e jovens, um objetivo central de nossas políticas nacionais e internacionais relevantes, bem como de nossas estratégias nacionais de desenvolvimento, incluindo estratégias de redução da pobreza, como parte de nossos esforços para alcançar os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio. Essas medidas também devem incluir a eliminação das piores formas de trabalho infantil, conforme definido na Convenção nº 182 da Organização Internacional do Trabalho, e trabalho forçado. Também resolvemos garantir o pleno respeito aos princípios e direitos fundamentais no trabalho. (RESOLUTION adopted the General Assembly on 16 september 2005. p. 11. Disponível em:

O tema foi, ainda, pauta da Conferência Rio+20, de 2012, na qual foram assuntos principais a economia verde no contexto do desenvolvimento sustentável e da erradicação da pobreza, bem como a governança para o desenvolvimento sustentável.

Nessa Cúpula foi criado um grupo de trabalho aberto para a preparação da agenda, culminando, em 2015, com a criação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS's), declarados nos parágrafos 54 a 59 da Resolução A/RES/70/1, da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 25 de setembro.

Foram eleitas 17 metas globais para o desenvolvimento sustentável, dentre as quais a de nº 8 (Trabalho decente e crescimento econômico). Referido Objetivo de Desenvolvimento Sustentável tenciona promover o crescimento econômico, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo, e trabalho decente para todos.

O trabalho decente, portanto, entra, definitivamente, na agenda mundial.

Seguindo com esta pauta, na 108ª Conferência Internacional do Trabalho, foi adotada a importante Declaração do Centenário da OIT para o Futuro do Trabalho e aprovada a Convenção 190, sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho.

Nesta década, além da Convenção 190, havia sido aprovada apenas a 189, que trata do trabalho doméstico e contou com pouca resistência patronal, não se constituindo uma agenda relevante para a OIT, tampouco se destacando como instrumento normativo.

Já a Convenção 190, representa uma pauta cara e importante para este organismo internacional e impactante no âmbito do trabalho, marcando, assim, a reabilitação da OIT no cenário mundial, já sob a batuta do Diretor-Geral Guy Rider, que teve extrema habilidade e força política na construção do consenso para a edição desta norma.

Até o momento de fechamento deste artigo, ela contava com 17 ratificações de Estados-Membros: África do Sul, Albânia, Antígua e Barbuda, Argentina, Equador, El Salvador, Espanha, Fiji, Grécia, Itália, Ilhas Maurício, Namíbia, Peru, Reino Unido e Irlanda do Norte, San



Marino, Somália e Uruguai¹⁷. O Uruguai, inclusive, foi o primeiro Estado-membro a ratificá-la.¹⁸

Referida Convenção foi complementada pela Resolução nº 206, instrumentos que, no entender da OIT, definem um quadro que determina

um roteiro claro para prevenir e combater a violência e o assédio no mundo do trabalho, contribuindo desta forma para a realização da Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, nomeadamente no contexto da COVID-19¹⁹.

Com a Convenção 190, a OIT retomou, assim, o seu prestígio no contexto internacional, o que lhe permitiu, inclusive, assumir o protagonismo na proteção do trabalho no contexto da COVID-19, com a edição de vários estudos ao redor do mundo sobre os impactos da pandemia no emprego/desemprego e as medidas necessárias para a sua recuperação.

3 A AGENDA 2030, DA ONU, E OS OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL (ODS'S)

Considerando os antecedentes do trabalho decente já expostos, no âmbito interno da Organização Internacional do Trabalho (OIT), é importante analisar os objetivos da agenda 2030 das Nações Unidas para o desenvolvimento sustentável, a fim de que se tenha

¹⁷ RATIFICAÇÃO da C190 – Convenção sobre Violência e Assédio, 2019, n. 190. Disponível em:

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:3999810. Acesso em: 12 jun. 2022.

¹⁸ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Uruguai é o primeiro Estado-membro a ratificar a convenção da OIT sobre violência e assédio**. Disponível em: https://www.ilo.org/global/docs/WCMS_760866/lang--en/index.htm. Acesso em: 12 jun. 2022.

¹⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção (N.º 190) da OIT sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho (2019): 12 contribuições possíveis para a resposta à crise da COVID-19 e recuperação da pandemia**. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---gender/documents/publication/wcms_750461.pdf. Acesso em: 12 jun. 2022.

melhor compreensão dos desafios da economia pós-pandemia e, conseqüentemente, das dificuldades para a implementação do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) nº 8.

No ano de 2015, quando a Organização das Nações Unidas (ONU) comemorou seu 70º aniversário, os chefes de Estado e de Governo, bem como os altos representantes se reuniram na sede das Nações Unidas, em Nova York, para decidir sobre os novos Objetivos globais de Desenvolvimento Sustentável para a comunidade internacional, tendo sido elaborada a “Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável”.²⁰

A denominada Agenda 2030 consiste em um plano de ação para as pessoas, para o planeta e para a prosperidade, aplicável a todos os países, com o intuito de ser implementado por todos os Estados e por todas as partes interessadas, em parceria colaborativa e com solidariedade, inclusive com financiamento público internacional, em busca do desenvolvimento sustentável e da erradicação da pobreza²¹.

Para a concretização do referido plano de ação, no período dos anos de 2015 a 2030, foram estabelecidos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS's) e 169 metas, de modo a equilibrar as três dimensões do desenvolvimento sustentável: a econômica, social e ambiental. Foram incorporadas, na Agenda 2030, ações para atingir a meta de erradicar a pobreza e a fome, em todas as suas formas e dimensões, a fim de assegurar a todos os seres humanos a possibilidade de alcançar seus potenciais, com dignidade e equidade, em um ambiente saudável, que é um dos maiores desafios globais.²²

Os aludidos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS's) tratam das seguintes temáticas: erradicação da pobreza (ODS nº 1); erradicação da fome e agricultura sustentável (ODS nº 2); saúde e bem-estar para todos (ODS nº 3); educação inclusiva e de qualidade para todos (ODS nº 4); igualdade de gênero (ODS nº 5); água potável

²⁰ ASSEMBLEIA GERAL. **Transforming our world**: the 2030 Agenda for Sustainable Development. Nações Unidas. 21 de outubro de 2015, p. 1. Disponível em: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/70/1&Lang=E. Acesso em: 19 jun. 2022.

²¹ ASSEMBLEIA GERAL. *Op. cit.*, p. 1-11.

²² *Ibid.*, p. 1-2.

e saneamento básico para todos (ODS nº 6); energia limpa e acessível (ODS nº 7); trabalho decente e crescimento econômico (ODS nº 8); infraestrutura de qualidade, industrialização sustentável e fomento à inovação (ODS nº 9); redução de desigualdade dentro e entre países (ODS nº 10); cidades e comunidades seguras e sustentáveis (ODS nº 11); padrões de consumo e de produção sustentáveis (ODS nº 12); medidas urgentes para combater as mudanças climáticas e seus impactos (ODS nº 13); conservação e uso sustentável dos oceanos, dos mares e dos recursos marinhos para o desenvolvimento sustentável (ODS nº 14); proteção, recuperação e uso sustentável dos ecossistemas terrestres, gerenciamento sustentável das florestas, combate à desertificação, medidas para evitar a degradação da terra e a perda de biodiversidade (ODS nº 15); sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, com acesso à justiça para todos e instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis (ODS nº 16) e fortalecimento dos meios de implementação e revitalização da parceria global para o desenvolvimento sustentável (ODS nº 17).²³

Especificamente no tocante ao ODS nº 8, que, como já mencionado anteriormente, cuida do trabalho decente aliado ao crescimento econômico, foram previstas 12 metas, a saber: (8.1) sustentar o crescimento econômico per capita de acordo com as circunstâncias nacionais e, em particular, um crescimento anual de pelo menos 7% do Produto Interno Bruto [PIB] nos países menos desenvolvidos; (8.2) atingir níveis mais elevados de produtividade das economias por meio da diversificação, modernização tecnológica e inovação, inclusive por meio de um foco em setores de alto valor agregado e dos setores intensivos em mão de obra; (8.3) promover políticas orientadas para o desenvolvimento que apoiem as atividades produtivas, geração de emprego decente, empreendedorismo, criatividade e inovação, e incentivar a formalização e o crescimento das micro, pequenas e médias empresas, inclusive por meio do acesso a serviços financeiros; (8.4) melhorar progressivamente, até 2030, a eficiência dos recursos globais no consumo e na produção, e empenhar-se para dissociar o crescimento econômico da degradação

²³ NAÇÕES UNIDAS 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: 21 jun. 2022.

ambiental, de acordo com o Plano Decenal de Programas sobre Produção e Consumo Sustentáveis, com os países desenvolvidos assumindo a liderança; (8.5) até 2030, alcançar o emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todas as mulheres e homens, inclusive para os jovens e as pessoas com deficiência, e remuneração igual para trabalho de igual valor; (8.6) até 2020, reduzir substancialmente a proporção de jovens sem emprego, educação ou formação; (8.7) tomar medidas imediatas e eficazes para erradicar o trabalho forçado, acabar com a escravidão moderna e o tráfico de pessoas, e assegurar a proibição e eliminação das piores formas de trabalho infantil, incluindo recrutamento e utilização de crianças-soldado, e até 2025 acabar com o trabalho infantil em todas as suas formas; (8.8) proteger os direitos trabalhistas e promover ambientes de trabalho seguros e protegidos para todos os trabalhadores, incluindo os trabalhadores migrantes, em particular as mulheres migrantes, e pessoas em empregos precários; (8.9) até 2030, elaborar e implementar políticas para promover o turismo sustentável, que gera empregos e promove a cultura e os produtos locais; (8.10) fortalecer a capacidade das instituições financeiras nacionais para incentivar a expansão do acesso aos serviços bancários, de seguros e financeiros para todos; (8.a) aumentar o apoio da Iniciativa de Ajuda para o Comércio [Aid for Trade] para os países em desenvolvimento, particularmente os países menos desenvolvidos, inclusive por meio do Quadro Integrado Reforçado para a Assistência Técnica Relacionada com o Comércio para os países menos desenvolvidos; (8.b) até 2020, desenvolver e operacionalizar uma estratégia global para o emprego dos jovens e implementar o Pacto Mundial para o Emprego da Organização Internacional do Trabalho [OIT].²⁴

De acordo com publicação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) “*Hora de agir pela ODS 8*”, o ODS nº 8 é um dos mais relevantes por três razões principais: (a) exige uma reflexão inovadora sobre a natureza do crescimento econômico, o qual deve ser buscado a longo prazo, apoiando-se na diversidade de atividades produtivas e na estabilidade dos investimentos financeiros, além de ser inclusivo, proporcionando prosperidade a todos os trabalhadores e comunidades, dentro dos países e entre eles; (b) aponta para a necessidade de se olhar para o mundo do trabalho sob a ótica da

²⁴ NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *Op. cit.*

justiça social, considerando o novo prisma de desenvolvimento econômico; (c) sua consecução está estritamente relacionada com os ODS's nº 1, 2, 3, 4, 5, 10 e 16, de modo que a falta de progresso nestes implicará a inexecução das metas do ODS nº 8.²⁵

A referida pesquisa salienta que os elementos descritivos do trabalho decente adotados na ODS nº 8, quais sejam, pleno emprego, direitos trabalhistas, proteção social universal e negociação coletiva foram emprestados do mandato da OIT, cujos estudos demonstram o importante papel do trabalho decente no desenvolvimento humano²⁶, conforme apurado pela Comissão Global sobre o Futuro do Trabalho da OIT, no relatório “Trabalho por um futuro melhor”.²⁷

Estabelecidas essas premissas, é possível concluir que a Agenda 2030 propõe, através do ODS nº 8, a promoção de crescimento econômico sustentado e inclusivo, assegurando, de maneira equilibrada, trabalho decente para todos, porquanto a erradicação da pobreza apenas seria possível através da oferta de trabalho estável e bem pago. Isso porque, anualmente, são necessários 30 milhões de postos de trabalho para abranger os novos integrantes do mercado de trabalho e acompanhar o crescimento global da população ativa.²⁸

De todo modo, é válida a crítica de Pepa Burriel Rodríguez-Diosdado, que observou que ao ODS nº 8 foi incorporado um “sobrenome”, pois não se refere exclusivamente ao trabalho decente, mas também ao crescimento econômico, como algo indissolúvel. Sobre a questão, destacou que

²⁵ TIME to act for ODS 8: Integrating decent work, sustained growth and environmental integrity. **Organização Internacional do Trabalho**. Genebra: OIT, 2020, p. 2. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---inst/documents/publication/wcms_712685.pdf. Acesso em: 22 jun. 2022.

²⁶ *Ibid.*, p. 2.

²⁷ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Work for a brighter future**. Comissão Global sobre o Futuro do Trabalho da OIT. Genebra: OIT, 2019, p. 30-46. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_662410.pdf. Acesso em: 22 jun. 2022.

²⁸ NAÇÕES UNIDAS. **Decent Work and Economic Growth: Why it matters**. Disponível em: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/wp-content/uploads/2018/09/Goal-8.pdf>. Acesso em: 22 jun. 2022.

os direitos das pessoas trabalhadoras e suas garantias não devem depender do crescimento econômico; embora este último seja desejável, uma vez que o trabalho e a economia estão intimamente ligados, isso não pode implicar que subordinemos os direitos das pessoas – o trabalho decente, ou a igualdade e a não discriminação, entre eles -, ao crescimento econômico de um território, um setor ou uma sociedade empresarial. São conceitos econômicos que pouco têm a ver com as garantias dos direitos universais e fundamentais do trabalho. Caso contrário, poderíamos entender que, se um território não atinge o crescimento econômico ao nível da produtividade pode suprimir o direito à liberdade sindical? Absolutamente não. E, portanto, por que o trabalho decente seria dependente de crescimento econômico?(tradução nossa).²⁹

É verdade que a garantia dos direitos universais e fundamentais do trabalho não pode depender do crescimento econômico. Contudo, não é menos verdade que o crescimento econômico, na medida em que permite a criação de empregos, facilita o cumprimento do ODS nº 8, principalmente no que diz respeito às metas 8.3, 8.5, 8.6, 8.9 e 8.b, sem perder de vista a necessidade de garantir o trabalho decente. O desafio é, exatamente, equilibrar o crescimento econômico na mesma medida em que se assegura o trabalho decente para todos.

Desafio que se acentuou com a pandemia do COVID-19, que, além de interromper milhões de vidas, colocou em risco a economia global e fez grande parte da força de trabalho mundial perder seus meios de subsistência³⁰, pois, no terceiro trimestre de 2021, o total de horas trabalhadas em países de alta renda foi 3,6% menor do que no quarto trimestre de 2019.³¹

²⁹ RODRÍGUEZ-DIOSDADO, Pepa Burriel. **La necesaria garantía de los derechos laborales en España a través del Trabajo Decente**: progresa insuficientemente. Disponível em: http://www.cielolaboral.com/wp-content/uploads/2022/05/burriel_noticias_cielo_n5_2022.pdf. Acesso em: 22 jun. 2022.

³⁰ NAÇÕES UNIDAS. **Promover o crescimento econômico inclusivo e sustentável, emprego e trabalho decente para todos**. Disponível em: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/economic-growth/>. Acesso em: 22 jun. 2022.

³¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **OIT**: Impacto da pandemia no emprego pior do que esperado. Disponível em: https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_824098/lang--en/index.htm. Acesso em: 22 jun. 2022.



4 O CRESCIMENTO ECONÔMICO PÓS-PANDEMIA E O DESAFIO DO ODS 8

Diante desse binômio “trabalho decente e crescimento econômico”, que nos obriga a conciliar forças historicamente divergentes, resta saber em que medida o ODS nº 8 tem perspectiva de ser alcançado no curto espaço de tempo de 08 anos restantes, entre 2022 e 2030.

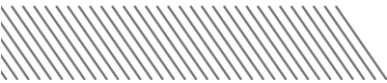
A pandemia de Covid-19, durante os anos de 2020 a 2022, forçou o fechamento dos locais de trabalho (*lockdown*), resultando em expressiva redução de empregos, salários e oportunidades. Surgiram empregos de matrizes inovadoras em que o empregador passou a ser uma plataforma digital ou um algoritmo informatizado. O teletrabalho, como medida necessária, vem provocando um fenômeno de individualização e isolamento do ser humano que trabalha, que é incompatível com as experiências até então vividas de desenvolvimento pela união de pessoas.

As greves, como um dos mais expressivos e democráticos fenômenos de melhoria das condições de trabalho, já combatida diante da fragilidade econômica, perde forças com o distanciamento e isolamento do trabalhador.

A sindicalização que mostrava sinais de envelhecimento antes da pandemia, agora, parece ter sido impactada pelo distanciamento compulsório e acabou afastando-se ainda mais do apreço dos trabalhadores.

Há outros dois fatores relevantes que têm contribuído significativamente para impedir a retomada esperada dos empregos para, então, buscar o atingimento da expectativa do ODS nº 8. Trata-se dos fenômenos guerra da Ucrânia e inflação.

No dia 24 de fevereiro de 2022, as tropas russas invadem o território Ucrâniano e, até o fechamento deste artigo, quatro meses se passaram sem que haja real esperança de encerramento dessa guerra. Com a globalização restaram poucas regiões no planeta que podem ser consideradas realmente irrelevantes do ponto de vista do equilíbrio econômico mundial. A Ucrânia com seus fertilizantes e a Rússia com o gás, entre tantos outros produtos, levaram pânico aos mercados ao desestabilizar o fornecimento regular aos demais países.



Com o embargo ao Petróleo russo orquestrado pelos países da União Europeia, o petróleo dos países da OPEP passou a ser pressionado pelo consumo, o que gerou aumento do preço do barril que saltou de US\$ 65,85 em dezembro de 2019 para os atuais US\$ 113,19, em junho de 2022, mais de 71% de aumento!

A inflação, não apenas gerada pela guerra, mas também como resultado das políticas econômicas de distribuição de incentivos econômicos por meio de impressão de moeda entre tantas outras medidas de contenção dos efeitos da pandemia, geraram maior circulação de dinheiro, que, em última análise, resultou no aumento de preço dos produtos, que não foram produzidos na mesma proporção em que aumentava a circulação da moeda.

A inflação tornou-se um fenômeno mundial, nos Estados Unidos da América do Norte, nos últimos 12 meses, até junho de 2022, a inflação atingiu o índice de 8,6% (oito vírgula seis por cento), a maior desde 1981. Na zona do Euro, entre os meses de maio de 2021 e maio de 2022, a inflação atingiu o índice de 8,1%, maior resultado desde o início da série histórica, em 1979.³²

Com menor ou maior intensidade, os países têm adotado o amargo remédio para conter o crescimento da inflação: aumento das taxas de juros. Esse procedimento torna os recursos econômicos mais caros para as empresas, o que dificulta a retomada dos investimentos para o tão sonhado crescimento do número de empregos.

Em situações de crise econômica os empregos são sempre retomados de forma lenta e gradual. Os empregos precários são os primeiros a ressurgir e somente depois, com a economia mais fortalecida, é que os empregos formais, de tempo pleno e por prazo indeterminado, são retomados.

Parece que esse fenômeno tem se observado também nesse momento. De acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o percentual de informalidade na ocupação dos brasileiros nesse período pós pandemia registrou aumento. Segundo dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua

³² EUTOSTAT. **Annual inflation up to 8.1% in the euro area**. Disponível em: <https://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/14644605/2-17062022-AP-EN.pdf/1491c8b5-35e4-cdec-b02a-101a14a912ad>. Acesso em: 25 jun. 2022.

(Pnad Contínua), 40,4% (quarenta vírgula quatro por cento) da população ocupada encontra-se nessa condição.

Some-se a isso o fato de que a China, maior produtora de bens do mundo e que concentra a maior capacidade produtiva do planeta, mantém-se em regime político fechado, com baixa evolução em termos de direitos trabalhistas, recusando-se a comprometer-se com objetivos de proteção ambiental e trabalhistas, o que a torna um *player* imbatível na geração de empregados locais, de baixa aderência ao ODS nº 8, dificultando ainda mais o atingimento desse objetivo.

Por fim, mas não menos importante, as ondas migratórias de refugiados têm representado um desafio para a geração de mais e melhores empregos nos países desenvolvidos. O Brasil experimenta de forma periférica essa realidade com os trabalhadores haitianos e venezuelanos, para lembrar alguns exemplos regionais³³, mas que em nada se compara com os grandes centros³⁴.

5 CONCLUSÃO

O estudo revelou ser indispensável a agenda de promoção de trabalho decente encampada pela OIT, mormente em momentos de crises econômicas como as enfrentadas nessa persistente pandemia do COVID-19.

No entanto, o apontado declínio normativo experimentado pela OIT nas últimas décadas tem mostrado que o objetivo do ODS nº 8 de atingimento da meta de emprego de qualidade combinado com

³³ Segundo dados do Portal de Imigração, em 2010 o Brasil contava com 55.148 trabalhadores de outras nações no mercado formal de trabalho brasileiro. Em 2014 esse número passou dos 116.000. (RELATÓRIO RAIS. **A inserção socioeconômica dos imigrantes no mercado de trabalho**. Disponível em: [formalhttps://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/relatorios_RAIS/Relat%C3%B3rio_RAIS.pdf](https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/relatorios_RAIS/Relat%C3%B3rio_RAIS.pdf). Acesso em: 25 jun. 2022).

³⁴ A Organização Internacional do Trabalho estima que 17% da força de trabalho na União Europeia é de trabalhadores imigrantes, o que representa 33 milhões de pessoas. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Condições de emprego justas para trabalhadores migrantes na UE - Como fornecer melhores serviços de apoio aos migrantes?**. Disponível em: https://www.ilo.org/budapest/whats-new/WCMS_757579/lang--en/index.htm. Acesso em: 25 jun. 2022).

desenvolvimento econômico se transformou em um desafio hercúleo para os Estados.

Os elementos guerra e inflação aprofundaram o fosso em que se encontrava a geração de mais e melhores empregados. A tecnologia e a transformação do local de trabalho com meios telemáticos contribuíram negativamente para essa crise, ofuscando ainda mais o necessário desenvolvimento das representações sindicais, promotores legítimos dos interesses dos trabalhadores.

Embora o cenário econômico nessa nova fase ainda seja desafiador, há sinais de melhoria. A Comissão Econômica para a América Latina e Caribe (CEPAL) e a OIT apontaram, em relatório conjunto, que há retomada dos empregos, mas de forma menos eficiente que o desenvolvimento do PIB nas mesmas regiões e de forma desigual.³⁵ Ou seja, é possível que estejam diante de um cenário de crescimento da economia que não venha acompanhando do desejado crescimento dos empregos, podendo sinalizar uma nova fase de concentração de riquezas ou, ainda, em um crescimento econômico lastreado na sustentação dos trabalhadores por meio de incentivos não privados de geração de renda.

Restando oito anos para 2030, será necessário um empenho extraordinário das nações para que o objetivo de promover o crescimento econômico, inclusivo e sustentável, de emprego pleno e produtivo e trabalho decente (ODS nº 8) não passe de uma utopia internacional.

³⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Em novo relatório conjunto, CEPAL e OIT indicam que a recuperação do emprego foi lenta, incompleta e desigual.** Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/noticias/WCMS_848828/lang--pt/index.htm, acesso em 24/06/2022. Acesso em: 25 jun. 2022.

Capítulo 9

LA NEGOCIACIÓN DE EMERGENCIA DE ACUERDOS DE REORGANIZACIÓN, PROCEDIMIENTO DE RECUPERACIÓN EMPRESARIAL Y SUS INCIDENCIAS EN LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES EN COLOMBIA

LUZ KARIME ANGEL*

MARTHA ELISA MONSALVE CUELLAR**

1 CONTEXTUALIZACIÓN DE LOS NUEVOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES EN EL MARCO DE LA DECLARATORIA DEL ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA EN COLOMBIA A CAUSA DE LA PANDEMIA COVID-19

Cada año calendario que pasa deja una huella en la historia, sin embargo el 2020 fue un año que en el nuevo milenio marcó un hito

* Abogada, Doctora en Derecho, Magister en Derecho Comercial Internacional, Docente de grado y posgrado, Investigador del Doctorado en Derecho de los Contratos y Economía de Empresa de la Sapienza Università di Roma. Email: luzkarime.angel@uniroma1.it.

** Doctora en Derecho y Ciencias Políticas con estudios de Maestría en Derechos Humanos Especializada en Normas Internacionales del Trabajo y Seguridad Social. Doctor Honoris Causa de la Universidad López Freire de Nicaragua, Miembro de Número de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Miembro Correspondiente de la ABDT. Presidenta de ILTRAS y de ILERA-Colombia Conferencista Nacional e Internacional Profesora invitada en varias Universidades Internacionales, Docente Investigadora de la UGC Autora Coautora y Coordinadora de innumerables obras de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Email: marthaelisamonsalve@gmail.com

en todos los ámbitos ya sea social, político, económico y tecnológico, la expansión de la pandemia del Covid-19 a nivel global produjo consecuencias nunca esperadas y con ello una crisis a cadena principalmente sanitaria y económica sin precedentes en las últimas décadas.

Una vez declarado por la OMS el 11 de marzo del 2020¹ que el brote del Coronavirus era una pandemia, todos los Estados tuvieron que tomar medidas inmediatas de cara a contener la emergencia, a través de instrumentos jurídicos dispuestos en muchas constituciones como la declaración del estado de emergencia, que faculta a los gobiernos de actuar en forma expedita para impedir la expansión de los efectos de la crisis.

El gobierno colombiano alineándose a las acciones de sus homólogos de otros países y en aplicación de la Carta Magna, declara con el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020² el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, con el fin de decretar medidas transitorias con fuerza de ley en las materias que tengan directa relación con el estado de emergencia, para conjurar las graves afectaciones al orden económico y social.

Teniendo en cuenta el pronunciamiento de la OIT del 18 de marzo de 2020, sobre las repercusiones de la pandemia en el mercado laboral y la inminente crisis económica mundial, y que ponía en guardia a los gobiernos para que tuvieran una particular atención a tres fundamentales temas, como son: el desempleo y subempleo, la calidad del trabajo y el acceso a la protección social y por último la protección a los grupos vulnerables. Por su parte el Fondo Monetario Internacional y en línea con la OIT aseveraba que el mundo enfrentaba una situación sin precedentes, y que la interrupción repentina a la actividad económica disminuiría el producto mundial, catapultando el futuro más próximo en una crisis económica y financiera, por tal razón

¹ WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Novel Coronavirus (2019-nCoV)**. Situation Report, 21 January 2020. Disponible em: https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/situation-reports/20200121-sitrep-1-2019-ncov.pdf?sfvrsn=20a99c10_4. Acceso em: 05 set. 2022.

² SECRETARIA DO SENADO. **Decreto 441 de 2020**. Disponible em: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_0441_2020.html. Acceso em: 05 set. 2022.

recomiendaban a los Estados dar prioridad de apoyo a las empresas vulnerables y consolidar la recuperación para el año 2021.

Consciente el gobierno colombiano del impacto negativo que tendría la economía del país a raíz de la situación pandémica, de que las medidas de aislamiento preventivo provocarían la paralización económica con la disminución del consumo en los hogares, obligando a las empresas a aplazar la producción de bienes y servicios, desencadenando la disminución de la fuerza laboral y la inminente entrada en recesión de la economía global, pacíficamente preanunciaba consecuencias directas a las pymes, quienes sin duda enfrentarían estados de cesación de pagos o de liquidación inminente, lo cual incidiría fuertemente en las tasas de desempleo y en el aumento vertiginoso de los procesos de insolvencia; por tal razón le fue necesario detenerse en el análisis del régimen de insolvencia vigente; en cuanto tal, fue diseñado para enfrentar crisis empresariales de tipo financiero en situaciones normales de altibajos del mercado, mas no para dar respuestas suficientes que puedan contener la crisis económica provocada por el coronavirus y que pueda salvar empresas preservando el empleo.

Es así, que el Gobierno pone en primer plano la necesidad de crear instrumentos que permitan a las empresas deudoras renegociar sus obligaciones con los acreedores, consiguiendo acuerdos de pago que consientan continuar con la actividad empresarial honorando sus propias obligaciones, por tal motivo expide el Decreto 560 del 15 de abril de 2020 “Por el cual se adoptan medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia, en el marco del Estado de Emergencia, Social y Económica”³, denominado también Régimen de rescate empresarial.

A primera vista era palese que el actual régimen de insolvencia no podía proporcionar soluciones a la situación de emergencia económica, ya sea por la serie de requisitos que el deudor debe cumplir para acceder a los procesos recuperatorios, que además incluyen términos muy amplios que no serían coherentes ni apropiados para las empresas afectadas por la pandemia.

³ SECRETARIA DO SENADO. **Decreto 560 de 2020**. Disponível em: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_0560_2020.html. Acesso em: 05 set. 2022.

El gobierno entonces, evidencia la necesidad en primera instancia de reducir los términos de acceso a los procedimientos recuperatorios, y para lograrlo era menester crear procesos extrajudiciales, céleres y con una mínima intervención judicial, para que los deudores en el menor tiempo posible puedan acordar con los acreedores mecanismos de solución del estado de insolvencia prefiriendo la continuidad de la actividad comercial, además se prevé un importante aumento de solicitudes de procesos de reorganización, y por lo tanto un aumento en la carga de los jueces, los cuales podrán ser aligerados solamente con nuevos instrumentos que actúen independientemente del sistema judicial y para esto el Gobierno deberá pensar en entidades ya establecidas que puedan asumir rápidamente nuevos instrumentos y ponerlos a disposición de las empresas casi que de forma inmediata.

Los nuevos instrumentos darían respuesta a la crisis, salvando empleos a través de la adopción de medidas que permitiera, que aunque el deudor sufriera la liquidación judicial, se logran rescatar las unidades productivas, transfiriéndolas a terceros con capacidad para operarla y preservar el empleo.

La base para poder crear eficaces mecanismos extrajudiciales, es vencer los obstáculos que actualmente se evidencian en el Régimen de insolvencia empresarial Ley 1116/2006, por tal razón el gobierno en la justificación y motivación del Decreto 560 del 2020 expone:

...Que el régimen de insolvencia empresarial actual supone que el deudor cumpla con numerosos requisitos para acceder al proceso recuperatorio, por lo que la decisión sobre la admisión suele tardar tres meses y, por ello, es la verificación de documentos y la verificación de la completitud de los mismos.

...Que la duración promedio de un proceso de reorganización ordinario es de 20 meses entre fecha de inicio y la confirmación del acuerdo de reorganización, términos que no resultan apropiados para resolver una situación de emergencia económica como la actual.

...Que el régimen de insolvencia actual limita de manera sustancial la capacidad del deudor para el pago de acreencias y la disposición de activos durante el término de negociación, lo cual deriva en una afectación a los acreedores más débiles; por lo tanto resulta adecuado flexibilizar las limitaciones, permitiendo al deudor realizar pagos de pequeñas durante la negociación de los acuerdos de reorganización, hasta por el 5% del total del pasivo externo.

... Que el régimen de insolvencia empresarial vigente carece de incentivos suficientes para promover el alivio financiero del deudor que atraviesa por una crisis económica, en consecuencia resulta conveniente y necesario mecanismos de capitalización de acreencias, descarga de pasivos y pago de deuda sostenible, con el fin de promover acuerdos que verdaderamente viabilicen continuación de la empresa como unidad productiva y fuente generadora de empleo.

... Que el régimen concursal actual carece de estímulos suficientes a la financiación del deudor durante la negociación de un acuerdo de reorganización y, en consecuencia, una simple crisis de liquidez puede derivar en la liquidación de una empresa viable.

... Que es necesario y conveniente adoptar mecanismos transitorios de recuperación empresarial que sean desjudicializados y que permitan a los deudores afectados con ocasión de la pandemia generada por el Coronavirus COVID-19 renegociar los términos de obligaciones con sus acreedores y preservar su actividad económica, como forma de proteger el empleo.

Basados en estas motivaciones el Decreto crea dos procedimientos, la negociación de emergencia de acuerdos de reorganización regulada en el art. 8 y los procedimientos de recuperación empresarial en las cámaras de comercio regulado en los arts. 9 y 10, este último posteriormente viene reglamentado por el Decreto 842 del 13 de junio de 2020⁴.

2 LA SALVACIÓN DE LAS EMPRESAS A TRAVÉS DE LOS PROCEDIMIENTOS DE NEGOCIACIÓN DE EMERGENCIA DE ACUERDOS DE REORGANIZACIÓN Y RECUPERACIÓN EMPRESARIAL

Como se anticipó el Decreto 560 del 15 de abril de 2020 creó dos procedimientos extrajudiciales, con el fin de proporcionar herramientas a las empresas para enfrentar la crisis económica evitando la liquidación judicial por insolvencia, y de este modo mitigar la extensión de los efectos de la pandemia y de la declaratoria del

⁴ DAPRE COLOMBIA. **Decreto 842 de 13 Junho de 2020**. Disponível em: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20842%20DEL%2013%20DE%20JUNIO%20DE%202020.pdf>. Acesso em: 05 set. 2022.

estado de emergencia, principalmente se pretende la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, así como previsto en el art. 1 del Decreto en estudio.

Los destinatarios de estos procedimientos de rescate empresarial son los deudores sujetos al Régimen de Insolvencia previsto en la Ley 1116 de 2006, en particular se refiere a las personas naturales comerciantes y las jurídicas de acuerdo al art. 2 de tal régimen, incluyendo las sucursales de sociedades extranjeras y los patrimonios autónomos afectos a la realización de actividades empresariales, afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia.

Es de resaltar que este régimen de rescate empresarial es de naturaleza transitoria, por tal razón entrará en vigor a partir del 16 de abril de 2020, y las empresas podrán beneficiarse de estos procedimientos por el término de dos años, es decir hasta el 16 de abril de 2022.

El primer procedimiento a analizar es la negociación de emergencia de acuerdos de reorganización, este procedimiento es dirigido a los deudores que por causa de la emergencia económica y que cumpliendo los supuestos subjetivos y objetivos del Régimen de Insolvencia de la Ley 1116 de 2006, pretendan celebrar acuerdos de reorganización, a través de una vía celeré, especial y transitoria.

La competencia del procedimiento es designada al juez concursal, por tal razón la Superintendencia de Sociedades es la llamada a conocer de la negociación de emergencia de acuerdos de reorganización, a través del cual los deudores podrán negociar sus obligaciones con todos o con una parte de los acreedores, por un término máximo de 3 meses, y obtener como resultado un acuerdo que luego será convalidado o confirmado por el juez del concurso, esto es en términos generales⁵.

⁵ *Cfr.* En este sentido, la naturaleza del instrumento es mixta, en la medida que se trata de un convenio efectuado por fuera de un escenario judicial, pero cuya celebración se habilita a partir de una providencia judicial, y en el que la eficacia está condicionada a la decisión de una autoridad judicial. (ESPITIA, Juan Jose Rodríguez. **Insolvencia empresarial, derecho concursal y pandemia.** Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2021, p. 339).

Ahora bien en términos mas detallados, el procedimiento inicia con una solicitud llamada aviso de intención de inicio de la negociación de emergencia, presentada al juez del concurso, en tal intención el deudor debe declarar de encontrarse en uno de los supuestos objetivos del art. 9 de la ley 1116 de 2006, es decir de encontrarse en una situación de cesación de pagos o de incapacidad de pago inminente, anexando los documentos que soportan la solicitud.

Una vez verificada la información el juez del concurso podrá admitir la solicitud y se da inicio a la negociación de emergencia, que como ya se había dicho tiene un término *ex lege* de 3 meses, en este tiempo el deudor se reúne con sus acreedores para negociar un acuerdo de reorganización y podrá hacerlo con una o con varias categorías de acreedores según su propia necesidad. Es de aclarar que las categorías de acreedores a que se refiere este procedimiento son las ya establecidas por el art. 31 de la Ley 1116/2020; el dispositivo prevé 5 categorías así organizadas: A. laborales, B. entidades públicas, C. entidades financieras, D. internos y E. Externos, el acuerdo deberá ser aprobado por la mayoría de los votos admisibles de la categoría correspondiente, sin contar con los votos de los internos y vinculados; vale recordar que la negociación o el acuerdo celebrado con una categoría no perjudica los derechos de las demás categorías de acreedores que no participaron en el acuerdo o en la negociación.

En el desarrollo de la negociación los acreedores podrán presentar al deudor sus inconformidades frente a la graduación y calificación de los créditos, además de los concerniente a la determinación de los derechos de voto, tales oposiciones debe ser soportadas en pruebas documentales que las motiven y serán resueltas por el juez en la audiencia que fija para la confirmación del acuerdo.

Mientras se lleva a cabo la negociación, se producen los siguientes efectos: se aplicarán las restricciones establecidas en el artículo 17 la Ley 1116/2006, es decir los mismos efectos de la presentación de la solicitud ordinaria del proceso de reorganización, sin embargo el juez del Concurso no podrá ordenar, el levantamiento de medidas cautelares decretadas y practicadas en procesos ejecutivos o de cobro coactivo, la entrega de recursos administrados por fiducias, la continuidad de contratos, la suspensión del término de negociación, o resolver cualquier otra disputa entre el deudor y sus acreedores.



Como medida importante es de resaltar que se suspenderán los procesos de ejecución, cobro coactivo, restitución de tenencia y ejecución garantías en contra del deudor. Se podrán aplazar los pagos de las obligaciones por concepto de gastos de administración que el deudor estime necesario.

Por su parte en ambito laboral, se impone como garantía de los trabajadores que durante el término no se podrá suspender pago de salarios, ni aportes parafiscales, ni obligaciones com el sistema de seguridad social.

Así mismo la norma establece que el aplazamiento de las obligaciones no puede ser considerado como incumplimiento o mora, y no podrá dar lugar a la terminación contratos por esta causa.

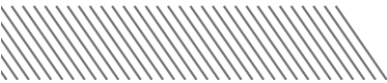
Una vez alcanzado el acuerdo, éste deberá ser presentado antes del vencimiento de los 3 meses al juez del concurso para su confirmación; el juez deberá verificar que el acuerdo cumpla con los requisitos del acuerdo de reorganización de la Ley 1116/2006, para tal fin convoca las partes en audiencia, resuelve la inconformidades de los acreedores, y oye a los acreedores que votaron en contra recibiendo sus inconformidades, en general el papel del juez del concurso en esta fase es ejecutar el control de legalidad sobre el acuerdo, para luego confirmarlo o no.

En caso de confirmación el acuerdo tendrá los mismos efectos del acuerdo de reorganización de la Ley 1116/2006, asi como la inscripción del acta en los casos necesarios y el levantamiento de las medidas cautelares a que dieren lugar.

En caso de fracaso de la negociación, se termina el procedimiento y el deudor podrá solicitar la admisión a un procedimiento ordinario de insolvencia en conformidad de la ley 1116/2006.

El segundo procedimiento es la recuperación empresarial, este tipo de procedimiento es extrajudicial y la competencia fue deferida a la Cámara de Comercio, sin embargo no es un procedimiento independiente, porque en realidad es un procedimiento concursal, en cuanto complementario al régimen de reorganización empresarial de la ley 1116/2006.

El objetivo de la norma era crear instrumentos de facil acceso para los comerciantes en dificultad económica, sinrecargar a los jueces



concursoales, por tal razón creó un nuevo operador de insolvencia, asignando a las Cámaras de Comercio como competentes de la recuperación empresarial, a través de los Centros de Conciliación y Arbitraje ya existentes, y de este modo ofrecer mayor capacidad y cobertura de acceso a los instrumentos de solución de la crisis, por parte de los deudores⁶.

La norma establece que el procedimiento de recuperación empresarial se realizará a través de la mediación, en la cual los deudores y acreedores guiados por un mediador experto en la materia, puedan resolver las controversias surgidas en el cumplimiento de las obligaciones y de este modo logren una negociación de los créditos en el término de 3 meses.

El acuerdo que surja como resultado del procedimiento de recuperación empresarial podrá ser validado por el juez del concurso respecto de los ausentes o disidentes, es decir extendiendo sus efectos a estos, así mismo en la validación el juez del concurso podrá resolver las objeciones de los acreedores que votaron negativamente o no votaron. El dispositivo además permite que las controversias que surjan en la negociación entre deudor y acreedor puedan ser resueltas a través de otros mecanismos alternativos de solución de conflictos como el arbitraje.

La apertura del procedimiento de recuperación empresarial produce el efecto de suspensión de los procesos de ejecución, cobro activo, restitución de tenencia y ejecución de garantías respecto de todos los acreedores.

La creación de este procedimiento en el ordenamiento colombiano es una real innovación en materia de derecho concursal, en cuanto no solo instituye un nuevo operador de insolvencia sino que también crea la figura del mediador concursal, quien es un experto que tiene la facultad para examinar la información contable y financiera de la empresa, para realizar la graduación de créditos y la determinación de los derechos de voto, además la norma lo investe de la función de dar fe pública en relación al acuerdo suscrito y de quienes intervinieron en el.

⁶ ESPITIA, Juan Jose Rodríguez. *Op. cit.*, p. 10.

En caso de fracaso del acuerdo o del procedimiento, se produce la terminación del mismo, y el deudor queda sancionado y no podrá optar por este tipo de instrumentos en el año siguiente a la terminación del procedimiento, esta sanción vale también para el procedimiento de negociación de emergencia. Es importante resaltar que estos dos procedimientos están disponibles para los comerciantes deudores en forma alternativa, no se podrán abrir simultáneamente.

Como consecuencia de la ampliación de los operadores de insolvencia ya regulados por la Ley 1116/2006, el decreto 560/2020 fue demandado por inconstitucional, en cuanto violador de la Constitución por designar por Decreto competencia judicial fuera del aparato jurisdiccional y dar un trato desigual a los centros de conciliación existentes, en cuanto se prefirieron las cámaras de comercio excluyendo otros posibles operadores; por su parte la Corte se pronuncia con la Sentencia C-237/20 del 8 de julio de 2020⁷, declarando que el art. 9 del Decreto 560/2020 es compatible con la Constitución, no hay una violación al derecho de igualdad y por lo tanto declara su exequibilidad.

A diferencia de la negociación de emergencia este procedimiento ante las Cámaras de Comercio no será transitorio, en efecto el Decreto 560/2020, prevé que el nuevo mecanismo sea reglamentado por el Gobierno nacional, además exige que las Cámaras de Comercio que prestarán el servicio, deberán crear un propio reglamento que será aprobado por la Superintendencia de Sociedades y que el procedimiento debe regirse por tal reglamento.

En consecuencia, el 13 de junio de 2020 el Gobierno expide el Decreto 842/2020 el cual reglamenta el Decreto 560/2020, entre las varias reglamentaciones, se destacan el aplazamiento por parte del deudor de los pagos de los gastos de administración que considere necesarios, salvo aquellos por concepto de salarios, aportes parafiscales y obligaciones con el sistema de seguridad social, sin que el aplazamiento de las obligaciones constituya incumplimiento o mora; la obligación de la publicidad de la admisión del trámite y la votación y efectos de la apertura de cualquiera de los dos procedimientos; y

⁷ SECRETARIA DO SENADO. **Sentencia C-237/20**. Disponível em: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/c-237_2020.html. Acesso em: 05 set. 2022.



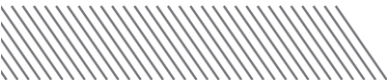
principalmente se resalta la creación del trámite de validación judicial expedito para la convalidación por parte del juez del concurso del acuerdo de recuperación empresarial realizado ante las Cámaras de Comercio.

3 LA ARMONIZACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE EMERGENCIA Y RECUPERACIÓN EMPRESARIAL DEL EMPLEADOR CON LA PROTECCIÓN DEL DERECHO AL TRABAJO Y A LA SEGURIDAD SOCIAL

Las características especiales que han marcado los procesos que han debido adelantarse a raíz de las medidas de emergencia, que en primera instancia tuvieron que asumirse por parte del Gobierno Nacional a través de Decretos Presidenciales, primeramente para evitar el contagio mediante la orden QUEDATE EN CASA que suponía la casi total parálisis de la actividad productiva y las posibilidades de trabajar, salvo en aquellas relacionadas con la salud que dada la naturaleza de la crisis sanitaria que significó lo que fue declarado por la OMS como pandemia COVID 19, convirtiéndose en el reto mas grande y la prioridad que debieron atender las naciones garantizando la prestación de todos los servicios esenciales para mantener una relativa normalidad en los suministros de bienes y servicios.

No es posible dejar por fuera de estas consideraciones lo ocurrido con las PYMES, la pequeña y mediana empresa, que en Colombia, es generadora del 93% de puestos de trabajo y por consiguiente de riqueza. Fueron estas empresas sensiblemente golpeadas pues precisamente su carácter las hace mas vulnerables a las consecuencias de un infortunio como el acontecido, si contar con recursos que permitan afrontar las situaciones de crisis. Su adaptación a las nuevas tecnologías igualmente era un proceso de transformación mas lento y en ellas el teletrabajo no contaba con la implementación existente en las empresas consolidadas.

La implementación del trabajo a distancia en manera inmediata e improvisada, sin ningún tipo de reglamentación de alguna manera contribuyo a proteger algunas actividades y puestos de trabajo pero ese paso al uso de las tecnologías no revistió la celeridad que se dio por ejemplo a través de plataformas, ya que la proliferación de servicios



domiciliarios en realidad concretaban un trabajo precario, puesto que la mayor parte de estos trabajadores no contaban con la mínima protección social por tratarse de trabajadores por cuenta propia sin la suficiente cultura de la seguridad social y además por la naturaleza del trabajo muy expuestos a los riesgos laborales.

Los acuerdos de rescate empresarial van de la mano con los derechos laborales de los trabajadores que las mismas normas favorecieron al señalar que cumplido el tiempo de suspensión de los contratos de trabajo hasta por 120 días por razones técnicas o económicas si no se lograba superar las causas determinantes de la suspensión de los contratos de trabajo, podrían terminarse siempre y cuando se garantizara el reconocimiento y pago de las acreencias laborales incluidas las indemnizaciones.

Esta protección de las acreencias laborales se extiende a las normas del Código Civil el cual en su art. 511 y en cuanto a la prelación de créditos en casos de cierre y liquidación de empresas establece que las acreencias laborales tienen el primer orden en cuanto al reconocimiento y al pago. Sin embargo, se considera que esta norma se quedó corta posiblemente porque cuando fue redactada los temas de seguridad social que en reforma posterior le fueron adscritas al conocimiento de la jurisdicción laboral no incluyó lo relativo a los derechos pensiones y emanados de la seguridad social que necesariamente no pueden estar ausentes de esas negociaciones como factor muy importante del bienestar de los trabajadores y sus familias y que los presuntos derechos pensionales y a causa de pérdida de capacidad laboral no queden sin una garantía en los acuerdos recuperatorios.

Es por eso que se recurre a las garantías constitucionales, reflejadas en principios, valores y normas de la Carta Magna colombiana, reforzadas con el desarrollo jurisprudencial a cargo de la Corte Constitucional, que ha sembrado principios que han servido de base en la creación de normas concretas reflejadas en el Régimen de Insolvencia Empresarial Ley 1116/12, y que no pueden ser derogados por los nuevos procedimientos de emergencia.

En este sentido se resaltan por ejemplo, el principio de interpretación del menor daño constitucional⁸, donde la ley concursal debe ser interpretada en procura del menor daño de los derechos constitucionales en este caso de los trabajadores y de los derechos de la seguridad social como acreedores del deudor; y el reconocimiento de la *par condicio creditorum* y de los demás valores de los procedimientos concursales, sustentados principalmente "... en el respeto de los derechos ajenos y en la sujeción de los intereses individuales al interés colectivo y al beneficio común"⁹; de este modo se plasma que los instrumentos concursales no son solo procedimientos ejecutivos universales, que se aplican en manera automática y técnica, sino que son procedimientos que se construyen a partir de pilares como la dignidad humana y los derechos fundamentales de los acreedores¹⁰.

De las normas pertinentes del Decreto 560/2020 se resalta el fin de la preservación de la empresa, y la salvación del empleo mediante acuerdos de reorganización, no obstante, no se puede dejar por fuera el derecho fundamental de la protección social del trabajador y su familia con atención a derechos adquiridos como en los casos de pensiones por invalidez, vejez y sobrevivientes, que como se explicó anteriormente tienen mandato constitucional, reforzadas en sentencias de la Corte como la SU-1023/01 y la SU-636/03 que garantizan los derechos de las mesadas pensionales.

Es de reconocer que el numeral 3 del parágrafo 1 del mencionado Decreto, de manera perentoria y frente a la facultad para el deudor de aplazamiento de pagos de administración mientras están en curso los procedimientos de rescate empresarial, la prelación del pago de salarios, prestaciones sociales, pagos parafiscales y a la seguridad social no se podrán suspender de manera alguna, garantizando así una real protección, que además recuerda que no pueden ser desconocidos por ejemplo los derechos de los trabajadores

⁸ COLOMBIA, Corte Constitucional, Sentencia T-458/97 "...la tarea del juez consiste en identificar y darle curso a la decisión que tenga el menor costo constitucional. En otras palabras, la que produzca el menor daño, desde una perspectiva constitucional".

⁹ COLOMBIA, Corte Constitucional, Sentencia C-586/01.

¹⁰ ESPITIA, Juan José Rodríguez. **El derecho concursal colombiano a la luz de la Constitución**. Revista e-Mercatoria, vol. 7, n. 2, 2008.



con especial protección reforzada¹¹, que por bloque de constitucionalidad están sometidos los jueces y operadores jurídicos en este caso en las decisiones de derecho concursal.

Las noticias del 21 de junio de 2022 en Colombia, dan cuenta que el Gobierno ha dado por finalizada la Emergencia decretando el levantamiento de todas las medidas de emergencia, con lo cual todas las disposiciones dictadas frente a la crisis dejarán su vigencia entrando a ser materia de legislación ordinaria en la medida de los requerimientos. Frente a un Gobierno nuevo y un Congreso igualmente recién elegido y frente a situaciones que ameritan regulación urgente se espera un panorama legislativo bastante agitado para los próximos meses.

Recientemente y en beneficio del aparato jurisdiccional, se han establecido como definitivas las normas referentes al uso de las tecnologías en una gran parte de las actuaciones judiciales, lo que hace presumir igual suerte para las relativas a los procesos de insolvencia.

Colombia se encuentra en un momento de una transición de Gobierno y el resultado de las elecciones con un viraje a la izquierda por primera vez en la historia del país, no permiten aun realizar ningún tipo de cábala sobre cual será el futuro de esta normatividad que precisamente toca con el sector empresarial y su recuperación económica, grandes desafíos a raíz de la crisis económica originada por el Covid 19 y las consecuencias que se vienen presentando a raiz de la guerra en Ucrania que ha desatado un fenómeno inflacionario sentido y ha advertido en el mundo entero lo que necesariamente y en nuestro concepto viene a agravar la situación de crisis siendo mas que necesario mantener procesos que permitan mantener el empleo preservar las empresas y con ello los puestos de trabajo que aunque se han recuperado en un buen numero nunca es suficiente frente a la gran perdida registrada a causa del Covid 19.

La armonización de los procedimientos de emergencia y recuperación del empleador con la protección del derecho al trabajo y a la seguridad social nos llevan al análisis precisamente de los fundamentos que a través de la historia de la ORGANIZACIÓN

¹¹ COLOMBIA, Corte Constitucional, Sentencia C- 071/2010.



INTERNACIONAL DEL TRABAJO y su Constitución han señalado con instituciones que precisamente facilitan esa armonización.

En efecto, este organismo de Naciones Unidas es el único que consagra tripartismo, donde empleadores trabajadores y gobiernos buscan en entendimiento necesario para la protección de los derechos y garantías de los trabajadores que conlleva igualmente la sostenibilidad de las empresas porque como lo hemos afirmado son dos fuerzas que se requieren para la generación de riqueza y fuentes de trabajo. El Dialogo Social como mecanismo de entendimiento entre ellas en busca de una paz y justicia social duradera con el respeto a los derechos de unos y otros y una protección social.

Durante el primer siglo de existencia esos pilares de su Constitución han generado una serie de instrumentos internacionales, en particular 190 Convenios que debidamente ratificados por los países miembros desarrollan esos derechos; no obstante y como crítica constructiva se debe manifestar que los niveles de ratificación de los Convenios es muy bajo sin que exista por parte del Parlamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social un estudio a fondo para conocer las causas de la baja ratificación de los Convenios.

Recientemente en labor plausible, el Consejo de Administración acometió la tarea de revisar los Convenios desuertos y dar tramite denuncia a esos Convenios, en un procedimiento que siempre se ha tildado de demasiado prolongado.

Se ha venido asistiendo a la aparición de nuevas formas de trabajo en donde la característica es la deslaboralización frente a lo que se considera fuente tuitiva como es la relación laboral tildada de originar altos costos laborales que han venido a afectar la sostenibilidad de las empresas y por lo cual muchas de ellas han tenido que entrar en proceso de insolvencia al no poder asumirlos. Ya la recomendación 196 de OIT se ocupó del tema de las Relaciones de Trabajo presagiando los cambios que a nivel de las relaciones laborales se generarían frente a la diversidad de nuevas formas de trabajo basadas en el uso de las altas tecnologías generado grandes cambios en la formación de los trabajos y necesidades de nuevas competencias.

Frente a esos objetivos plasmados en la Constitución de la OIT muchas veces se ha cuestionado si se han cumplido en el primer siglo de existencia y se debe concluir que, no obstante el importante papel



cumplido por esa organización que reúne 187 países como miembros se debe indicar que ni la justicia social, ni la paz han tenido cabal cumplimiento y frente a la protección social, se observa como en lo que se considera un análisis retrospectivo mediante el INFORME DE LA COMISION MUNDIAL sobre la Protección Social Universal la OIT asume que el modelo necesariamente debe ser un modelo nuevo insistiendo en los pisos mínimos de protección social que desde el Convenio 102 de 1952 con tan baja ratificación, 64 países y la Recomendación 202/2012 ese objetivo que lleva a la justicia social esta muy distante de ser una realidad.

Entendiendo el carácter tuitivo del derecho laboral pero la protección del trabajador no puede emanar únicamente de la relación laboral que como se ha afirmado, tiende a desvanecerse frente al fenómeno de la deslaboralización y que las nuevas formas de trabajo deberán proteger al trabajador y a su familia mediante las 9 ramas de la protección social, basado en un sistema nuevo para luchar contra el trabajo precario que es precisamente el que no cubre con la protección social y que proteja al trabajador de los riesgos psicosociales que emanan de las nuevas formas basadas en la tecnología como el teletrabajo.

El mundo es otro, se ha repetido muchas veces y frente a hechos nuevos, normas nuevas, sin embargo se mantiene aferrados a los modelos tradicionales que llevaron precisamente a las crisis que afrontan las empresas de sostenibilidad y que las llevan a intentar procesos de reestructuración para salvar las fuentes de riqueza y los puestos de trabajo.

Es precisamente dentro de ese gran activismo de normas que fueron expedidas para afrontar los efectos de la crisis en la sostenibilidad de las empresas que se debe hacer mención, teniendo en cuenta que algunas ya han empezado a quedar sin vigencia; de este modo se retorna a los procesos con términos extensos y con límites para la actuación de los deudores frente a la solución de la crisis, el nuevo Congreso deberá acometer de manera inmediata una tarea legislativa de primer orden para legislar ya de manera permanente en los asuntos relativos a la recuperación económica en especial con lo referente a generación de empleo y creación de riqueza.

Se observa si que sobre las disposiciones sobre el proceso de recuperación empresarial adelantado por las Cámaras de Comercio,

mantendrán su viigencia. No obstante se debe resaltar que de todo el estallido de normas pro estado de emergencia, dos resultan interesantes porque tocan el corazón de la empresa y necesariamente conduce a ajustes de carácter tecnológico.

Es la reciente Ley 2191 de Desconexión Laboral que basada en principios al derecho al descanso que tiene el trabajador, reconocidos desde los Convenios 1 de 1919 sobre jornada laboral máxima, derecho al descanso dominical y vacaciones remuneradas consagrados en posteriores Convenios de OIT, sencillamente se insiste en el descanso como un derecho del trabajador, salvo las excepciones que las mismas normas han ido estableciendo posteriormente. Pero precisamente y como se ha resaltado con esta norma, es desde la misma concientización del trabajador y un factor educativo y de formación que el trabajador debe entender la obligación del cuidado de su propia salud que difícilmente asume con responsabilidad.

En este sentido, serán las Empresas las que exijan a las ARL esos procesos de concientización y capacitación en el tema y será otro punto a tener en cuenta en los acuerdos que sobre recuperación económica y sostenibilidad de las empresas como nueva obligación para el sector empleador.

lyendo un poco mas allá y sobre la adaptación que necesariamente tendrán que realizar las empresas en sus sistemas tecnológicos para controlar que definitivamente cumplida la jornada, el trabajador no pueda permanecer conectado a los sistemas de comunicación con la Empresa, propiciando la cultura del descanso y la necesidad de la desconexión del trabajador para que realice otras tareas y no se mantenga conectado y con la consecuente fatiga que es lo que se quiere evitar, la eficacia de la norma mediante la educación empresarial y de salud y seguridad en el trabajo.

De estas normas de emergencia sobre las que tanto se habla y que pueden afectar los acuerdos empresariales de recuperación económica se debe hacer referencia al mínimo vital que ya en legislaciones como la española se tiene establecida.

Se trata de la garantía del mínimo vital que genera un costo sobre el cual no se tiene una clara definición sobre como se financia. Si es por via de impuestos, necesariamente vendrá a repercutir en las empresas y sus presupuestos y será materia de análisis en esos

acuerdos de recuperación económica, en cuanto que el crecimiento de la carga impositiva se considera un freno para la inversión y aceleración de la fuga de capitales.

A hoy es una gran cuestión sin respuesta sobre ¿Cuáles podrían ser fuentes de financiación de ese mínimo vital que garantice el cumplimiento bajo los términos de brindar un apoyo a las clases vulnerables si que afecte a las empresas en sus planes de recuperación económica sobre la que versen los acuerdos que se celebren para su rescate?

Frente al panorama mundial de una inflación desbordada, aumento de los niveles de pobreza, aumento del desempleo y recesión económica, las condiciones para llevar a cabo los acuerdos que tiendan a salvar las empresas de las consecuencias de la crisis económica, social y sanitaria no parecen ser las mas propicias.

En la reciente 110ª reunión de la OIT 2022 en Ginebra estos aspectos fueron analizados con preocupación, agregando las consecuencias de la guerra entre Rusia y Ucrania con la grave crisis energética que plantea, pero además del cambio climático se teme la crisis alimentaria lo que aumenta la preocupación de los países que no acaban de recuperarse de los estragos sanitarios del Covid 19 y su variable propagación por su capacidad de contagio menos letal, pero que sigue manteniendo en alerta al mundo, aunque muchos países como Colombia hayan declarado el fin de la emergencia sanitaria y de consecuencia las normas emergenciales, otros países llaman la atención sobre la insistencia de no desatender las normas fitosanitarios para evitar la masificación de contagios.

Toda la situación planteada, deja entrever las dificultades actuales para una recuperación económica mundial, los acuerdos estipulados bajos los instrumentos de negociación de emergencia y de recuperación empresarial, tendrán un futuro muy incierto en el cumplimiento del pago de las acreencias, sin embargo, queda claro que los mismos están garantizados bajos los mecanismos de protección de los derechos fundamentales de los trabajadores en los instrumentos de derecho concursal ya sean tradicionales que los creados con la emergencia; se espera que puedan superarse las dificultades y que las empresas recobren la factibilidad financiera, y de este modo se bajen las tasas de desempleo y se recupere el equilibrio social.

Capítulo 10

A CRISE MIGRATÓRIA E O DIREITO À NÃO DISCRIMINAÇÃO NA PERSPECTIVA DO TRABALHO DECENTE*

JOUBERTO DE QUADROS PESSOA CAVALCANTE**

AMANDA CAVALCANTE SANTOS***

CAROLINA SPACK KEMMELMEIER****

1 INTRODUÇÃO

Esse artigo tem como objetivo identificar e analisar as contribuições do conceito de trabalho decente promovido pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) para a promoção do direito à não discriminação das pessoas migrantes e como essa

* O texto apresentado se propõe a revistar e trazer outras reflexões a partir do artigo “O trabalhador refugiado e a proteção jurídica de não discriminação quanto à origem”, de autoria de Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante e Amanda Cavalcante Santos, *in Direito Internacional do Trabalho e a Organização Internacional do Trabalho: Trabalhadores imigrantes, refugiados e fronteiriços*: São Paulo: LTr, 2018.

** Doutor em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre em Integração da América Latina pela USP/PROLAM. Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas.

*** Advogada.

**** Professora Adjunta da Universidade Estadual do Oeste do Paraná. Doutora em Direito pela Universidade de São Paulo (USP) na área de Direito do Trabalho e Direito Previdenciário. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEM).



atuação jurídica transnacional contribui para a proteção dos direitos humanos em contextos de crise migratória.

Os fluxos migratórios internacionais são parte da experiência humana e decorrem de diversos motivos, tais como guerras, calamidades, perseguições políticas, catástrofes ambientais e graves violações de direitos humanos.

Além desses motivos, mais recentemente, também existem causas econômicas que têm intensificado os fluxos migratórios, como o desemprego, a busca por melhores condições de vida e graves violações de direitos humanos associadas a desequilíbrios socioeconômicos dos países de origem.

Segundo a Organização Internacional para Migrações (OIM), integrante da ONU, o número de migrantes internacionais foi estimado em 281 milhões em 2020, sendo que desse total 169 milhões são migrantes laborais. Dentro desse universo, o número de pessoas deslocadas (refugiados, solicitantes de asilo etc.) representa o total de 89,4 milhões, sendo que os anos recentes foram marcados pelo deslocamento forçado de grandes proporções devido a conflitos armados, como Síria, Yemen, Congo e Sudão e Ucrânia, bem como por instabilidade econômica e política, como o Afeganistão e a Venezuela¹.

No Brasil, observa-se uma intensificação da presença de pessoas em situação de mobilidade internacional, sendo que foram reconhecidos um total de 62,5 mil refugiados, sendo 49 mil venezuelanos, conforme dados divulgados pelo Ministério da Justiça²

A vulnerabilidade dos refugiados e imigrantes se encontra vinculada a motivos, entre outros, de ordem cultural, religiosa, racial, linguística, o que pode caracterizar uma discriminação em “razão da origem”, a qual também se reflete nas relações laborais e afetando o direito ao trabalho decente dessa população. Desse modo, este artigo procura analisar o quadro teórico e normativo sobre o tema, bem como

¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA MIGRAÇÕES. **Relatório Mundial de Migração 2022**. World Migration Report 2022. Disponível em: <https://publications.iom.int/books/world-migration-report-2022>. Acesso em: 06 jun. 2022.

² BRASIL. Ministério da Justiça. **Refúgio**. Disponível em: <https://www.gov.br/mj-pt-br/assuntos/seus-direitos/refugio>. Acesso em: 06 jun. 2022.

as boas práticas identificadas como necessárias para a superação da discriminação em razão da origem das pessoas migrantes.

2 AS PESSOAS MIGRANTES E OS DIREITOS HUMANOS

O termo pessoa migrante é usado neste texto em sentido amplo, de modo a englobar imigrantes na acepção técnico-jurídica, bem como refugiados, solicitantes de refúgio, apátridas e fronteiriços.

No plano teórico jurídico do século XXI, observa-se a superação do enfoque pautado na categoria do estrangeiro e da segurança nacional por meio da afirmação e consolidação do migrante como sujeito de direitos, seja no plano do Direito Internacional, seja no campo do direito interno, notadamente com a promulgação da Lei n. 13.445/17³ no Brasil.

Concomitantemente a mudança na enunciação jurídica sobre o tema, permanecem as violações e déficits na proteção e na promoção a esses direitos, seja por parte dos Estados, seja dos atores privados, em especial, no campo do acesso ao trabalho decente, bem como se observa a intensificação e uma acentuação de discursos no campo político e da opinião pública pautados pela xenofobia e pelo repúdio às migrações⁴.

Essas características da mobilidade humana contemporânea e seus desafios são visíveis, segundo a OIM:

A migração é uma das questões definidores do século XXI. Ela é agora um componente essencial, inevitável e potencialmente benéfico para a vida econômica e social de cada país e região. A questão não se apresenta mais nos termos sobre aceitar a migração, mas sim sobre

³ LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Direito de imigração**: o Estatuto do Estrangeiro em uma perspectiva de Direitos Humanos. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2009.

⁴ DOUZINAS, Costa. **O fim dos direitos humanos**. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2009; HERRERA, Gioconda. Migraciones internacionales y democracia: nuevos desafios para una ciudadanía inclusiva em América Latina. In: Echandi, Isabel Alvarez. (comp.) **Mirando al norte**: algunas tendencias de la migración Latinoamericana, San José, Flacso, p. 11-20, 2012.



como administrar efetivamente a migração de forma a aumentar seus impactos positivos e reduzir os impactos negativos.⁵

A migração em uma perspectiva de direitos humanos e da sustentabilidade se encontra inserida também na Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável da ONU (2015), com destaque para a ODS 8, a qual prevê o compromisso de “promover o crescimento econômico sustentável, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos”. Como parte desse crescimento, a meta 8.8 indica que este compreende

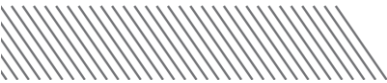
Proteger os direitos trabalhistas e promover ambientes de trabalho seguros e protegidos para todos os trabalhadores, incluindo os trabalhadores migrantes, em particular as mulheres migrantes, e pessoas em empregos precários (ONU, 2015).

Além disso, na meta 8.b, refere-se à implementação do Pacto Mundial para o Emprego da Organização Internacional do Trabalho (OIT, 2009), o qual reconhece especialmente a vulnerabilidade dos trabalhadores migrantes e um dever especial de fortalecer a ajuda a esse grupo, como parte integrante do direito ao trabalho decente (ONU, 2015).

No campo do direito interno, a concepção da pessoa migrante como sujeito de direitos, em conformidade com o referencial dos Direitos Humanos, ganha corpo com a Lei n. 13.445/17, com a interface entre direitos humanos, direito a não discriminação e o direito ao trabalho decente para as pessoas migrantes, seja como parte da política migratória (art. 3º, I, II, IX, X e XI), seja como direito (art. 4º, I, VIII e XI), nos seguintes termos:

Art. 3º A política migratória brasileira rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes: I - universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos; II - repúdio e prevenção à xenofobia, ao racismo e a

⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA MIGRAÇÕES. **World Migration Report 2010**: The Future of migration: building capacities for change, 2010. Disponível em: http://publications.iom.int/bookstore/free/WMR_2010_ENGLISH.pdf. Acesso em: 23 jul. 2020.



quaisquer formas de discriminação; [...] IX - igualdade de tratamento e de oportunidade ao migrante e a seus familiares; X - inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas; XI - acesso igualitário e livre do migrante a serviços, programas e benefícios sociais, bens públicos, educação, assistência jurídica integral pública, trabalho, moradia, serviço bancário e seguridade social; Art. 4º Ao migrante é garantida no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, bem como são assegurados: I - direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos; [...] VIII - acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória; [...] XI - garantia de cumprimento de obrigações legais e contratuais trabalhistas e de aplicação das normas de proteção ao trabalhador, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória.

Esses elementos indicam a relevância do trabalho decente e do princípio da não discriminação como parte do quadro normativo e das políticas públicas a respeito da mobilidade humana de modo a alcançar a inclusão social das pessoas migrantes e promover a proteção desse grupo de pessoas, aspecto esse que será desenvolvido ao longo deste artigo.

3 O CONCEITO DE TRABALHO DECENTE SEGUNDO A OIT

O conceito técnico-normativo de trabalho decente foi proposto pela primeira vez pela OIT em 1999 e assume a posição de elemento central a ser considerado na construção das políticas econômicas e sociais de seus Estados membros.

No linear do século passado, a Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho da OIT⁶ (1998) trouxe como direitos fundamentais que norteiam essa categoria: a) a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório; c) a

⁶ Ao lado da Declaração da Filadélfia e da Constituição, a Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais é um Diploma normativo obrigatório para todos os Estados membros da OIT.

abolição efetiva do trabalho infantil; e d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

Foram identificadas oito Convenções da OIT como integrantes da Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, são elas: a) Convenção 29 – Trabalho Forçado (1930); b) Convenção – Liberdade Sindical e proteção do direito de sindicalização (1948); c) Convenção 98 – Direito de sindicalização e de negociação coletiva (1949); d) Convenção 100 – Igualdade de remuneração (1951); e) Convenção 105 – Abolição do trabalho forçado (1957); f) Convenção 111 – Discriminação (emprego e ocupação) (1958); g) Convenção 138 – Idade Mínima (1973); h) Convenção 182 – Piores Formas de Trabalho Infantil (1999).

Desse modo, o trabalho decente se estrutura no âmbito da OIT e de seus Estados membros como base para a formulação e aperfeiçoamento de políticas públicas e do regime jurídico aplicável a regulação do trabalho por meio de pilares estratégicos conforme a Declaração sobre Justiça Social para uma Globalização Justa: a) promover o emprego criando um entorno institucional e econômico sustentável; b) adotar e ampliar medidas de proteção social (seguridade social e proteção dos trabalhadores); c) promover o diálogo social e tripartismo; d) respeitar, promover e aplicar os princípios e direitos fundamentais no trabalho.

Amartya Sen identifica quatro características no conjunto desses pilares. Primeiramente, trata-se de uma abordagem inclusiva e universal, a qual se aplica inclusive àqueles na informalidade, no trabalho autônomo e no trabalho doméstico. Em segundo lugar, é uma proposta baseada nos direitos humanos no trabalho e em uma perspectiva ética que transcende a positividade legislativa. Um próximo elemento destacado pelo autor é ênfase nos valores democráticos no plano laboral ao incluir em sua caracterização a promoção do diálogo social. E, finalmente, tem-se seu desdobramento sobre as relações internacionais, por ter como referência a noção de cidadania global e da universalidade dos direitos humanos, distanciando-se da noção de cidadania como graus distintos de reconhecimento dos direitos humanos no plano nacional de cada Estado⁷.

⁷ SEN, Amartya. Work and rights. *Internacional Labor Review*, n. 139, v. 2, p. 119-128, 2000.

A ideia chave na origem da expressão trabalho decente é, portanto, a dimensão qualitativa da atividade laboral, mais precisamente como forma de se contrapor à uma racionalidade de mercado, em que a ocupação da força de trabalho por si só seria suficiente, enfatizando a necessidade de criação e manutenção de postos de trabalho que atendam um patamar civilizatório de proteção como condição necessária para o combate à pobreza, para o desenvolvimento sustentável e para a paz mundial, aspecto esse que se torna especialmente relevante para a análise das políticas migratórias nacionais.

A progressividade desse conceito ao longo do tempo leva ao reconhecimento de onze elementos que integram a Agenda do Trabalho Decente e mostram a diversidade de aspectos relativos ao debate sobre o que é aceitável no âmbito das relações laborais em uma perspectiva de direitos humanos. Os elementos identificados com parte integrante da caracterização do trabalho decente são: geração de oportunidades de emprego; o trabalho produtivo; o adequado balanço entre trabalho e vida pessoal; a jornada de trabalho decente; trabalhos que devem ser abolidos; estabilidade e segurança no emprego; igualdade de tratamento e oportunidade no trabalho; ambiente de trabalho seguro; seguridade social; diálogo social; o contexto econômico e social apto a promover o trabalho digno.⁸

A não discriminação como parte da categoria trabalho decente em uma chave de leitura de igualdade de tratamento e oportunidades no trabalho e que considere a vulnerabilidade das pessoas migrantes.

4 O TRABALHO DECENTE E AS PESSOAS MIGRANTES

A OIT tem como uma de suas funções a promoção da justiça social, a fim de que todos tenham um trabalho em condições decentes, independentemente do gênero.⁹

⁸ FERRARO, Tânia; Santos, Nuno Rabelo dos et. all. Historical landmarks of decent work. **European journal of applied business management**, n. 2, v. 1, p. 77-96, 2016.

⁹ EÇA, Vitor Salino de Moura. *et. al. Direito Internacional do Trabalho*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 91.

Contudo, a luta para conseguir emprego começa assim que a pessoa migrante chega ao Brasil.

O agravamento do desemprego decorrente da crise econômica no País iniciada em 2016 e agravada com os desdobramentos da ausência de políticas públicas coordenadas no período da pandemia de Covid-19 afetou diretamente setores que empregavam a mão de obra migrante.

O trabalho é o ponto fulcral para a integração da pessoa migrante na sociedade receptora, no entanto, é o “mais difícil”. Na maioria das vezes, os migrantes trabalham em atividades de baixa qualificação, mesmo tendo um grau de escolaridade. Isso é resultado da dificuldade de validação de seus diplomas.

A escolaridade, o ensino e a validação de diplomas estão no rol dos problemas que afetam diretamente as oportunidades de emprego, intensificando a dificuldade de inclusão laboral em uma perspectiva de trabalho decente.

Para a comprovação de curso de nível superior, há o processo de revalidação de diplomas que deve ser revalidado por uma universidade pública brasileira, conforme art. 48, § 2º, Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional da Lei n. 9.394/96, com um prazo de 180 dias para as universidades se manifestar sobre o requerimento de validação do diploma.¹⁰

As regras são conduzidas pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação (artigo 48, Lei 9.394/96). Nesse processo, são solicitados documentos como diplomas, histórico escolar e outros. Contudo, esse processo tem um custo elevado havendo relatos de pessoas migrantes que gastaram mais de três mil reais com esse processo.

É natural e faz parte do processo legal de contratação que as empresas solicitem a comprovação de escolaridade ou da graduação em curso superior ou ainda de experiência profissional prévia, o que torna uma significativa barreira para pessoas em mobilidade internacional.

¹⁰ MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. **Revalidação de Diplomas**. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/revalidacao-de-diplomas>. Acesso em: 20 jun. 2022.

É válido salientar que muitos refugiados e migrantes forçados saem de seus países em situações de urgência, não havendo tempo para separarem seus documentos e trazê-los consigo. Tal fato intensifica a dificuldade destas pessoas no setor de trabalho.

Outro obstáculo em relação ao trabalho é a língua que influencia no alcance de emprego. A Língua Portuguesa é outra das dificuldades de inclusão laboral. Em São Paulo, existem algumas instituições que oferecem cursos do idioma, sendo do governo e de organizações civis. Porém, alguns obstáculos dificultam o acesso a esses cursos. A exemplificar o gênero feminino, a falta de creche para as mães deixarem seus filhos e o valor da passagem do transporte até esses cursos.

Por fim, existem também empresas que não os contratam refugiados e migrantes pela falta de conhecimento sobre o processo legal que possibilita sua contratação ou por simples preconceito.

O preconceito derivado dessa mentalidade é mais um dos obstáculos fundamentais enfrentados pelos refugiados. É desse preconceito que surgem os casos de xenofobia, em que as pessoas migrantes são consideradas uma ameaça, especialmente se não forem originários de países desenvolvidos.

Os africanos são discriminados pela cor da pele, os islâmicos sofrem com os casos de islamofobia e a associação ao terrorismo, as mulheres pelo uso do Hijab (véu nos cabelos) e os latino-americanos, pela relação de distanciamento dos brasileiros com os demais países hispanoablantes do continente americano, especialmente quando não apresentam feições associadas a populações europeias, dentre outros.

Perante essas questões, muitas pessoas migrantes trabalham na informalidade e com vínculo trabalhista sonogado, inclusive em situações de trabalho análogo ao de escravo, bem como há problema de pagamento de remuneração inferior aos nacionais ou de não pagamento de salários e outros direitos trabalhistas, aproveitando-se da situação vulnerável das pessoas migrantes.

5 DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE A “NÃO DISCRIMINAÇÃO EM RAZÃO DA ORIGEM” NO MERCADO DE TRABALHO

As pesquisas empíricas na área de recursos humanos mostram que ainda é presente como um dos critérios para a seleção da vaga ofertada no mercado de trabalho é a “boa aparência”. Os critérios estabelecidos para determinar o que seria essa “boa aparência” podem se constituir em uma prática discriminatória em relação à origem para refugiados e migrantes.

Com isso, verifica-se que a origem do trabalhador pode ser um elemento determinante no acesso ao emprego, o que acaba por afetar diretamente os trabalhadores imigrantes, refugiados e fronteiriços, contrariando o princípio da não discriminação, elemento integrante e fundamental da categoria trabalho decente.

A igualdade perante a lei visa à correção da desigualdade natural entre as pessoas humanas. Os seres humanos são desiguais pela natureza, cada um com suas aptidões, todavia, sem exceção, todos devem ter um tratamento justo em face da lei.

Celso Ribeiro Bastos¹¹ afirma que a igualdade substancial denota o “tratamento uniforme de todos os homens. Não se trata, como se vê, de um tratamento igual perante o direito, mas de uma igualdade real e efetiva perante os bens da vida”.

A noção de igualdade posta nas ordens constitucionais contemporâneas reflete mais o ideal formal¹² do que o material ou substancial.

¹¹ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 187.

¹² A respeito dessa afirmação, José Afonso da Silva aduz: “A afirmação do art. 1º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão cunhou o princípio de que os homens nascem e permanecem iguais em direito. Mas aí firmara a igualdade jurídico-formal no plano político, de caráter puramente negativo, visando abolir os privilégios, isenções pessoais e regalias de classe. Esse tipo de igualdade gerou as desigualdades econômicas, porque fundada 'numa visão individualista do homem, membro de uma sociedade liberal relativamente homogênea'. Nossas constituições, desde o Império, inscreveram o princípio da igualdade, como igualdade perante a lei, enunciado que, na sua literalidade, se confunde com a mera isonomia formal, no sentido de que a lei e sua aplicação tratam a todos igualmente, sem levar em conta as distinções de grupos. A compreensão do dispositivo vigente, nos termos do art.

Nessa perspectiva, a igualdade formal significa o “direito de todo cidadão não ser desigualado pela lei senão em consonância com os critérios albergados ou ao menos não vedados pelo ordenamento constitucional.”¹³

O ideal da igualdade teve

transladada a sua topografia. Deixou de ser um direito individual tratado tecnicamente como os demais. Passou a encabeçar a lista destes direitos, que foram transformados em parágrafos do artigo igualizador. Esta transformação é prenhe de significação. Com efeito, reconheceu-se à igualdade o papel que ela cumpre na ordem jurídica. Na verdade, a sua função é de um verdadeiro princípio a informar e a condicionar todo o restante do direito. É como se tivesse dito: assegura-se o direito de liberdade de expressão do pensamento, respeitada a igualdade de todos perante este direito. Portanto, a igualdade não assegura nenhuma situação jurídica específica, mas na verdade garante o indivíduo contra toda má utilização que possa ser feita na ordem jurídica. A igualdade é, portanto, o mais vasto dos princípios constitucionais, não se vendo recanto onde ela não seja impositiva.¹⁴

No meio jurídico, discriminação indica:

(a) ato de separar uma coisa que está unida a outra; (b) separação entre coisas, cargos, serviços, funções ou encargos iguais, similares ou diferentes; (c) definição; (d) limitação decorrente da individualização da coisa; (e) classificação de algo, fazendo as devidas especificações; (f) tratamento preferencial de alguém, prejudicando outrem.¹⁵

5º, caput, não deve ser assim tão estreita. O intérprete há que aferi-lo com outras normas constitucionais, conforme apontamos supra e, especialmente, com as exigências da justiça social, objetivo da ordem econômica e da ordem social. Considerá-lo-emos como isonomia formal para diferenciá-lo da isonomia material, traduzida no art. 7º, XXX e XXXI, que já indicamos no nº 1 supra. A Constituição procura aproximar os dois tipos de isonomia, na medida em que não se limitara ao simples enunciado da igualdade perante a lei; menciona também igualdade entre homens e mulheres e acrescenta vedações à distinção de qualquer natureza e qualquer forma de discriminação” (**Curso de Direito Constitucional Positivo**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 217).

¹³ BASTOS, Celso Ribeiro. *Op. cit.*, p. 188.

¹⁴ BASTOS, Celso Ribeiro. *Op. cit.*, p. 191.

¹⁵ DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. São Paulo: Saraiva, 1998, v. 2, p. 191.

Para Mauricio Godinho Delgado,¹⁶ discriminação é a “conduta pela qual se nega à pessoa, em face de critério injustamente desqualificante, tratamento compatível com o padrão jurídico assentado para a situação concreta por ela vivenciada.”

A discriminação genérica é odiosa e fere a dignidade do ser humano.¹⁷

Dentre várias outras, como situações indicadoras de discriminação, podemos citar: idade, sexo, credo, estado civil, cor, origem social, estado de saúde, opinião política, parentescos, aparência física, estado de saúde, invalidez, deficiência física, nacionalidade etc.

Consagrado pela Revolução Francesa (1789), o princípio da igualdade encontra-se presente em diversos tratados internacionais. Naquele momento da história (séc. XVIII), a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão mencionava que “os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundamentar-se na utilidade comum.” (art. 1º)

Após a 2ª Guerra Mundial, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) (ONU, 1948) trouxe como elemento norteador da conduta dos Estados e da sociedade o princípio da igualdade, de modo que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade” (art. 1º).

Ao proclamar a igualdade de todos indistintamente, a DUDH prevê que todos podem invocar os direitos e liberdades fundamentais “sem qualquer distinção”, entre elas, elenca expressamente, “... de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação” (art. 2º).

¹⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 772.

¹⁷ JORGE NETO, Francisco Ferreira. CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **O trabalho decente e aspectos da discriminação salarial por gênero e racial na América Latina; Direito Internacional do Trabalho e a Organização Internacional do Trabalho: trabalho decente**. Coord. Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante e Marco Antônio César Villatore. São Paulo: LTr, 2017, p. 99).

Nesse contexto, os Pactos Internacionais dos Direitos Civis e Políticos¹⁸ e dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais¹⁹ da ONU (1966) vai tratar da igualdade, respectivamente, nos art. 2º, item 1º e no art. 2º, itens 1º e 2º.

O Pacto de Direitos Civis e Políticos prevê a igualdade perante a lei, de forma ampla, determinando aos Estados-membros garantam

... a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação (art. 26).

Por sua vez, o artigo II, da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948), afirma que “Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm os direitos e deveres consagrados nesta declaração, sem distinção de raça, língua, crença, ou qualquer outra”. E a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) (1969) impõe aos Estados signatários o compromisso de respeitar “os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que está sujeita à sua jurisdição, sem qualquer discriminação”, inclusive em relação à “origem nacional” (art. 1º). A lei interna de cada Estado deve tratar todos de forma igual (art. 24).

¹⁸ “Cada Estado Parte no presente Pacto compromete-se a respeitar e a garantir a todos os indivíduos que se encontrem nos seus territórios e estejam sujeitos à sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem qualquer distinção, derivada, nomeadamente, de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política, ou de qualquer outra opinião, de origem nacional ou social, de propriedade ou de nascimento, ou de outra situação” (art. 2º, item 1º).

¹⁹ “1. Cada Estado Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas.

2. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a garantir que os direitos nele enunciados e exercerão em discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação” (art. 2º, itens 1º e 2º).

A Convenção 111,²⁰ da OIT, tratou do conceito da “discriminação” no âmbito do emprego ou profissão, o qual foi incorporado à ordem jurídica brasileira e tem como objetivo coibir a discriminação em razão dessa matéria de emprego ou profissão.

Segundo a Convenção 111, 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 oportunidades 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 (art. 1º).

No âmbito regional, a Declaração Sociolaboral do MERCOSUL (1998, revisada em 2015) proíbe a “discriminação em razão da origem” no que tange ao tratamento e às oportunidades no emprego e na ocupação (art. 4º). Com garantias específicas para os trabalhadores migrantes e fronteiriços (art. 7º).

A própria DUDH prevê:

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 (art. 23).

²⁰ BRASIL. **Decreto 62.150, de 19 de janeiro de 1968**. Promulga a Convenção n 111 da OIT sobre discriminação em matéria de emprego e profissão. Disponível em: [192](https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1960-1969/decreto-62150-19-janeiro-1968-403626-norma-pe.html#:~:text=EMENTA%3A%20Promulga%20a%20Conven%3A%A7%3A%A3o%20n%C2%BA,mat%C3%A9ria%20de%20empr%C3%AAgo%20e%20profiss%C3%A3o. Acesso em: 05 set. 2022.</p></div><div data-bbox=)

No plano interno, a Constituição Federal prevê o princípio de igualdade aos brasileiros e “estrangeiros residentes no País” e de forma expressa veda discriminações em razão da origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de distinção (art. 3º, IV, e art. 5º, *caput*, CF).

Além disso, o sistema jurídico interno ao tipificar o “crime de racismo”, assim o considera a prática de preconceito e de discriminação em “razão da origem”. Em outras palavras, negar ou obstar emprego ou ainda acesso ao cargo ou emprego na Administração Pública direta e indireta em virtude de “procedência nacional” constitui crime (arts. 1º a 4º, Lei 7.716/89).

Nesse processo de reconhecimento de direitos, a Lei Nacional sobre Migração (Lei 13.445, de 24 de maio de 2017) adota uma política regida princípios e de diretrizes os quais incluem a proteção do trabalho digno e da promoção da não-discriminação nas relações laborais em razão de xenofobia ou preconceito de origem.

Na interpretação desse quadro normativo, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), bem como a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) já se pronunciaram no sentido sobre os desdobramentos de deveres estatais decorrentes desses preceitos em relação às pessoas migrantes, tais como medidas legislativas, administrativas ou outras espécies que garantam de modo efetivo o direito à igualdade e à não discriminação²¹.

Além disso, o dever de proteção abrange atos praticados diretamente pelo Estado, bem como por terceiros, como por exemplo, integrantes da sociedade civil, *v.g.* empresas e empregadores, e inclui o dever de formulação de políticas públicas e de mecanismos para, considerando a particular situação de vulnerabilidade das pessoas migrantes, adotar medidas para fiscalizar empresas que contratem essa população de modo a prevenir possíveis violações de direitos humanos²².

²¹ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Informe n. 50/16**: Caso 12.834 Trabalhadores indocumentados e Estados Unidos da América. p. 19. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2016/usp12834es.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2022.

²² COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Migración Forzada de personas nicaraguenses a Costa Rica**. Disponível em:

Reconhece-se igualmente que a violação ao dever de não-discriminar pode ocorrer pelo texto da lei e, também, por uma diferenciação, exclusão ou preferência no momento da aplicação do quadro normativo. Desse modo, foram consideradas como uma violação ao sistema interamericano, decisões judiciais que negaram acesso a migrantes indocumentados ao sistema de reparação por acidente de trabalho nos Estados Unidos em razão da sua condição de indocumentados.²³

Além disso, se reconhece ao migrante, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, bem como o cumprimento de obrigações legais e contratuais trabalhistas e de aplicação das normas de proteção ao trabalhador, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória (artigo 4º, XI).

<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/MigracionForzada-Nicaragua-CostaRica.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2022.

²³ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Informe n. 50/16**: Caso 12.834. Trabalhadores indocumentados e Estados Unidos da América. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2016/uspu12834es.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2022.

Capítulo 11

ASSÉDIO E VIOLÊNCIA NO MUNDO DO TRABALHO:

DA NECESSIDADE DE PROTEÇÃO DA SAÚDE DO TRABALHADOR À LUZ DA CONVENÇÃO 190 DA OIT

LILLIAN ZUCOLOTE DE OLIVEIRA*

LUIZ ALBERTO PEREIRA RIBEIRO**

1 INTRODUÇÃO

A globalização, a industrialização, a inovação tecnológica, a busca pelo máximo proveito econômico, da demanda excessiva dos trabalhadores, o desemprego, a flexibilização do sistema produtivo, a terceirização e a precarização do trabalho são o pano de fundo das últimas décadas dentro da sociedade mundial e, por conseguinte, uma realidade brasileira. Nesse cenário, o estudo sobre o assédio e a violência praticados no mundo do trabalho tem ganhado cada vez mais relevância na contemporaneidade em face da sua intrínseca relação com o bem-estar e a saúde física e mental do trabalhador. Diante disso, se sobressai a atuação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) enquanto agência especializada na elaboração de normas

* Mestranda em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Especialista em Direito Penal e Processo Penal Econômico pela PUCPR. Especialista em Direito Extrajudicial pela Faculdade Legale. Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Advogada. E-mail: lillian.oliveira1997@gmail.com.

** Mestre em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Doutor em Direito pela PUCPR. Professor Adjunto do Curso de Direito da PUCPR e da UEL. Professor do Mestrado em Direito Negocial da UEL. Advogado. E-mail: luizribeiro@uel.br.

internacionais e de políticas e instrumentos voltados a conscientizar e a garantir direitos mínimos aos trabalhadores, das quais se destacada a Convenção 190 de 2019.

Nesse contexto, o presente trabalho tem como objetivo demonstrar a inter-relação entre o assédio e a violência praticados no mundo do trabalho e a redução da saúde dos trabalhadores, bem como analisar a Convenção 190 da OIT e a necessidade da ratificação pela República Federativa do Brasil. A pesquisa tem cunho teórico e será desenvolvida à luz do método dedutivo. Para tanto, é realizada a pesquisa exploratória a partir da revisão bibliográfica, e pesquisa documental por meio do exame de documentos elaborados pela Organização Internacional do Trabalho, bem como da pesquisa em fontes primárias.

A fim de atingir o objetivo almejado, o presente trabalho está estruturado em três partes. A primeira trata sobre as formas de violência e assédio perpetradas no mundo do trabalho. A segunda parte analisa o crescente adoecimento do trabalhador em face da forma de organização do labor e, por fim, a terceira parte se volta para o estudo acerca da atuação da OIT e análise da Convenção 190.

2 ASSÉDIO E VIOLÊNCIA NO MUNDO DO TRABALHO

Quando se analisa o ambiente de trabalho nos dois últimos séculos, constata-se um traço praticamente constante: a presença do assédio e da violência sob as suas diversas formas. Desde a sua origem as relações de trabalho são marcadas pela existência de um grupo detentor de poder que convence – ou força – outro grupo a usar o seu tempo e a sua força de trabalho para a produção de riquezas. Inicialmente essa exploração ocorria especialmente por meio da escravidão a qual, posteriormente, se transformou no trabalho remunerado. Em que pese o incontestável desenvolvimento da proteção nacional e internacional dos direitos dos trabalhadores, é inegável que a violência que antes atingia o corpo do escravo assumiu novas formas e afeta especialmente a saúde física e mental do trabalhador.

O assédio e a violência praticados no mundo do trabalho englobam a violência sexual, física e psicológica, assédio sexual,

assédio moral, assédio moral organizacional, assédio moral virtual, violência de gênero e assédio em razão de gênero. A violência sexual no trabalho pode ser praticada tanto por meio de agressões psicológicas através de olhares constrangedores, propostas indevidas, piadas e brincadeiras de conotação sexual quanto pela agressão física. Além disso, ela abrange também o assédio sexual caracterizado pela reiteração de uma conduta de natureza sexual não desejada e que atenta contra a liberdade sexual da vítima.¹

Nesse esteio, a violência de gênero e o assédio em razão de gênero correspondem a qualquer violência física, psicológica, sexual ou simbólica praticada contra alguém em situação de vulnerabilidade devido a sua identidade de gênero. Diante disso, são cometidos especialmente contra as mulheres e àqueles que não se encaixam nos papéis de gênero socialmente aceitos. Esse tipo de violência – por vezes velada – perpetrada contra as mulheres no ambiente de trabalho é em geral caracterizada pela segregação vertical e horizontal. A segregação vertical – também chamada de teto de vidro – diz respeito a barreira que impede que mulheres assumam cargos de gestão, comando e decisão, enquanto que a segregação horizontal – também chamada de divisão sexual do trabalho – consiste na atribuição de tarefas e lugares diferentes para homens e mulheres. Além disso, nesses ambientes de trabalho no qual encontra-se presente a violência de gênero é possível constatar a prática de condutas assediadoras das quais podem ser citadas o *manterrupting*, *broppriating*, *mansplaning*, *gaslighting* e *distracting*.²

Por sua vez, o assédio moral é concebido como

toda e qualquer conduta abusiva manifestando-se sobretudo por comportamentos, palavras, gestos, escritos que possam trazer dano à personalidade, à dignidade ou à integridade física ou psíquica de uma pessoa, pôr em perigo seu emprego ou degradar o ambiente de trabalho.³

¹ SANTOS, Claiz Maria Pereira Gunça dos; FILHO, Rodolfo Pamplona. Convenção 190: Violência e assédio no mundo do trabalho. **Revista Unifacs**, n. 240, 2020, p. 6-7. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/6755>. Acesso em: 23 mar. 2022.

² SANTOS, Claiz Maria Pereira Gunça dos; FILHO, Rodolfo Pamplona. *Op. cit.*, p.11.

³ HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio moral**: a violência perversa no cotidiano. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 65.

São exemplos de assédio moral no trabalho a humilhação, intimidação, amedrontamento, perseguição, prática de condutas abusivas, imposição de trabalhos degradantes, atos que visam fazer com o empregado se demita, dentre outras práticas. Trata-se de um fenômeno antigo existente desde os primórdios da organização laboral, mas que só teve a sua importância reconhecida nas últimas décadas.

O assédio moral ocorre geralmente em decorrência da forma de organização e estruturação do trabalho. Os avanços científicos e tecnológicos ocorridos a partir do início do século XX transformaram as relações sociais e, conseqüentemente, o processo de produção. A nova organização do trabalho orientada pelo modelo capitalista se volta sobretudo para a ampliação da produtividade e maximização dos lucros muitas vezes em detrimento do bem-estar do trabalhador. Nesse contexto, nota-se a intensificação da exploração do trabalho a partir do aumento do ritmo de produção, do acúmulo de tarefas, do cumprimento de jornadas exaustivas, da existência de metas por vezes inalcançáveis e do excesso de demandas que levam sobretudo ao adoecimento dos trabalhadores.

É nesse cenário que se sobressai o assédio moral organizacional – também chamado de assédio moral institucional ou *straining* – caracterizado como sendo um conjunto de condutas abusivas praticadas de forma reiterada que tem como finalidade “*obter o engajamento de todo o grupo às políticas e metas da administração*” a fim de que

sejam alcançados determinados objetivos empresariais ou institucionais, relativos ao controle do trabalhador (aqui incluído o corpo, o comportamento e o tempo de trabalho), ou ao custo do trabalho, ou ao aumento de produtividade e resultados, ou à exclusão ou prejuízo de indivíduos.⁴

⁴ ARAÚJO, Adriane Reis de. **O assédio moral organizacional**. São Paulo: LTr, 2012, p. 76; SOBOLL, Lis Andréa Pereira. **Assédio moral/organizacional: uma análise da organização do trabalho**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2008, p. 37.

Nesse viés, constata-se que o assédio moral organizacional faz parte da estrutura e política gerencial da empresa e funciona como um instrumento de controle voltado a ampliação da produtividade.

Além disso, a partir da disseminação da internet, da introdução de aplicativos e plataformas digitais no cotidiano da empresa e da adoção do teletrabalho especialmente intensificado em virtude da pandemia da Covid-19 emergem novas formas de assédio e violência que antes não existiam no ambiente laboral. É o caso do assédio moral virtual – também chamado de assédio moral eletrônico, assédio moral digital, teleassédio moral ou *cyberbullying* laboral – concebido como o

conjunto de ações ou omissões abusivas, praticadas por meios de comunicação escritos, orais e visuais, por intermédio de plataformas eletrônicas, aplicativos de mensagens instantâneas, correio eletrônico ou sistemas informatizados, que violam os direitos fundamentais do trabalhador.⁵

Nessa linha podem ser citados como exemplos de condutas que configuram o assédio moral virtual o acréscimo permanente de novas tarefas, a imposição de tarefas superiores à competência ou incompatíveis com a saúde do trabalhador, envio de mensagens fora do horário de trabalho, invasão dos dados do teletrabalhador, críticas injustas e exageradas, ameaças, dentre outras condutas.⁶ Além disso, nota-se que o assédio moral virtual está relacionado com a expansão da utilização de programas voltados ao acompanhamento da rotina de trabalho a partir da fiscalização e cobrança por resultados, a prática de envio de mensagens independentemente do dia e horário e que costumam ser acompanhadas de uma esmagadora urgência de resposta, bem como a exigência de que o trabalhador esteja permanentemente conectado e disponível.

Diante disso, é possível constatar que o modo de gestão e organização empresarial decorrentes do processo de globalização, industrialização e inovações tecnológicas resultaram na precarização

⁵ SANTOS, Claiz Maria Pereira Gunça dos; FILHO, Rodolfo Pamplona. *Op. cit.*, p. 8.

⁶ NUNES, Talita Camila Gonçalves. **A precarização no teletrabalho: escravidão tecnológica e impactos na saúde física e mental do trabalhador.** Belo Horizonte: Editora RTM, 2018, p. 252.

das relações de trabalho especialmente em face da adoção de práticas que buscam intensificar a produção a fim de alcançar o máximo proveito econômico. Esse sistema de produção conduz a perpetuação da violência e assédio contra os trabalhadores, bem como cria o terreno propício ao esgotamento mental e físico do trabalhador e ao aumento de doenças profissionais diante da crescente exigência de adaptação do homem ao trabalho.

3 ADOECIMENTO DOS TRABALHADORES

Principalmente após a Primeira Guerra Mundial, a dignidade da pessoa humana foi erigida como princípio norteador de todo o sistema normativo nacional e internacional, razão pela qual deve orientar a forma de organização e sistematização do trabalho. Sob essa concepção é inaceitável que o trabalho seja tratado como mera mercadoria e o trabalhador como objeto voltado a consecução de lucro. Esse é um dos ensinamentos de Immanuel Kant ao defender que o homem jamais deve ser tratado como um meio, mas sempre como fim em si mesmos.⁷

Contudo a dinâmica social influenciada pelos ideais do liberalismo clássico e do capitalismo do século XX pautou-se, sobretudo, na busca pela acumulação de riquezas e exploração do trabalhador muitas vezes em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nesse contexto, o trabalho é tratado como objeto de mercantilização a fim de justificar o assédio e a violência perpetrados contra o trabalhador. Com o desenvolvimento de novos processos tecnológicos e produtivos, nota-se o surgimento no ambiente de trabalho de novos fatores de risco para a saúde dos trabalhadores.

Nesse sentido, cumpre destacar que a saúde, seguindo a concepção da OMS, deve ser compreendida como um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não somente como a ausência de afecções e enfermidades. Diante disso, a saúde dos trabalhadores não se resume apenas a existência de normas de higiene e segurança, mas está intrinsecamente relacionada à própria

⁷ KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 1995, p. 76-77.

estrutura do ambiente de trabalho. Isto é, se tal ambiente é capaz de promover a dignidade do ser humano.

Nesse viés, o meio ambiente de trabalho é composto não só por fatores pessoais (aspectos biogenéticos, comportamentais e psicológicos) e ambientais (aspectos geográficos, arquiteturais-tecnológicos e socioculturais), mas, também, por aspectos organizacionais, tais como a rotina, procedimentos, normas, estrutura hierárquica, jornada de trabalho, dentre outros aspectos.⁸ Esses últimos são relevantes para o presente estudo à medida em que se relacionam, intrinsecamente, com os fatores psicossociais os quais correspondem justamente às condições de trabalho derivadas da forma de organização do trabalho e da interação entre o trabalhador e o ambiente de trabalho.⁹

De acordo com a Organização Internacional do Trabalho (OIT), os fatores psicossociais referem-se as interações entre o ambiente, conteúdo do trabalho, condições organizacionais, capacidades dos trabalhadores, cultura, experiência pessoal, desempenho e satisfação no trabalho. Nesse aspecto, a OIT considera que quando as condições ocupacionais e os fatores humanos interagem negativamente ocorre o surgimento de distúrbios emocionais e o adoecimento mental e físico de trabalhadores.¹⁰

É importante destacar que o aumento do número de doenças decorrentes do trabalho não só prejudica a saúde do trabalhador, mas também acarreta a diminuição da produtividade, o aumento do absentismo, maior número de erros, processos de indenização,

⁸ ALMEIDA, Victor Hugo de. **Consumo e trabalho**: impactos no meio ambiente do trabalho e na saúde do trabalhador. 2013. 241 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013 p. 110.

⁹ GUIMARÃES, Líliliana Andolpho Magalhães. **Fatores psicossociais de risco no trabalho**. In: 2º Congresso Internacional sobre Saúde Mental no Trabalho, 2006, Goiânia. Anais Eletrônicos... Goiânia: Cismt, 2006, p. 99.
Disponível em:
http://www.prt18.mpt.gov.br/eventos/2006/saude_mental/anais/artigos.htm. Acesso em: 23 mar. 2022.

¹⁰ INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION (ILO). **Psychosocial factors at work: recognition and control**. Geneva: 1986, p. 3-4. Disponível em:
http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/1986/86B09_301_engl.pdf. Acesso em: 23 mar. 2022.

marketing negativo, gastos decorrentes dos auxílios previdenciários e de tratamentos de saúde.

Estima-se que o custo global da queda de produtividade no trabalho equivale a 10 milhões de dias de trabalho perdido anualmente o que representa a um trilhão de dólares por ano. Além disso, o relatório “*Out of the Shadows*” também aponta que em 2010 o custo global dos transtornos mentais era de aproximadamente US\$ 2,5 trilhões, mas que até 2030 esse número deve aumentar em 240%, isto é, para US\$ 6,0 trilhões.¹¹

Dados estatísticos da OIT demonstram que

de 2012 a 2020, foram registrados ainda 5,6 milhões de doenças e acidentes do trabalho que vitimaram trabalhadores e trabalhadoras no Brasil, com um gasto previdenciário que, desde 2012, ultrapassa os R\$ 100 bilhões somente com despesas acidentárias, implicando perda de 430 milhões de dias de trabalho. O total de auxílios-doença por depressão, ansiedade, estresse e outros transtornos mentais e comportamentais (acidentários e não-acidentários) passaram de 224 mil em 2019 para 289 mil afastamentos em 2020, um aumento de 30% no ano da pandemia da COVID-19.¹²

O trabalho é um fator importante na vida do homem uma vez que representa muito mais do que a busca pelo sustento material, mas simboliza também a busca pela realização pessoal, construção da própria identidade, integração e o reconhecimento social. Diante disso é que existe uma relação muito significativa entre a atividade laboral e o bem-estar do trabalhador. Nesse viés, constata-se que as condições de trabalho e o modo de gestão e organização das empresas podem ser determinantes no desencadeamento do estresse profissional ou

¹¹ MNOOKIN, Seth. **Out of the shadows**: making mental health a global development priority. 2016. Washington, D.C.: World Bank Group. p. 5-7. Disponível em: <http://documents.worldbank.org/curated/en/2016/04/26281016/out-shadows-making-mental-health-global-development-priority>. Acesso em: 23 mar. 2022.

¹² ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Série SmartLab de Trabalho Decente**: Gastos com doenças e acidentes do trabalho chegam a R\$ 100 bi desde 2012/2021. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/noticias/WCMS_783190/lang--pt/index.htm#:~:text=De%202012%20a%202020%2C%20foram,milh%C3%B5es%20de%20dias%20de%20trabalho. Acesso em: 24 mar. 2022.

ocupacional. O estresse profissional pode ser compreendido como a “reação do trabalhador às sobrecargas e as más condições oferecidas para o desenvolvimento do trabalho e se deve ao fato de as exigências de eficiência e rapidez na realização das tarefas”.¹³ Nota-se uma intrínseca relação entre as exigências do trabalho e o maior nível de estresse.

Em estudo realizado pela OIT em 2016 intitulado “Estresse no ambiente de trabalho: um desafio coletivo”, constatou-se que mais de 40 milhões de pessoas são afetadas por estresse relacionado ao trabalho no interior da União Europeia e que o custo estimado da depressão relacionada ao trabalho é de 617 bilhões de euros por ano¹⁴.

O estresse pode desencadear reações físicas (distúrbios de sono, pressão alta, mudança de apetite, dores musculares), reações emocionais (esgotamento, solidão, ansiedade, baixa autoestima, negatividade, depressão), reações cognitivas (dificuldade de concentração, cansaço de pensar, pensamento obsessivo), efeitos comportamentais (irritabilidade, isolamento, abuso de substâncias, negligência) e reações espirituais (desilusão, grandes questionamentos).¹⁵ Não se trata propriamente de uma doença, mas da resposta do indivíduo aos estímulos do ambiente social no qual labora podendo levar à depressão ou a um burnout.

De acordo com *Byung-Chul Han* o início do século XXI é marcado pela presença de doenças neuronais tais como a depressão

¹³ MANEGUZZI, Nelci Lurdes Gayeski; LOPES, Carina Deolinda da Silva. **A depressão como doença do trabalho**: um abismo em meio laboral da dignidade humana. In: CENCI, Daniel Rubens; *et. al.* (orgs). **Direitos Humanos e Democracia**: desafios jurídicos em tempos de pandemia. Vol. II. 1ª ed. Santa Cruz do Sul: Essere Nel Mondo, 2020, p. 274. Ebook. ISBN 978-65-5790-025-3. Disponível em: <https://www.esserenelmondo.com/pt/direito-direitos-humanos-e-democracia-ebook190.php>. Acesso em: 25 mar. 2022.

¹⁴ INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. **Workstress**: a collective challenge. 2016, p. 7 e 10. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/publication/wcms_466547.pdf. Acesso em: 25 mar. 2022.

¹⁵ SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Trabalho e saúde mental na visão da OIT. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, n. 51, n. 81, jan/jun. 2010, p. 493. Disponível em: https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_81/ciclo_estudos/martha_halfeld_schmidt.pdf. Acesso em: 25 mar. 2022.

e a síndrome do burnout.¹⁶ Referido autor entende que houve a transposição do modelo de sociedade disciplinar para a sociedade do desempenho, a qual é marcada por sujeitos mais rápidos e produtivos que exploram a si mesmos, ou seja, o trabalhador se torna agressor e vítima ao mesmo tempo em face da pressão pelo desempenho.¹⁷ Nesse viés, a partir da introdução de novas tecnologias no ambiente de trabalho, o trabalhador deixa de ser submetido a um vigia e passa a ser controlado por meio da imposição de metas de produção e desempenho.

Em relação à depressão, Fernanda Moreira de Abreu afirma que *“as decepções sucessivas em situações de trabalho frustrantes, as exigências excessivas de desempenho cada vez maior geradas pelo excesso de competição, a ameaça permanente de perda do trabalho pode vir a determinar depressões mais ou menos graves ou protraídas”*.¹⁸ Em 2018, a OMS estimou que, em 2020, a depressão seria considerada a doença mais incapacitante do mundo. Em que pese tal estimativa ainda não tenha se confirmado no Brasil, dados estatísticos demonstram que o número de concessões de afastamentos decorrentes da depressão e ansiedade registrou um aumento de 33,7% entre os anos de 2019 e 2020, bem como que a depressão é a principal causa de concessão de auxílio-doença não relacionados a acidentes de trabalho.¹⁹

O estresse profissional também pode levar ao desencadeamento da Síndrome de Burnout – chamada de síndrome do esgotamento profissional. Segundo o Ministério da Saúde,

¹⁶ HAN, Byung-Chul. **Sociedade do cansaço**. Tradução de Enio Paulo Giachini. Petrópolis, RJ: Vozes, 2015, p. 7.

¹⁷ HAN, Byung-Chul. *Op. cit.*, p. 14-16.

¹⁸ ABREU, Fernanda Moreira de. **Depressão como doença do trabalho e suas repercussões jurídicas**. LTR, 2005, p. 44.

¹⁹ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Saúde mental no trabalho: a construção do trabalho seguro depende de todos nós**. 2021. Disponível em: https://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/id/27270562/pop_up. Acesso em: 25 mar. 2022.

a Síndrome de Burnout é um distúrbio emocional com sintomas de exaustão extrema, estresse e esgotamento físico resultante de situações de trabalho desgastante, que demandam muita competitividade ou responsabilidade.²⁰

Trata-se de um estágio avançado de estresse relacionado diretamente às relações de trabalho e que ocasiona o desgaste emocional, exaustão, falta de energia, diminuição da produtividade profissional, sensação de ineficácia, insensibilidade, apatia, desinteresse pelo trabalho, negativismo, bem como desconcentração, paranoia e isolamento.²¹

Por tais razões, em janeiro de 2022, a Síndrome de Burnout foi incluída pela OMS na nova Classificação Internacional de Doenças (CID-11) e oficialmente caracterizada como “um estresse crônico associado ao local de trabalho que não foi adequadamente administrado”. Essa nova classificação aponta para a relação entre a síndrome e o trabalho o que, conseqüentemente, eleva a responsabilidade empresarial em relação à saúde dos seus trabalhadores.

Nota-se, assim, que as relações e a forma de organização do trabalho afetam a saúde mental do trabalhador e podem levar ao desenvolvimento de altos níveis de estresse, depressão, ansiedade, síndrome de *burnout*, variações de humor, violência e isolamento. Contudo, é importante ressaltar que as conseqüências não se limitam à esfera psicológica do indivíduo, como ampliam as chances de o trabalhador sofrer acidentes típicos de trabalho, bem como aumentam a possibilidade do desenvolvimento de doenças que afetam a saúde física do trabalhador.

De acordo com o relatório “*Out of the Shadows*” as doenças mentais contribuem para o desenvolvimento do câncer, de doença cardiovascular, de obesidade e diabetes, podem aumentar a

²⁰ GOVERNO FEDERAL. **Síndrome de Burnout**. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/saude-de-a-a-z/s/sindrome-de-burnout#:~:text=S%C3%ADndrome%20de%20Burnout%20ou%20S%C3%ADndrome,justamente%20o%20excesso%20de%20trabalho>. Acesso em: 25 mar. 2022.

²¹ ALVARENGA, Rúbia Zanotelli. Assédio moral organizacional. **Revista LTR Legislação do Trabalho**, São Paulo, v. 08, p. 958 – 966, ago. 2012, p. 961.

probabilidade de abuso de álcool e drogas, bem como podem levar ao suicídio.²²

Portanto, nota-se uma inter-relação entre o aspecto organizacional do ambiente de trabalho, a perpetuação da violência e assédio no mundo do trabalho, os fatores psicossociais existentes e o adoecimento dos trabalhadores. Os fatores psicossociais estão relacionados com a forma como o trabalho é desenvolvido e organizado de modo que quando há intensificação do trabalho e a exigência excessiva por resultados aumentam-se as chances da propagação do assédio e violência contra o trabalhador o que pode influenciar de maneira decisiva no seu bem-estar físico e mental e, conseqüentemente, reduzir a saúde do ser humano.

4 ATUAÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

Diante das mudanças estruturais globais na organização laboral que acarretam a intensificação e precarização do labor, a perpetuação de diversas formas de violência e assédio no ambiente de trabalho e a redução da saúde do trabalhador, é natural o surgimento do senso de urgência voltado a prevenção e correção desse cenário. Surge, assim, a demanda pela proteção internacional dos direitos dos trabalhadores. Segundo Luiz Eduardo Gunther, "com a globalização intensificada e o avanço tecnológico, cada vez mais se tornam necessárias normas internacionais que possibilitem uma proteção uniforme dos trabalhadores".²³

A internacionalização do Direito do Trabalho foi materializada a partir da instituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT ou ILO) por meio do Tratado de Versalhes (1919) que tem o objetivo de internacionalizar a proteção ao trabalhador a partir da definição de parâmetros mínimos que devem ser respeitados por todos os países.²⁴ Trata-se da única agência especializada que tem estrutura

²² MNOOKIN, Seth. *Op. cit.*, p. 5.

²³ GUNTHER, Luiz Eduardo. **A OIT e o direito do trabalho do Brasil**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 11.

²⁴ GUNTHER, Luiz Eduardo. *Op. cit.*, p. 27.

tripartite, ou seja, reúne representantes de governos, empregadores e trabalhadores de 187 estados-membros cuja missão principal é a promoção de “oportunidades para que homens e mulheres possam ter acesso a um trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade”.²⁵ Segundo Eduardo Biacchi Gomes e Andréa Arruda Vaz,

a atuação da OIT volta-se à promoção de um mínimo de dignidade de forma a abarcar o máximo de países do planeta, em caráter universal, para um modo de vida minimamente decente, já que na maioria das vezes o trabalho, para grande parcela da população, pode ser o principal meio de se proporcionar e efetivar direitos humanos.²⁶

Nesse viés, um dos objetivos estratégicos da OIT é a promoção de oportunidades de trabalho decente para homens e mulheres. Referido objetivo está inserido na Agenda para o Desenvolvimento Sustentável de 2030 (objetivo 8), de forma que é concebido como um dos requisitos fundamentais de uma globalização justa. Ressalta-se que a meta 8 desse objetivo inclui a proteção dos direitos trabalhista e a promoção de ambientes de trabalho seguros e protegidos para todos os trabalhadores – lembra-se que a garantia de local de trabalho seguro vai além da segurança física dos trabalhadores, mas envolve também o seu bem-estar mental.

Nota-se que a OIT ostenta grande relevância na contemporaneidade à medida em que responsável por fomentar o diálogo social a partir da participação dos trabalhadores, empregadores e governos na tomada de decisões, incentivar a cooperação, promover a realização de cursos, bem como editar manuais e cartilhas destinadas à conscientização e indicação de medidas a serem tomadas. Além disso, a OIT também se volta à

²⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Conheça a OIT**. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/pt/conheca-a-oit/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 28 mar. 2022.

²⁶ GOMES, Eduardo Biacchi; VAZ, Andréa Arruda. **A aplicabilidade das convenções da organização internacional do trabalho pelos tribunais brasileiros: observância dos direitos fundamentais**. In: CAVALCANTE, Jouberto de Quadros; VILLATORA, Marco Antônio César. **Direito Internacional do Trabalho e a Organização Internacional do Trabalho: Um Debate Atual**. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo GEN, 2014, p. 158.

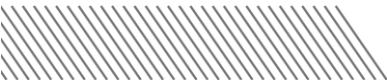


produção de normas que visam universalizar direitos sociais dos trabalhadores a fim de que todos tenham concretizado o seu direito a um trabalho decente.

Dentre as normas internacionais mais relevantes em relação ao tema cita-se a Convenção 155 de 1981. Referida convenção foi ratificada pelo Brasil pelo Decreto Legislativo n. 2/1992 e traz à tona a importância da participação do governo, empregadores e empregados na elaboração de uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores com a finalidade de prevenir os acidentes e os danos à saúde do trabalhador. Em 2006, esse objetivo é reforçado pela Convenção 187 (ainda não ratificada pelo Brasil) e Recomendação 197.

A Convenção 161 de 1990 – ratificada pelo Brasil pelo Decreto n. 127/1991 – trata sobre a implementação no local de trabalho de um serviço especializado em saúde e segurança do trabalho voltado a avaliação de riscos existentes, controle dos fatores capazes de prejudicar a saúde do trabalhador, adoção de medidas preventivas, dentre outras funções. A Recomendação 194 de 2002 traz orientações sobre a lista de doenças profissionais a fim de facilitar os processos de identificação, registro e notificação de acidentes de trabalho e doenças profissionais. Em 2010, essa lista foi atualizada pelo Conselho de Administração da OIT a fim de incluir, pela primeira vez, transtornos de ordem mental e comportamental.

Em relação à proteção da saúde mental do trabalhador ganha especial destaque a Convenção 190 e a Recomendação 206 de 2019 enquanto normas internacionais que rejeitam condutas de violência e assédio no ambiente de trabalho, bem como norteiam a atuação dos Estados a fim de erradicar tais práticas a partir da atuação legislativa, judicial, executiva e institucional. Referida Convenção reconhece em seu preâmbulo que “a violência e o assédio no mundo do trabalho podem violar os direitos humanos, e que a violência e o assédio prejudicam a igualdade de oportunidades e são inaceitáveis e incompatíveis com o trabalho decente”, bem como atesta que “a violência e o assédio no mundo do trabalho são prejudiciais à saúde



psicológica, física e sexual, à dignidade e ao ambiente familiar e social da pessoa”.²⁷

A Convenção 190 conceitua violência e assédio no mundo do trabalho como

um padrão de comportamentos e práticas inaceitáveis, ou ameaças de tais comportamentos e práticas, quer ocorram em uma única ocasião ou de forma repetida, que se destinam a causar, estão causando ou possam causar danos físicos, psicológicos, sexuais ou econômicos, incluindo violência e assédio baseados em gênero.

A partir da análise dessa definição, extrai-se que a opção pela utilização dos termos “violência e assédio” de forma conjunta e a adoção da expressão “mundo do trabalho” teve como principal objetivo garantir um maior alcance das disposições da Convenção. O mesmo se dá em relação ao disposto na seção 2 e 3 da referida Convenção que expressamente tutela todos aqueles envolvidos no mundo laboral, engloba condutas abusivas nas fases pré-contratual, contratual e pós-contratual, bem como enumera os locais nos quais seus dispositivos deverão ser aplicados.

Além disso, uma das inovações trazidas pela Convenção é o reconhecimento de que a violência e o assédio podem ser configurados em uma única ocasião. Diante disso, o critério seguido pela OIT para determinar se um ato pode ou não configurar violência ou assédio é a natureza e os efeitos da conduta, e não o número de ocorrências à medida em que pode acontecer uma única vez ou de forma reiterada.²⁸ Interessante enfatizar também que a Convenção dá tratamento especial à violência e ao assédio em razão de gênero especialmente em face da ainda existente desigualdade entre homens e mulheres no mercado de trabalho em âmbito global.

É evidente que por meio da edição de convenções busca-se promover a conscientização, sensibilização e internacionalização dos

²⁷ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **C190 - Convenção sobre Violência e Assédio, 2019 (nº 190)**. Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/fp=NORMLEXPUB:12100:0:NO::P12100_ILO_CODE:C190. Acesso em: 29 mar. 2022.

²⁸ SANTOS, Claiz Maria Pereira Gunça dos; FILHO, Rodolfo Pamplona. *Op. cit.*, p. 9.

Estados-membros ou não membros da OIT. As seções de 7 a 10 da Convenção 190 impõem aos Estados que a ratificarem a obrigação de adotar legislação que proíba a violência e o assédio no mundo do trabalho, tomar medidas capazes de prevenir a ocorrência de tais condutas, adotar legislação que imponha ao empregador o dever de implementar medidas preventivas, fiscalizar o cumprimento da legislação, prever sanções, tratar tal questão em políticas nacionais relevantes, dentre outras medidas voltadas a garantir o direito de todos a um mundo de trabalho livre de violência e assédio.

A edição da Convenção 190 se deu em momento oportuno à medida em que se constata que alguns meses depois o mundo foi assolado pela pandemia da Covid-19²⁹, o que impôs a necessidade de alterações na forma de trabalho especialmente em face da obrigatoriedade de implementação do teletrabalho. Destaca-se também os desafios enfrentados por toda população mundial decorrentes do desconhecimento em relação às consequências e formas de tratamento da doença, superlotação do sistema de saúde, elevação dos preços dos produtos, crises econômicas, demissões em massa e dificuldade de novas contratações, o que evidentemente pode acarretar o agravamento da violência e do assédio no ambiente de trabalho.

Considerando o que foi exposto até então, constata-se que a ratificação da Convenção 190 pelo Estados é fundamental a fim de enfrentar os casos de violência e assédio no ambiente de trabalho, os quais são responsáveis pela multiplicação de doenças mentais que afligem todas as categorias de trabalhadores. Contudo, em que pese a importância da referida Convenção, o Brasil ainda não a ratificou. Diante da baixa adesão da Convenção pelos Estados-membros, em junho de 2021, a OIT iniciou uma campanha global a fim de conscientizar sobre a violência e assédio no mundo do trabalho, bem como incentivar os governos a ratificar a Convenção 190.

²⁹ Em maio de 2020, a OIT publicou uma síntese visando apontar a relevância da Convenção 190 no período de pandemia da Covid-19. Nesse documento, são indicadas doze razões para a ratificação da referida Convenção. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção (N.º 190) da OIT sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho (2019)**: 12 contribuições possíveis para a resposta à crise da COVID-19 e recuperação da pandemia. Disponível em: https://www.ilo.org/global/topics/working-conditions-2/WCMS_750461/lang--en/index.htm. Acesso em: 31 mar. 2022).

Nota-se também o esforço de entidades nacionais para a ratificação da referida Convenção, das quais podem ser citadas, dentre outras, o Ministério Público do Trabalho, a Coalizão Empresarial pelo Fim da Violência Contra Mulheres e Meninas, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (Anamantra), UNI América Mulheres, Central Única dos Trabalhadores (CUT) e sindicatos de empregados. Ainda é possível localizar ao menos três Indicações na Câmara dos Deputados³⁰ sugerindo a ratificação da Convenção 190: INC 1483/2021, INC 1196/2021 e INC 60/2022.

A globalização e a expansão das novas tecnologias vieram acompanhadas da propagação de práticas organizacionais que, ao ignorarem os direitos fundamentais e sociais dos trabalhadores, criam um ambiente propenso a propagação de condutas violentas e assediadoras capazes de reduzir a saúde física e mental do trabalhador. Nesse contexto, é evidente que aos governos incumbe colocar em prática programas de saúde e segurança do trabalho, razão pela qual nada justifica a inércia estatal frente a situações de violência e assédio no local de trabalho.

Especificamente em relação ao Brasil, o direito à saúde e ao meio ambiente de trabalho ostentam, desde a Constituição de 1988, a condição de direitos fundamentais sendo obrigação do Estado e das instituições – públicas ou privadas – a garantia da proteção do trabalhador, especialmente no que tange à sua saúde física e mental. Sendo assim, diante da constatação da expansão das doenças mentais e da intrínseca relação entre a forma de organização laboral, a prática de condutas violentas ou assediadoras e a violação à saúde do trabalhador, torna-se evidente a urgência da ratificação da Convenção 190 pelo Brasil a fim de que as medidas nela disciplinadas sejam implementadas o quanto antes.

³⁰ Indicação é o instrumento legislativo aprovado pelo Plenário ou pela Mesa Diretora cuja finalidade é a de sugerir que outro órgão tome as providências que lhe sejam próprias.



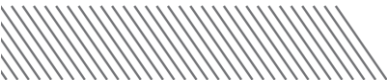
5 CONCLUSÃO

A partir do desenvolvimento da presente pesquisa, constatou-se que os avanços científicos e tecnológicos alteraram a forma de organização do trabalho especialmente em face da adoção de práticas que buscam intensificar a produção a fim de alcançar o máximo proveito econômico. Nesse cenário, o ambiente de trabalho se torna o terreno propício para a perpetuação da violência e do assédio contra os trabalhadores diante da exigência excessiva por resultados e da precarização das condições de trabalho. Além disso, percebeu-se que as condições de trabalho e o modo de gestão e organização das empresas podem ser determinantes ao desenvolvimento de altos níveis de estresse, depressão, ansiedade, síndrome de burnout, variações de humor, acidentes típicos de trabalho, doenças psicossomáticas, câncer, doença cardiovascular, diabetes, obesidade, abuso de álcool e drogas, bem como podem levar ao suicídio.

Logo, quando o modo de estruturação e organização do ambiente de trabalho ignora os direitos humanos dos trabalhadores aumentam-se as chances da propagação do assédio e violência contra o trabalhador o que pode conduzir ao esgotamento mental e físico do trabalhador e, conseqüentemente, ao aumento de doenças profissionais, não só prejudicando a saúde do trabalhador, mas, também, acarreta a elevação dos gastos previdenciários e com a saúde pública, bem como a diminuição da produtividade e o aumento do absenteísmo o que representa considerável prejuízo financeiro às empresas.

Diante disso, se sobressai a atuação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) enquanto agência especializada voltada à internacionalização da proteção do trabalhador visando a promoção de um trabalho decente e seguro para homens e mulheres.

Dentre as principais Convenções e Recomendações da OIT relacionadas ao tema segurança, saúde e meio ambiente de trabalho, tem-se à Convenção 190 de 2019. A partir da sua análise, foi possível constatar que referida norma internacional se apresenta como um importante instrumento ao enfrentamento da violência e do assédio no mundo do trabalho voltado à tutela de todos os trabalhadores independentemente da situação contratual ou área de labor.





Sendo assim, considerando que a prática de condutas violentas e assediadoras no mundo do trabalho são responsáveis pela redução da saúde e do bem-estar do trabalhador, que dados estatísticos apontam para a multiplicação de doenças mentais relacionadas ao labor, que no ordenamento jurídico brasileiro o direito à saúde e ao meio ambiente de trabalho equilibrado são direitos fundamentais e que é obrigação do Estado colocar em prática programas de saúde e segurança do trabalho, concluiu-se pela urgência da ratificação da Convenção 190 pelo Brasil a fim de prevenir e combater a perpetuação da violência e assédio no mundo do trabalho.



Capítulo 12

MEIO AMBIENTE DO TRABALHO ADEQUADO PARA O TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO:

UMA BREVE ANÁLISE A PARTIR DAS NORMAS INTERNACIONAIS DO TRABALHO E DA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA

GUILHERME GUIMARÃES FELICIANO*

GABRIELA MARCASSA THOMAZ DE AQUINO**

* Professor Associado I do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Livre-Docente em Direito do Trabalho e Doutor em Direito Penal pela FDUSP. Doutor em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Coordenador do Núcleo de Estudos e Extensão “O Trabalho além do Direito do Trabalho”, vinculado à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Presidente da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho no biênio 2017-2019.

** Doutoranda e Mestra em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Graduada em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista (UNESP). Pesquisadora junto ao Núcleo de Estudos e Extensão “O Trabalho além do Direito do Trabalho”, vinculado à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e junto ao Núcleo de Pesquisa e Observatório Jurídico: (Re)pensando o Direito do Trabalho Contemporâneo, vinculado à Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista. Pesquisadora bolsista junto ao Centro de Ensino e Pesquisa em Inovação (CEPI/FGV-SP). Email: gabrielaquino01@hotmail.com.



1 INTRODUÇÃO

Trabalho infantil, segundo o Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente Trabalhador, é toda a atividade econômica ou de sobrevivência, remunerada ou não, realizada por crianças ou adolescentes em idade inferior a 16 anos, exceto na condição de aprendiz, desde os 14 anos. Destacando-se que qualquer atividade desempenhada por adolescente que, por sua natureza ou pela circunstância em que é realizada, prejudicar o desenvolvimento físico, psicológico, social ou moral, se enquadra como trabalho infantil, só podendo ser realizado a partir dos 18 anos.¹

A Convenção 138 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que trata sobre a idade mínima para o trabalho, traz como exceção o trabalho infantil artístico, dispondo que é possível conceder autorizações para este tipo de trabalho, mesmo abaixo da idade mínima instituída pelo país, desde que haja limitação da duração do trabalho/emprego e estabelecimento de condições mínimas para o desempenho da atividade.

No Brasil, no entanto, mesmo após a decisão em liminar do Supremo Tribunal Federal, que considerou de competência dos Juízes da Infância e da Juventude a análise de pedidos para trabalho infantil artístico, não existe uma normativa prevendo os documentos e requisitos necessários de serem analisados para a concessão dessas autorizações.

O presente estudo debruça-se sobre os possíveis critérios a serem observados para a garantia do meio ambiente de trabalho equilibrado a crianças e adolescentes trabalhadores artísticos, considerando-se especialmente a normativa estabelecida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, quando da instituição do Juízo Auxiliar da Infância e Juventude (JAIJ), vem refletir sobre.

¹ CONAETI. **Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente Trabalhador** (2019-2022), p. 6. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2018/novembro/lancado-3o-plano-nacional-de-prevencao-e-erradicacao-do-trabalho-infantil> copy_of_PlanoNacionalversosite.pdf. Acesso em: 20 mai. 2022.



2 O SISTEMA BRASILEIRO DE PROTEÇÃO ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES

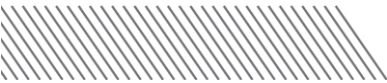
A Constituição Federal de 1988 inaugurou uma nova sistemática de proteção às crianças e adolescentes, colocando-os no centro das preocupações constitucionais, ao instituir, no art. 227, que tais pessoas – por definição, pessoas em desenvolvimento – são destinatárias de proteção integral e de prioridade absoluta.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), efetivando os mandamentos constitucionais, dispõe, em seu art. 4º, parágrafo único, que o princípio da prioridade absoluta compreende: a) a primazia em receber socorro e proteção em quaisquer circunstâncias; b) a precedência de atendimento nos serviços públicos; c) a preferência na formulação e execução de políticas sociais públicas; e d) a destinação privilegiada de recursos públicos.

Já o princípio da proteção integral diz com o alcance e a efetividade de *todos* os direitos fundamentais afetos à criança e ao adolescente, de modo integrado, o que envolve, entre outros, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, à profissionalização etc.

Especificamente em relação ao direito à profissionalização, ademais, a Constituição estabelece em seu art. 7º, XXXIII, que a idade mínima para o trabalho é de dezesseis anos, exceto na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos, e, em trabalhos perigosos, insalubres ou noturnos, a partir dos dezoito anos. Essa disposição do inciso XXXIII do art. 7º, CF, identifica um outro direito abarcado pelo princípio da proteção integral: o direito ao não trabalho antes da idade mínima estabelecida pela Constituição Federal.

Tais parâmetros etários estão em consonância com o que preconizado pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) na Convenção 138. O Brasil ratificou a Convenção 138 em 15 de fevereiro de 2002, por meio do Decreto nº 4.134, e substituiu todas as outras convenções setoriais editadas pela OIT que tratavam de temas semelhantes. Tal convenção define, logo em seu art. 1º, o compromisso dos países que a ratificaram de seguir uma política nacional que assegure a efetiva abolição do trabalho infantil e a



elevação progressiva da idade mínima de admissão em emprego ou trabalho em um nível adequado ao pleno desenvolvimento físico e mental do adolescente.

Quanto à idade mínima para a admissão ao emprego ou ao trabalho, estabelece a convenção que tal idade não pode ser inferior à idade de conclusão da escolaridade obrigatória; e, em qualquer hipótese, não deverá ser inferior à idade de 15 anos. Ainda estabelece que cabe a todo membro, ao fazer a ratificação, estabelecer a idade mínima em uma declaração anexa; e, ressalvadas as situações em que o país limitar o número de categorias de emprego ou trabalho a respeito das quais se levantarem reais e especiais problemas de aplicação da convenção (art. 4º), como ainda nas licenças concedidas em casos individuais para participação em representações artísticas (art. 8º), estatui-se que nenhuma pessoa com idade inferior à estabelecida poderia ser admitida em emprego ou trabalho, em qualquer ocupação.

A concessão de licenças individuais para participação em representações artísticas é, portanto, uma das ressalvas feitas pela Convenção 138 DA OIT, que estabelece, em seu art. 8º, que as licenças devem limitar o número de horas de duração do trabalho/emprego e estabelecer as condições em que esta atividade é permitida.

Considerando, assim, a uma, os princípios basilares presentes na legislação que envolve direitos das crianças e dos adolescentes, e, a duas, a exceção prevista para concessão de autorizações para participação em representações artísticas (Convenção 138, OIT), cabe identificar: (i) qual a autoridade responsável pela concessão de tais autorizações e (ii) quais parâmetros precisam ser considerados, a fim de garantir que o trabalho esteja sendo exercido de forma a respeitar a condição peculiar de desenvolvimento dessas crianças e adolescentes.

Voilà.



3 AUTORIDADE COMPETENTE PARA ANÁLISE DE AUTORIZAÇÃO PARA TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO

Ao analisar a legislação interna, no Brasil, é possível encontrar dispositivos que tratam da concessão de autorização para o trabalho abaixo da idade mínima legal. O art. 405, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) dispõe que cabe ao “juiz de menores” a prévia autorização para o trabalho, abaixo do limite legal, quando exercido em praças, ruas ou outros logradouros públicos, cabendo a essa autoridade verificar se a ocupação seria indispensável à subsistência do próprio adolescente ou de seus pais, avós ou irmãos, e se da ocupação não poderiam advir prejuízos à respectiva formação moral.

Ainda de acordo com a lei, considera-se prejudicial à moralidade o trabalho: a) prestadas em teatros de revista, cinemas, boates, cassinos, cabarés, *dancings* e estabelecimentos análogos; b) em empresas circenses, em função de acrobata, saltimbanco, ginasta e outras semelhantes; c) de produção, composição, entrega ou venda de escritos, impressos, cartazes, desenhos, gravuras, pinturas, emblemas, imagens e quaisquer outros objetos que, segundo a autoridade competente, prejudiquem a formação moral; d) de venda, a varejo, de bebidas alcoólicas (art. 405, §3º, CLT).

As atividades previstas nos itens “a” e “b” podem, de acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), ser autorizadas pelo predito “juiz de menores”, desde que essas representações tenham finalidade educativa e/ou não venham a ser prejudiciais à moralidade; pode-se autorizá-las, ademais, caso se demonstre que a atividade é indispensável à própria subsistência do adolescente ou à sua família e dela não advir nenhum prejuízo à formação moral (art. 406, CLT).

Ocorre, no entanto, que tais dispositivos foram inseridos na Consolidação das Leis do Trabalho pelo Decreto-lei nº 229/1967, ou seja, *antes* da entrada em vigor da Constituição Federal, de modo que é preciso analisar se tais dispositivos foram recepcionados pela atual ordem constitucional. Vejamos.

Na época em que foram inseridos tais dispositivos na CLT, vigorava no Brasil o controverso Código de Menores de 1927, segundo o qual os “menores” – nomeadamente, crianças e adolescentes abandonados e delinquentes – só encontravam tratamento por parte

do sistema jurídico quando a matéria se relacionava a infrações penais. Não havia, portanto, igualdade de tratamento entre todas as crianças e adolescentes (haja vista que, repise-se, o Código de Menores aplicava-se apenas aos abandonados e delinquentes); nem tampouco a fonte formal deitava raízes nas normas-princípios da proteção integral e da absoluta prioridade, mas, antes, preocupava-se essencialmente com aspectos de segurança pública. Ou, na expressão de Souza,²

[...] No Código, havia um caráter discriminatório, que associava a pobreza à “delinquência”, encobrendo as reais causas das dificuldades vividas por esse público, a enorme desigualdade de renda e a falta de alternativas de vida. Essa inferiorização das classes populares continha a idéia de norma, à qual todos deveriam se enquadrar. Como se os mais pobres tivessem um comportamento desviante e uma certa “tendência natural à desordem”. Portanto, inaptos a conviver em sociedade. Natural que fossem condenados à segregação. Os meninos que pertenciam a esse segmento da população, considerados “carentes, infratores ou abandonados” eram, na verdade, vítimas da falta de proteção. Mas, a norma lhes impunha vigilância.

Além disso, o antigo Código funcionava como instrumento de controle, transferindo para o Estado a tutela dos “menores inadapitados” e assim, justificava a ação dos aparelhos repressivos. Ao contrário, o ECA serve como instrumento de exigibilidade de direitos àqueles que estão vulnerabilizados pela sua violação.

O reconhecimento da criança e do adolescente como sujeitos de direitos, e não mais como simples portadores de carências [...], desprioriza o fenômeno, e principalmente, responsabiliza toda sociedade pela criação das condições necessárias ao cumprimento do novo direito. [...]

Ora, considerando-se a centralidade dos direitos de crianças e adolescentes e a fundamentalidade priorizada de sua dignidade, como instituídas pela Constituição Federal de 1988, temos por inexorável a conclusão de que aqueles dispositivos da CLT, quanto às “exceções” abertas para o trabalho infantil, alinhavam-se com a ideologia do superado Código de Menores e *não são absolutamente condizentes com a doutrina de proteção integral e da prioridade absoluta*, haja vista

² SOUZA, Ana Silva Ariza. **Código de Menores x ECA**: Mudanças de Paradigmas. Disponível em: <http://www.promenino.org.br/TabId/77/Conteudold/deed5f8a-32a1-48cb-b52f-816adc45e7e0/Default.aspx>. Acesso em: 13 jul. 2021.

possibilitar, inclusive, que trabalhos inseridos na Lista TIP – lista das piores formas de trabalho infantil (Decreto 6.481/2008) – sejam placidamente autorizados. Exemplo disso, aliás, encontra-se justamente nos trabalhos exercidos em ruas e outros logradouros públicos (comércio ambulante, guardador de carros, guardas mirins, guias turísticos, transporte de pessoas ou animais, entre outros), à vista do referido Decreto 6.481/2008, que

[r]egulamenta os artigos 3º, alínea “d”, e 4º da Convenção 182 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) que trata da proibição das piores formas de trabalho infantil e ação imediata para sua eliminação, aprovada pelo Decreto Legislativo no 178, de 14 de dezembro de 1999, e promulgada pelo Decreto no 3.597, de 12 de setembro de 2000, e dá outras providências (v., e.g., o item 73 da Lista).

Nessa ordem de ideias, tomando como não recepcionados os arts. 405 e 406 da CLT, cabe analisar o art. 149, II, ECA, que estabelece que cabe à autoridade judiciária (a saber, o juiz da infância e juventude, segundo o art. 146 do ECA e o entendimento do STF na ADI 5.236), por meio de portaria ou de alvará de autorização, permitir a participação da criança e do adolescente em espetáculos públicos e seus ensaios ou ainda em certames de beleza.

No entanto, de acordo com Elisiane Santos e Rafael Dias Marques³ – a cuja inteligência aderimos –, tal dispositivo não estaria tratando de autorização de atividade laboral artística, mas sim de participações de crianças e adolescentes em atividades de mero entretenimento, diversão e expressão pessoal. Para as autoras, o Estatuto da Criança e do Adolescente trata de questões relacionadas ao *trabalho* em seu capítulo V (arts. 60 a 69), remetendo esses casos à legislação especial (art. 61, ECA); bem antes, portanto, do citado art. 146.

³ MARQUES, Rafael Dias; SANTOS, Elisiane. Proteção integral de crianças e adolescentes no trabalho artístico e o sistema de Justiça do Trabalho. In CESAR, João Batista Martins; MELO, Guilherme Aparecido Bassi de. **Trabalho Infantil: mitos, realidades e perspectivas** – estudos realizados em homenagem ao Professor Oris de Oliveira. São Paulo: LTr, 2016, p. 75.

A partir desse entendimento, é de rigor compreender, com Dantas Oliva (2012), e ainda com Feliciano, Oliva e Cavalcante,⁴ que a competência para analisar os pedidos de autorização para o trabalho seria mesmo da *Justiça do Trabalho*, levando em conta a ampliação de competência material desse ramo especializado por meio da EC 45/2004.

Esse entendimento, inclusive, esteve consubstanciado na Recomendação Conjunta nº 01/2014-SP e na Recomendação Conjunta nº 01/2014-MT, em que as Justiças e os Ministérios Públicos estaduais e trabalhistas dos Estados de São Paulo e Mato Grosso, respectivamente, compreendiam que as causas com fulcro nas autorizações para o trabalho de crianças e adolescentes, *inclusive artístico e desportivo*, deveriam ser tratadas pelos juízes do Trabalho, enquanto as demais causas com fundamento em direitos fundamentais das crianças e adolescentes deveriam ser analisadas pelos juízes da Infância e da Juventude. O Supremo Tribunal Federal (STF), no entanto, compreendeu em outro sentido, como dito há pouco, quando do julgamento da liminar na ADI 5.326/DF.

Sobre isso, a propósito, vale recordar que a Ação Direito de Inconstitucionalidade 5.326/DF foi proposta pela Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão (ABERT), justamente para questionar a constitucionalidade das já mencionadas recomendações (Recomendação Conjunta nº 01/2014-SP e Recomendação Conjunta nº 01/2014- MT), como ainda do Ato GP nº 19/2013, em que o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região instituiu o Juízo Auxiliar da Infância e Juventude (JAIJ), com competência para analisar ações referentes a autorizações para o trabalho. Em decisão liminar monocrática, no mês de agosto de 2015, o então Ministro Marco Aurélio Mello entendeu que a Justiça do Trabalho não seria competente para analisar os pedidos de autorização para trabalho infantil artístico, cabendo aos juízes da Infância e da Juventude esta análise. Isto se deu, a propósito, durante a vista requerida pela Ministra Rosa Weber, fugindo à praxe procedimental até então observada pelo Excelso Pretório (ao argumento de que o quadro fático exigia “atuação imediata”, na

⁴ Cfr. FELICIANO, Guilherme Guimarães; OLIVA, José Roberto Dantas; CAVALCANTE, Sandra Regina. **Trabalho infantil artístico**: compreensão pouca, proteção nada integral. Brasília: Anamatra, 2017. Disponível em: <https://www.anamatra.org.br/artigos/25095-trabalho-infantil-artistico-compreensao-pouca-protacao-nada-integral>. Acesso em: 11 mai. 2022.

expressão do relator). Ulteriormente, a liminar cautelar foi confirmada pelo Plenário, em 27.9.2018, contrariando as expectativas e, com todas as vênias, a melhor técnica.⁵ E, até os dias atuais, sob a sua autoridade seguem decidindo os órgãos do Poder Judiciário brasileiro.

4 MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO: REQUISITOS MÍNIMOS PARA A CONCESSÃO DE AUTORIZAÇÃO PARA TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO

Como já demonstramos alhures,⁶ o meio ambiente do trabalho aparece, doutrinariamente, ao lado do meio ambiente natural (elementos físicos e biológicos), do meio ambiente artificial (espaço urbano) e do meio ambiente cultural (patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico e turístico); e, de resto, integra-se fenomenicamente com todas essas manifestações dimensionais, à maneira de uma “*Gestalt*”. Pode ser definido como “o conjunto de fatores físicos, climáticos ou qualquer outro que interligados, ou não, estão presentes e envolvem o local de trabalho da pessoa” (SANTOS, 2000); ou, na nossa própria expressão, como o (sub)sistema de condições, leis, influências e interações de ordem física, química, biológica e psicológica, que incidem sobre o homem em sua atividade laboral, esteja ou não submetido ao poder hierárquico de outrem.⁷

Logo, quando nos reportamos à ideia de “meio ambiente do trabalho equilibrado” – ideal constitucional plasmada pelos artigos 225, *caput*, e 200, VIII, da Constituição –, estamos tratando de um meio ambiente laboral sem trabalho perverso (i.e., sem periculosidade, insalubridade e penosidade), sem acidentes de trabalho, sem entidades mórbidas equivalentes (moléstias profissionais e doenças do trabalho) e, de um modo geral, sem o incremento de riscos inerentes ao trabalho.⁸ E, nessa vereda, quando estão em causa as autorizações

⁵ *Ibid.*

⁶ *Ibid.*

⁷ Cfr. FELICIANO, Guilherme Guimarães. Meio ambiente do trabalho: aspectos gerais e propedêuticos. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, n. 20, p. 160-203, 2002 (*passim*). Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/109018>. Acesso em: 20 mai. 2022.

⁸ *Ibid.*, p. 167.

para o trabalho infantil artístico, uma das preocupações fundamentais que a autoridade judiciária deve ter, independentemente da sua relação funcional de pertencimento (Justiça do Trabalho ou justiças estaduais), diz com o equilíbrio do meio ambiente do trabalho do artista mirim.

Referíamos acima o Juízo Auxiliar da infância e Juventude (JAIJ) do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Lamentavelmente, após a decisão liminar do STF na ADI 5.326/DF, o TRT 2 entendeu por bem *extinguir o JAIJ*, tendo em vista que, embora tal juizado tivesse competência para analisar pedidos de autorização para trabalho em geral, os pedidos encaminhados para o órgão frequentemente tratavam de trabalho infantil artístico, de modo que eventual análise contrariaria a decisão do Excelso Pretório.

Nada obstante, a despeito da extinção do JAIJ – que, a nosso sentir, poderia perfeitamente ter sobrevivido institucional (como tiveram, aliás, os dez Juizados Especiais de Infância e Adolescência do TRT 15) –, é importante mencionar os *parâmetros de instrução* adotados durante a sua vigência, porque demonstram alguns pontos essenciais a serem levados em conta quando se analisa um pedido de autorização para trabalho infantil artístico, notadamente em relação ao respectivo meio ambiente do trabalho equilibrado.

Por meio do Provimento GP/CR nº 07/2014, com efeito, o Juízo Auxiliar da Infância e Juventude (JAIJ) instituiu alguns parâmetros de instrução dos processos a ele encaminhados (art. 1º). Os documentos a serem apresentados dividiam-se em três categorias: i) documentos relativos aos pais e/ou ao responsável legal; ii) documentos relativos às crianças ou adolescente; iii) documentos relativos à empresa contratante.

Em relação aos pais e/ou ao responsável legal, exigia-se a apresentação de uma autorização para o trabalho a ser desempenhado. Tal autorização deveria ser apresentada por escrito e devidamente assinada (com firma reconhecida). Além disso, também deveria ser apresentado um termo de compromisso de que a criança/adolescente seria acompanhada pelos pais ou pelo responsável legal no momento da execução do trabalho.

Em relação às crianças e adolescentes, por outro lado, exigia-se a apresentação cópia da certidão de nascimento ou da cédula de

identidade (RG) e comprovante escolar de matrícula, frequência e rendimento.

Já em relação à empresa contratante, exigia-se a apresentação de cópia do contrato social e eventuais alterações; cópia do alvará de funcionamento municipal e da autorização dos bombeiros (o que diz com a higidez do meio ambiente do trabalho quanto aos riscos de ordem *física*); cópia do plano de assistência médica, odontológica e psicológica, bem como da apólice de seguro em nome da criança ou do adolescente, se houvesse; e minuta do contrato de trabalho a ser pactuado com a criança ou o adolescente, especificando o horário de trabalho (início e fim da jornada), todas as pausas (e, em especial, os intervalos intrajornada), a duração do contrato, o grau de exposição da criança ou do adolescente, o detalhamento do seu vestuário, a forma de sua remuneração (especificando valores a serem efetivamente destinados à criança ou ao adolescente) e o local ou locais de realização das atividades laborativas.

Destacamos os itens mencionados como essenciais na composição da minuta do contrato de trabalho a ser firmado com a criança ou do adolescente, tendo em vista que revelam: a) preocupação em garantir uma jornada de trabalho adequada, sem a configuração de trabalho noturno e sem comprometimento da frequência escolar; b) preocupação com o conteúdo a ser (re)produzido na apresentação/campanha artística, buscando analisar se tal conteúdo é apropriado à criança/adolescente; c) preocupação com o vestuário a ser utilizado, visando a evitar situações constrangedoras ou vexatórias para a criança/adolescente (= riscos psicossociais); d) preocupação com o pagamento condigno do trabalho prestado; e) preocupação com o(s) local(is) de prestação do trabalho, de modo a garantir que não se estará diante de situações que configurem trabalho perigoso, insalubre ou mesmo penoso, de acordo com a predita Lista TIP.

Além disso, o Provimento GP/CR nº 07/2014 ainda estipulava que o alvará judicial que acaso autorizasse o trabalho infantil deveria conter: i) dados pessoais da criança ou do adolescente; ii) horário da jornada de trabalho (início e fim); iii) duração do contrato de trabalho (início e fim); iv) função a ser desempenhada; v) advertência para o cumprimento das obrigações pactuadas, sob pena de multa diária – obviamente aplicável ao empregador/tomador de serviços – e outras medidas (art. 4º).

Essa previsão demonstra a preocupação em se expedir um alvará judicial de autorização que seja *específico* e *minudente*, com o maior detalhamento possível, cumprindo, inclusive, com o disposto na Convenção 138 da OIT, notadamente quanto à necessidade de as autorizações para o trabalho infantil artístico preverem número de horas de duração do trabalho/emprego e condições “*sine qua non*” para a execução das atividades laborais. Poder-se-ia, ademais, avançar em relação aos seguintes pontos:

- (i) identificação prévia, por meio de laudo custeado pela empresa interessada, dos riscos labor-ambientais presentes no(s) local(is) do trabalho infantil artístico (englobando, nesse caso, *todos* os riscos potencialmente envolvidos: físicos, químicos, biológicos, ergonômicos e psicossociais);
- (ii) acompanhamento regular das atividades laborais por psicólogo(s) e/ou assistente(s) social(is), conforme as necessidades concretas de cada situação; e
- (iii) contratação de seguros diversos no interesse da criança ou do adolescente trabalhador artístico, igualmente em conformidade com as necessidades concretas de cada situação.

De todo modo, o futuro dirá do acerto – ou desacerto – do atual modelo de autorizações para o trabalho infantil artístico, seja do ponto de vista procedimental, seja do ponto de vista de conteúdo. As lacunas atuais, se não forem colmatadas, decerto terão consequências.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo quanto exposto, é de rigor concluir que, a despeito da decisão do Supremo Tribunal Federal (em sede liminar cautelar) que “recorta” a competência material da Justiça do Trabalho e estatui que a apreciação do pedido de autorização para trabalho infantil artístico deve ser feita pelos juízes da Infância e da Juventude – contrariando textualmente, registre-se, o texto do art. 114, I, da CRFB, desde que se trate de efetiva *relação de trabalho* (como amiúde acontece) –, impende estabelecer critérios objetivos e seguros para a concessão

daquelas autorizações, sob risco de se tornarem permissões genéricas e temerárias, deferidas ao arrepio da proteção integral e prioritária dos artistas mirins.

Nessa ordem de ideias, os critérios estabelecidos originalmente pelo Juízo Auxiliar da Infância e Juventude (JAIJ) do TRT da 2ª Região podem servir de inspiração e norte para eventual regulamentação no plano legislativo federal ou mesmo no âmbito judiciário, inclusive pelos juízos e tribunais da Justiça Estadual, na medida em que condensam as preocupações mais basilares com a garantia de jornada de trabalho adequada (compatível com a natureza da pessoa em formação e com as suas necessidades escolares), com a remuneração condigna, com o controle dos conteúdos a serem (re)produzidos, com o local seguro para a prestação de serviço e com o nível de exposição das crianças e dos adolescentes.

Tais dispositivos dialogam, ademais, não só com a efetivação das normas-princípios constitucionais da prioridade absoluta e da proteção integral, mas também com o direito social fundamental ao meio ambiente de trabalho equilibrado (CRFB, art. 7º, XXII, c.c. art. 225, *caput*): o trabalho infantil artístico não pode ensejar – e tanto menos consubstanciar – configuração de trabalho perverso (perigoso, insalubre, penoso), nem tampouco conviver com acidentes de trabalho ou entidades mórbidas equivalentes (doenças profissionais e do trabalho). Recordando o jornalista britânico Graham Greene, “há sempre um momento, na infância, em que a porta se abre e deixa o futuro entrar” (“*There is always one moment in childhood when the door opens and lets the future in*”); essa porta, porém, precisa ser aberta do lado certo.

REFERÊNCIAS

CONAETI. **Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente Trabalhador** (2019-2022). Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2018/novembro/lancado-3o-plano-nacional-de-prevencao-e-erradicacao-do-trabalho-infantil/copy_of_PlanoNacionalversosite.pdf. Acesso em: mai. 2022.

FELICIANO, Guilherme Guimarães; OLIVA, José Roberto Dantas; CAVALCANTE, Sandra Regina. **Trabalho infantil artístico: compreensão pouca, proteção nada integral**. Brasília: Anamatra, 2017.

Disponível em: <https://www.anamatra.org.br/artigos/25095-trabalho-infantil-artistico-compreensao-pouca-protexao-nada-integral>. Acesso em: 11 maio 2022.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Meio ambiente do trabalho**: aspectos gerais e propedêuticos. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, n. 20, p. 160-203, 2002. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/109018>. Acesso em: mai. 2022.

MARQUES, Rafael Dias; SANTOS, Elisiane. Proteção integral de crianças e adolescentes no trabalho artístico e o sistema de Justiça do Trabalho. In: CÉSAR, João Batista Martins; MELO, Guilherme Aparecido Bassi de. **Trabalho Infantil**: mitos, realidades e perspectivas – estudos realizados em homenagem ao Professor Oris de Oliveira. São Paulo: LTr, 2016.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção 138**. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235872/lang--pt/index.htm. Acesso em: mai. 2022.

OLIVA, José Roberto Dantas. **Competência para (des)autorizar o trabalho infantil**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-out-16/jose-roberto-oliva-competencia-desautorizar-trabalho-infantil>. Acesso em: mai. 2022.

SANTOS, Antônio Silveira R. dos. **Meio ambiente do trabalho**: considerações. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/1202/meio-ambiente-do-trabalho-consideracoes>. Acesso em: mai. 2022.

SOUZA, Ana Silva Ariza. **Código de Menores x ECA**: Mudanças de Paradigmas. Disponível em: <http://www.promenino.org.br/TabId/77/Conteudold/deed5f8a-32a1-48cb-b52f-816adc45e7e0/Default.aspx>. Acesso em: 13 jul. 2021.

Recomendação Conjunta nº 01/2014- MT. Disponível em: http://www.tjmt.jus.br/intranet.arq/cms/grupopaginas/97/959/Recomendacao_Conjunta_01-2014.pdf. Acesso em: mai. 2022.

Recomendação Conjunta nº 01/2014- SP. Disponível em: http://portal.trt15.jus.br/documents/2225749/2249473/recomendacao_conjunta.pdf/3d885795-b911-48c5-ba06-6bb9695a5883. Acesso em: mai. 2022.

STF. **ADI 5.326/DF**. Relator: Ministro Marco Aurélio Mello. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4781750>. Acesso em: mai. 2022.

TRT 2. **Ato GP nº 19/2013**. Disponível em: http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/Normas_Presid/Atos/2013/GP_19_13.html. Acesso em: mai. 2022.

TRT 2. **Provimento GP/CR nº 07/2014**. Disponível em: http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/Normas_Presid/Provimentos/2014/GPCR_7_14.html. Acesso em: mai. 2022.

Capítulo 13

CONVENÇÃO N. 155 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO E INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS SOBRE SAÚDE E SEGURANÇA NO BRASIL

VITOR SALINO DE MOURA EÇA*

BRUNO GOMES BORGES DA FONSECA**

* Pós-doutorado em Direito Processual Comparado pela Universidad Castilla-La Mancha, na Espanha. Pós-doutorado em Direito Processual Internacional na Universidad de Talca – Chile. Juiz do Trabalho no TRT da 3ª Região. Professor Adjunto IV da PUC-Minas (CAPES 6) do programa de mestrado e doutorado em Direito, na área de Direito Processual, onde é Líder do Grupo de Pesquisa Direito Processual Comparado. Professor visitante em diversas universidades nacionais e estrangeiras. Professor conferencista na ENFAM e na ENAMAT. Pesquisador do Centro Europeo y Latinoamericano para el Diálogo Social (CELDS), España, e do Centro de Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (CENTRASS), Chile. Membro efetivo, dentre outras, das seguintes sociedades: Academia Brasileira de Direito da Seguridad Social (ABDSS); Academia Brasileira de Direito do Trabalho (ABDT); Associação Brasileira de Direito Processual – ABDPro; Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP); Asociación Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (AIDTSS) e da Société Internationale de Droit du Travail et de la Sécurité Sociale. E-mail: profvitorsalino@gmail.com.

** Pós-doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-Minas). Pós-doutorado em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Doutor e Mestre em Direito pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Procurador do Trabalho na 17ª Região. Professor da FDV. Professor no Programa de Mestrado Profissional em Gestão Pública da UFES. Ex-Procurador do Estado do Espírito Santo. Ex-Advogado. E-mail: bgbfonseca@yahoo.com.br.

1 INTRODUÇÃO¹

A Constituição Federal de 1988 (CF/1988)² contemplou ampla proteção ao meio ambiente (art. 225). Esse preceito engloba a tutela ambiental do trabalho, o que aparentemente tornaria desnecessária qualquer disposição específica a respeito. Ainda assim, a CF/1988, previu, explicitamente, nos arts. 7º, XXII, e 200, VIII, disposições

¹ Alguns trechos desta seção foram extraídos de pesquisas anteriores e representam, em alguma medida, sua continuidade: FONSECA, Bruno Gomes Borges da; LEITE, Carlos Henrique Bezerra. A paralisação da atividade econômica como um dos efeitos do dever fundamental de proteção do meio ambiente do trabalho pelo empregador. **Espaço Jurídico Journal of Law**, v. 16, n. 1, p. 185-200, 17 nov. 2014. Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/4844>. Acesso em: 22 mai. 2020; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. Direitos humanos e fundamentais: pontos e contrapontos. In: CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson (Coord.). **Estudos aprofundados Ministério Público do Trabalho**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 99-116; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. A proteção integral e escalonada do meio ambiente do trabalho. In: ROCHA, Cláudio Jannotti da; PORTO, Lorena Vasconcelos; BORSIO, Marcelo; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de (Coord.). **Proteção à saúde e segurança no trabalho**. São Paulo: LTr, 2018, p. 62-69; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. A suprallegalidade das convenções da Organização Internacional do Trabalho. In: ROCHA, Cláudio Jannotti da; PORTO, Lorena Vasconcelos; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de; PIRES, Rosemary de Oliveira. **A Organização Internacional do Trabalho: sua história, missão e desafios**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 325-336. v. 1; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. Considerações sobre o meio ambiente do trabalho: uma proposta confessadamente otimista. In: NEMER NETO, Alberto; ROCHA, Cláudio Jannotti da; RISK FILHO, José Carlos; PIMENTA, José Roberto Freire; PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto (Coord.). Coleção direito material e processual do trabalho constitucionalizados - Direito material. Porto Alegre: **Lex Magister e OAB Nacional**, 2020, p. 233-24; EÇA, Vitor Salino de Moura; BUSSINGUER, Eida Coelho de Azevedo; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. A suprallegalidade das convenções da Organização Internacional do Trabalho e a revolução na dogmática jurídica trabalhista. **Revista de Direito do Trabalho e Seguridade Social**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil Selo Revista dos Tribunais, ano 47, v. 218, p. 353-378, jul./ago., 2021; EÇA, Vitor Salino de Moura; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. Reflexões sobre o direito fundamental ao meio ambiente do trabalho adequado. **Revista de Direito do Trabalho e Seguridade Social**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil Selo Revista dos Tribunais, ano 47, v. 219, p. 313-338, set.-out., 2021.

² BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 21 abr. 2020. A partir desse ponto, as citações da CF/1988 não serão referenciadas por nota de rodapé. Adotar-se-á essa regra para todos os atos normativos e decisões judiciais (apenas para eles), com referência apenas na primeira citação. O objetivo é conferir maior fluidez ao texto.

alusivas ao meio ambiente do trabalho. Essa normatividade específica sobre meio ambiente do trabalho é emblemática e sinaliza acerca da existência de um direito fundamental próprio das relações de trabalho.³

Esse acervo normativo recebe ingredientes transformadores com a Emenda Constitucional (EC) n. 45/2004,⁴ cujos termos inseriu o §3º no art. 5º da CF/1988 e permitiu que tratados e convenções internacionais fosse introduzidos na ordem jurídica brasileira como enunciados normativos constitucionais, e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), adotada a partir de 2008, cuja conclusão foi no sentido de reconhecer que tratados internacionais sobre direitos humanos, caso não se enquadrem no aludido preceito constitucional, possuem natureza de norma jurídica supralegal.

A Convenção n. 155 da Organização Internacional do Trabalho (OIT),⁵ cujo texto dispõe sobre a saúde e a segurança do trabalhador, em tese, seria um desses instrumentos internacionais cuja natureza seria de norma supralegal. Caso essa hipótese seja confirmada, esse ato normativo geraria mudanças quanto à interpretação de textos jurídicos sobre saúde e segurança do trabalho. Esse é o tema deste estudo.

A primeira seção aborda questões mais gerais alusivas ao meio ambiente, enquanto a segunda trata de modo mais específico do meio ambiente do trabalho, da questão da supralegalidade da Convenção n. 155 da OIT e dos seus efeitos interpretativos nos enunciados normativos sobre saúde e segurança no trabalho.

³ EÇA, Vitor Salino de Moura; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. *Op. cit.*, p. 313-338.

⁴ BRASIL. **Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004**. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Brasília, DF: Mesas da Câmara Federal e do Senado Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm. Acesso em: 6 out. 2021.

⁵ BRASIL. **Decreto n. 10.088, de 5 de novembro de 2019**. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho - OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#art5. Acesso em: 21 abr. 2020.

2 ASPECTOS GERAIS SOBRE O MEIO AMBIENTE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Sobretudo com a Declaração de Estocolmo Sobre Meio Ambiente, em 1972, da Organização das Nações Unidas (ONU), evidenciou-se a necessidade de tutela ambiental para o desenvolvimento e a manutenção da humanidade. Essa Declaração abriu caminho para que as Constituições reconhecessem o meio ambiente como um direito fundamental.⁶

A partir desse cenário, com a introdução de *novos direitos*, é comum a *repartição* dos direitos fundamentais em dimensões⁷ com base na lição de Karel Vasak, em 1979.⁸ A divisão clássica apresenta três dimensões, embora haja diversas propostas no sentido de sustentar classificações quaternária e quinquenária. Há igualmente discordância quanto ao conteúdo das dimensões.⁹ Sem embargo, adotar-se-á, para fins meramente didáticos, a repartição trintenária dos direitos fundamentais.

A terceira dimensão é consubstanciada pelos direitos (e deveres) de solidariedade e/ou fraternidade. Seriam os denominados *direitos dos povos*.¹⁰ Aflora no paradigma do Estado democrático de direito. A nota distintiva é o desprendimento do indivíduo ao incluir a tutela coletiva do ser humano e¹¹ a concepção de proteção à pessoa

⁶ SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 69-70.

⁷ O uso da palavra dimensão em vez de geração parece mais apropriado. Os direitos fundamentais decorreram de processo acumulativo, são complementares e sem sobreposição gradativa. A palavra geração, embora bastante difundida, por se afastar dessas características, é inapropriada: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 54. A crítica de Canotilho, talvez, seja mais fulminante, ao concluir que os direitos pertencem a todas as gerações (generatividade geracional): CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 386.

⁸ BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 16. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 563.

⁹ Canotilho, por exemplo, coloca os direitos sociais na terceira dimensão. Os direitos ambientais, por sua vez, estariam na quarta dimensão: CANOTILHO, J. J. Gomes. *Op. cit.*, p. 386.

¹⁰ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Op. cit.*, p. 386.

¹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, p. 58.

propriamente dita.¹² Nessa posição, a partir da classificação adotada, estaria a tutela do meio ambiente.

O destaque conferido ao meio ambiente pela CF/1988, demonstra compromisso do texto constitucional com *novos direitos*, de caráter não patrimonial, coletivo¹³ e pluralista. Também sinaliza engajamento com a dignidade da pessoa humana, quer com as gerações presentes, seja com as futuras.¹⁴ Enfim, o preceito se harmoniza com o regime democrático e a necessidade de convivência pautada pela solidariedade.

A CF/1988, relativamente ao meio ambiente, destinou capítulo específico ao tema (art. 225). Assegurou, como direito de todos, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, e impôs ao poder público e à coletividade o dever de preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Além dessa previsão específica, a CF/1988 espalhou o mote de proteção ambiental por todo o seu corpo.

Esse amplo texto constitucional permite adoção da premissa de que tanto o Estado quanto o particular estão compelidos a proteger o meio ambiente, porquanto a CF/1988 impôs direitos, deveres, restrições, atribuições e competências ao poder público e à coletividade no campo ambiental.

Em uma síntese, haveria, a partir da CF/1988, um direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, mas também um dever de proteção ambiental imposto a toda a sociedade, tanto no plano individual quanto no coletivo. Portanto, é possível analisar o meio ambiente, concomitantemente, como direito e dever.

¹² BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.*, p. 569.

¹³ O Supremo Tribunal Federal reconheceu que a coletividade é a titular do direito ao meio ambiente: BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação direta de inconstitucionalidade n. 4988/TO. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Julgamento: 19.9.2018. Tribunal Pleno. Publicação: DJe-213, 5.10.2018, divulgação em 4.10.2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4425291>. Acesso em: 24 maio 2020.

¹⁴ SILVA, Solange Teles da. Direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado: avanços e desafios. **Caderno do Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal do Rio Grande do Sul**, n. 6, p. 169 e 172. 2006. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/view/51610>. Acesso em: 22 maio 2020.

Na condição de direito, o STF¹⁵ considerou que o meio ambiente, embora se abstenha, ao menos expressamente, do rol consignado no Título II da CF/1988, é materialmente direito fundamental. No caso, denominou-o de *direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado*.

Sob a perspectiva da dogmática constitucional, há igualmente um reforço à ideia de dever fundamental de proteção ambiental. A CF/1988 estabeleceu a construção de uma sociedade solidária como objetivo fundamental do país (art. 3º, I). O Capítulo I do Título II do texto constitucional, alusivo aos direitos e garantias fundamentais, foi encabeçado como *dos direitos e deveres individuais e coletivos*. Finalmente, a CF/1988, ao referir-se à proteção ambiental, expressamente contemplou-a como dever do Estado e da coletividade (art. 225).

No plano teórico e didático é comum a *repartição* do meio ambiente em, pelo menos quatro perspectivas: natural, artificial, cultural e do trabalho. O art. 225 da CF/1988 aludiu ao meio ambiente em sua totalidade, e não apenas ao natural. Logo, todas as *espécies* de meio ambiente são direitos de todos, e tanto o Estado quanto à coletividade possuem o dever de preservá-las.¹⁶ O meio ambiente do trabalho, por sua vez, consta expressamente da C/1988 (arts. 7º, XXII e XXIII, e 200, VIII) e é volvido, em linhas gerais, para as relações de trabalho.

No plano infraconstitucional, destaca-se, entre outros atos normativos, a Lei 6.938/1981¹⁷ cujo propósito foi o de dispor sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação. Esse ato normativo contempla uma definição

¹⁵ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação direta de inconstitucionalidade n. 5312/TO. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Julgamento: 25.10.2018. Tribunal Pleno. Publicação: DJe-026, 11.2.2019, divulgação em 8.2.2019. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4761115>. Acesso em: 24 maio 2020.

¹⁶ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 8. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 21; MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. A gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência e glossário. 7. ed. rev. atual. ref. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 142-148.

¹⁷ BRASIL. **Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm. Acesso em: 24 maio 2020.

de meio ambiente cujos termos foram recepcionados pela CF/1988.¹⁸ Segundo o seu art. 3º, I, meio ambiente é “[...] o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

A definição da Lei n. 6.938/1981 é bastante ampla. Apoiada nessa premissa, Solange Teles da Silva considera o meio ambiente¹⁹ como “[...] um conjunto de fatores que influenciam o meio, no qual os seres humanos vivem e tais fatores precisam ser analisados conjuntamente para uma compreensão [...]” adequada. Posteriormente, a autora, com razão, ressalta que “[...] o conceito de meio ambiente é um conceito construído culturalmente em uma dada sociedade num determinado momento histórico.” Esse dado oportuniza a utilização da palavra *adequado* (meio ambiente adequado). Sinaliza para necessidade de adequação do meio ambiente à ordem jurídica posta.

A Lei n. 9.795/1999,²⁰ cujo texto estabeleceu a Política Nacional de Educação Ambiental, por sua vez, oferece novos contornos para a definição de meio ambiente. Os arts. 4º e 5º estabelecem os princípios básicos e objetivos da educação ambiental. Listam pontos relevantes para serem considerados na concepção de meio ambiente. Pode-se, a título de exemplo, enfatizar: a) enfoque humanista, holístico, democrático e participativo na construção da amplitude do meio ambiente; b) compreensão de meio ambiente de maneira integrada e em sua totalidade, sem prejuízo da sua interdependência com *outros tipos ambientais* e as questões histórico-sociais, econômicas e jurídicas; c) garantia de democratização das informações ambientais; d) estímulo e fortalecimento de uma consciência crítica acerca da problemática ambiental e social.

A par desse breve apanhado, parece possível, na próxima seção, analisar o meio ambiente do trabalho e buscar responder ao problema impulsionador desta pesquisa.

¹⁸ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Op. cit.*, p. 21.

¹⁹ SILVA, Solange Teles da. *Op. cit.*, p. 171.

²⁰ BRASIL. **Lei n. 9.795, de 27 de abril de 1999.** Dispõe sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19795.htm. Acesso em: 24 maio 2020.



3 MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E TRANSFORMAÇÕES DECORRENTES DA CONVENÇÃO N. 155 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

Relativamente ao meio ambiente do trabalho, consta na exposição de motivos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT):²¹

65. O regime de Higiene e Segurança do Trabalho, pela revisão efetuada, adquiriu maior eficácia, por força da explícita declaração que constitui formalidade longamente seguida, da exigência de prévia verificação e aprovação das instalações dos estabelecimentos industriais para o respectivo funcionamento. 66. Estabeleceu-se, igualmente, a obrigatoriedade do uso, pelos empregados, dos equipamentos de defesa pessoal fornecidos pelos empregadores e aprovados pelas autoridades de Higiene do Trabalho.

A exposição de motivos da CLT enaltece o então capítulo alusivo à higiene e à segurança do trabalho, sobretudo a exigência de prévia verificação e aprovação das instalações dos estabelecimentos industriais. Ao mencionar equipamento de proteção individual (EPI) reporta-se à expressão *equipamentos de defesa pessoal*.

O Capítulo V, na redação original contemplada pela CLT, dispunha sobre *higiene e segurança do trabalho*. O Decreto-Lei n. 229/1967²² alterou o capítulo para *segurança e higiene do trabalho*. A Lei n. 6.514/1977,²³ novamente modificou o Capítulo, para *da segurança e da medicina do trabalho*. No início, a proteção ao meio ambiente do trabalho estava ligada à questão higienista. Em 1967,

²¹ BRASIL. **Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm. Acesso em: 24 mar. 2022.

²² BRASIL. **Decreto-Lei n. 229, de 28 de fevereiro de 1967**. Altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei 5.452, de 1º de maio de 1943, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0229.htm. Acesso em: 21 abr. 2020.

²³ BRASIL. **Lei 6.514, de 22 de dezembro de 1977**. Altera o Capítulo V do Título II da Consolidação das Leis do Trabalho, relativo à segurança e medicina do trabalho e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6514.htm. Acesso em: 21 abr. 2020.

houve tentativa de privilegiar a segurança e contemplar que a higiene vincular-se-ia ao trabalho. Em 1977, a palavra *higiene* foi retirada com inserção, em seu lugar, da *medicina do trabalho*.

Esse pequeno histórico legislativo acerca do Capítulo V da CLT evidencia, em parte, as transformações ocorridas na proteção ambiental do trabalho. Patenteia o quanto se evoluiu em termos de concepção acerca da adequabilidade do meio ambiente laboral. A fase puramente higienista, em tese, foi ultrapassada. Os EPIs, em ordem de prioridade, se encontram abaixo dos equipamentos de proteção coletiva (EPC). A *monetização do risco* deve ocorrer como última opção.

A Lei n. 6.514/1977, além disso, modificou a estrutura do capítulo V da CLT. Além da modificação do título para *da segurança e da medicina do trabalho*, alterou quase todos os dispositivos. Também preparou a compatibilização do texto consolidado com as normas regulamentares (NRs) a serem editadas pelo Ministério do Trabalho e Previdência. A sobredita Lei alterou o art. 200 da CLT e delegou ao aludido Ministério a edição disposições complementares diante das peculiaridades de cada atividade ou setor de trabalho. Por efeito, foram aprovadas as NRs.

As NRs possuem lastro constitucional (CF/1988, art. 7º, XII). Por outro lado, o art. 200, *caput*, da CLT, delegou ao Ministério do Trabalho e Previdência a tarefa de editá-las. Consequentemente, as NRs podem *innovar*. Portanto, possuem força de lei e não se trata de meras regulamentações.

Apesar do texto expansivo do art. 225 da CF/1988, capaz de abarcar o meio ambiente do trabalho, conforme adiantado, e das NRs, o texto constitucional, expressamente, consignou a elocução meio ambiente do trabalho (CF/1988, art. 200, VIII) e, em dispositivo referente aos direitos dos trabalhadores, previu, na condição de direito

fundamental,^{24 25} o direito alusivo à redução dos riscos inerentes ao trabalho por normas de saúde, higiene e segurança (CF/1988, art. 7º, XXII).

Nesse cenário de evolução do conteúdo e abrangência do meio ambiente do trabalho, as convenções internacionais da OIT se destacam. Este estudo limitar-se-á à Convenção n. 155 da OIT cujo texto dispõe sobre a saúde e a segurança do trabalhador.

A Convenção n. 155 da OIT pode ser analisada por dois primas: formal e materialmente.

Relativamente ao aspecto formal, cabe, de início, esclarecer a definição de tratado. O Decreto n. 7.030/2009,²⁶ cujo texto promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, define tratado (o art. 1º, a) como um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional. Fundamentado nessa definição, os acordos internacionais ocorridos no âmbito de organismos internacionais, como a OIT, estariam excluídos da amplitude de um tratado.

O art. 5º do Decreto n. 7.030/2009, entretanto, preceitua que os termos desse ato normativo se estendem a instrumentos constitutivos de uma organização internacional, e a todo tratado adotado no âmbito de uma organização internacional, sem prejuízo de quaisquer normas relevantes da organização. A Convenção de Viena, portanto, considera tratado tanto os acordos internacionais celebrados por Estado quanto os construídos por organismos internacionais. Por efeito, parece indubitoso concluir que as convenções da OIT são espécies de tratado. Esse dado é bastante relevante, porquanto

²⁴ STF, expressamente, considerou os direitos sociais como espécies de direitos fundamentais: BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação direta de inconstitucionalidade 5938/DF. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Julgamento: 29.5.2019. Tribunal Pleno. Publicação: DJe-205, 23.9.2019, divulgação em 20.9.2019. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=5938&processo=5938>. Acesso em: 25 maio 2020.

²⁵ Nesse sentido: EÇA, Vitor Salino de Moura; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. *Op. cit.*, p. 313-338.

²⁶ BRASIL. **Decreto n. 7.030, de 14 de dezembro de 2009**. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm. Acesso em: 22 ago. 2020.

jurídico com *status* de lei infraconstitucional. No entanto, nos julgamentos conjuntos dos aludidos RE n. 466343, RE n. 349703 e HC n. 87585, cujos debates se davam em torno da revogação, ou não, da possibilidade normativa da prisão de depositário infiel em virtude de diversas normas internacionais vedantes, especialmente o Pacto de São José da Costa Rica sobre Direitos Humanos, ratificado em 1992, e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), adotou outra posição. Prevaleceu a tese da revogação das leis infraconstitucionais permissivas da prisão por dívida (excluída a relacionada a alimentos), com o conseqüente cancelamento da Súmula n. 619 do STF cujo texto dispunha diferentemente. A Corte, a partir dessas decisões, modificou sua jurisprudência ao concluir que os tratados celebrados antes da inserção do art. 5º, §3º, na CF/1988 teriam natureza supralegal, ou seja, estariam hierarquicamente acima das leis, porém abaixo da Constituição.

Essas decisões abarcam as convenções da OIT. Essas abordam temas ligados ao trabalho. Essa temática está intimamente ligada aos direitos humanos. Com isso, é possível asseverar que praticamente todas as convenções da OIT tratam sobre direitos humanos. O trabalho, aliás, em sua feição de direito, possui natureza de direito humano em razão de diversos instrumentos internacionais. No plano interno, por sua vez, a CF/1988, expressamente, previu o trabalho como direito fundamental (art. 6º), o que permite a ilação de que o trabalho é um direito humano e fundamental.³⁰

As convenções da OIT, portanto, cumprem todos os requisitos listados nas aludidas decisões do STF para terem reconhecida sua natureza jurídica de normas supralegais: a) foram, em sua maioria, ratificadas pelo país antes da EC n. 45/2004; b) são espécies de tratados; c) a rigor, tratam de direitos humanos.³¹

Essa conclusão foi confirmada pelo STF. No caso sobre a produção e a comercialização de produtos com asbesto/amianto,

³⁰ Sobre o tema: FONSECA, Bruno Gomes Borges da. **Direito humano e fundamental ao trabalho**. Curitiba: Editora CRV, 2019.

³¹ FONSECA, Bruno Gomes Borges da. **A proteção integral e escalonada do meio ambiente do trabalho**. *Op. cit.*, p. 62-69; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. **A supralegalidade das convenções da Organização Internacional do Trabalho**. *Op. cit.*, p. 325-336; EÇA, Vitor Salino de Moura; BUSSINGUER, Elda Coelho de Azevedo; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. *Op. cit.*, p. 353-378.

reconheceu, expressamente, o caráter de suprallegalidade das Convenções n. 139, cujo texto aborda a prevenção e o controle de riscos profissionais causados pelas substâncias ou agentes cancerígenos, e n. 162 da OIT cujo texto trata da utilização do asbesto com segurança.³²

Relativamente ao primeiro ponto, portanto, a Convenção n. 155 da OIT possui *status* de norma jurídica suprallegal. Consequentemente, sem prejuízo da aplicação de critérios específicos, como o princípio da norma mais favorável, em um escalonamento normativo estaria acima da CLT e das demais leis trabalhistas.

Sobre o conteúdo da precitada Convenção, há muitas inovações capazes de impulsionar novas interpretações acerca do direito do trabalho, mormente quanto ao tema saúde e segurança do trabalhador. Sem pretensão de esgotá-las, apontar-se-ão algumas.

O art. 3º da Convenção n. 155 da OIT apresenta definições suficientes para constatar o caráter inovador de seus preceitos. Um dos pontos centrais está na alínea e cujo texto consigna que a saúde no trabalho abrange a ausência de afecções ou de doenças e igualmente elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho.

A Convenção n. 155 da OIT impôs a adoção de uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores, o que oportunizou a edição do Decreto n. 7.602/2011³³ cujo texto dispõe sobre a Política Nacional e Saúde no Trabalho (PNSST). O mencionado Decreto introduziu elementos importantes para análise do conteúdo do meio ambiente do trabalho adequado. Ao seguir a diretriz da Convenção n. 155 da OIT, preceituou que os objetivos da PNSST são o de promover a saúde e a melhoria da qualidade de vida do trabalhador, bem como a prevenção de acidentes

³² BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação direta de inconstitucionalidade n. 3470/RJ. Relator: Min. Rosa Weber. Julgamento: 29.11.2017. Tribunal Pleno. Publicação: DJe-019 em 31.1.2019/1.2.2019. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749020501>. Acesso em: 22 ago. 2020.

³³ BRASIL. **Decreto n. 7.602, de 7 de novembro de 2011**. Dispõe sobre a Política Nacional e Saúde no Trabalho (PNSST). Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/decreto/d7602.htm. Acesso em: 24 maio 2020.

e de danos à saúde advindos, pela eliminação ou redução, dos riscos nos ambientes de trabalho.

Com a internalização da Convenção n. 155 da OIT e a edição do Decreto n. 7.602/2011, afasta-se de uma ideia negativa (evitar riscos à segurança e à saúde do trabalhador) para uma perspectiva propositiva/afirmativa de meio ambiente do trabalho: promoção da saúde e da qualidade de vida dos obreiros. Nessa condição, a sua adequabilidade, além da necessidade de preservar a vida do trabalhador e sua integridade física e psíquica, deverá ser capaz de contribuir para sua qualidade de vida. Além de evitar afronta a saúde, deve se colocar como um local gerador de saúde. A internalização da Convenção n. 155 da OIT sinaliza nesse sentido.

Esse dado aponta que a fragmentação entre vida no trabalho e fora dele, talvez, faça pouco sentido, em uma sociabilidade na qual o trabalho é categoria fundante do ser social. Por corolário, deverá haver sentido na vida tanto no trabalho quanto fora dele. Em outro dizer, o trabalho deverá ser emancipatório.³⁴

O art. 3º, *a e b*, da Convenção n. 155 da OIT, por seu turno, revela que sua aplicabilidade é ampla por englobar quaisquer atividades em que haja empregados e servidores públicos.

A elocução local de trabalho, segundo art. 3º, *c*, da Convenção n. 155 da OIT, abrange todos os lugares onde os trabalhadores devem permanecer ou onde têm que comparecer, e que esteja sob o controle, direto ou indireto, do empregador. Por efeito, amplia a definição de meio ambiente de trabalho.

O art. 4º da Convenção n. 155 da OIT contempla princípios de uma política nacional de saúde e segurança no trabalho, o que, como visto, impulsionou o Decreto n. 7.602/2011. Dentre eles, o item 2 do art. 4º da aludida Convenção consigna a prevenção, com redução, ao mínimo, dos riscos no exercício do trabalho.

A Convenção n. 155 da OIT, ademais, expressamente prevê o que, didaticamente, pode-se chamar, para alguns, de *greve ambiental*, conforme arts. 13 e 19, *f*, ao preceitua que, em caso de perigo grave ou iminente à vida ou à saúde, o trabalhador estará dispensado de

³⁴ ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho. Ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Boitempo, 2009, p. 172.

exercer seu trabalho até que a situação seja equacionada, isto é, poderá se recusar a cumprir com a sua principal obrigação que é o trabalho (obrigação de fazer).³⁵

Embasado nesse breve apanhado, parece possível resumir algumas diretrizes extraídas da Convenção n. 155 da OIT:

- a) a segurança e a saúde no trabalho devem ser compreendidas como a ausência de doenças e riscos, bem como com o bem-estar, a qualidade de vida e *geração* de saúde ao trabalhador;
- b) todo enunciado normativo sobre saúde e segurança no trabalho deve ser compreendido no sentido de contribuir para diminuição de riscos e uma atuação preventiva;
- c) a concepção de meio ambiente de trabalho deve ser ampla para englobar trabalhadores (e não apenas empregados) e qualquer local em que exista atividade laborativa;
- d) a inobservância de preceitos relativos ao meio ambiente do trabalho são graves violações. Consequentemente, permitem enérgicas respostas, como a intervenção no processo produtivo³⁶ e a greve ambiental.

Esses parâmetros, extraídos da Convenção n. 155 da OIT e resumidos a título exemplificativo, devem ser observados na interpretação de enunciados normativos sobre saúde e segurança do trabalho.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa analisou alguns efeitos da internalização da Convenção n. 155 da OIT no ordenamento jurídico brasileiro.

³⁵ Sobre o tema: PORTO, Lorena Vasconcelos; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. A greve ambiental no direito brasileiro e a pandemia da Covid-19. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, v. 376, p. 79-100, out. 2020.

³⁶ Nesse sentido: FONSECA, Bruno Gomes Borges da; LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Op. cit.*, p. 185-200.



A primeira seção promoveu um apanhado mais geral sobre o meio ambiente, enquanto a segunda tratou do meio ambiente do trabalho e dos efeitos da Convenção n. 155 da OIT na ordem jurídica nacional.

A título de resultados encontrados, constatou-se que a Convenção n. 155 da OIT possui natureza jurídica de norma supralegal. Portanto, em tese, coloca-se hierarquicamente superior à CLT e as demais leis trabalhistas. Além disso, verificou-se que seu texto contempla diretrizes capazes de gerar reflexão quanto à interpretação dos preceitos relativos à saúde e segurança no trabalho.



Capítulo 14

REFLEXÃO SOBRE A SAÚDE MENTAL E O ASSÉDIO EM TEMPOS DE PÓS-COVID-19

ADRIANA CALVO*

1 INTRODUÇÃO

É notório que a saúde mental não é dissociável da saúde física, tal como a famosa expressão latina *mens sana in corpore sano* (uma mente sã num corpo são), contudo, este artigo tem como objetivo refletir sobre os custos psicológicos advindo das medidas de combate ao COVID-19 para a saúde mental dos trabalhadores.

As medidas de distanciamento físico, isolamento, o fechamento de escolas e locais de trabalho, além de outras medidas recomendadas pelos órgãos de saúde pública podem ter sido eficazes no combate a pandemia do COVID-19, contudo, ocasionou uma série de custos psicológicos pós-pandêmicos e o aumento de denúncias de assédio moral institucional, inclusive cyberbullying.

Este artigo busca refletir sobre estas importantes questões e entender como as empresas podem adotar medidas de combate ao assédio moral institucional e prevenir tais riscos psicossociais no cenário pós-pandêmico.

* Doutora e Mestre em Direito das Relações Sociais (PUC-SP), Professora Convidada de Direito do Trabalho do Curso FGV Direito RJ. Professora de Direito do Trabalho do curso de Graduação do Mackenzie/SP. Conselheira da AATSP. Advogada trabalhista. Autora do Manual de Direito do Trabalho, 6ª edição, Editora Saraiva, 2022.



2 A EPIDEMIA OCULTA: SAÚDE MENTAL NA ERA COVID-19 E O AUMENTO DE CASOS DE ASSÉDIO

No Brasil, desde que foram detectadas as primeiras pessoas infectadas em Wuhan, na China, até o primeiro caso detectado no Brasil foram pouco mais de dois meses (26 de fevereiro de 2020).

Em 20 de março de 2020, o Brasil declarou Estado de Calamidade Pública até o dia 31 de dezembro do mesmo ano de 2020, por força do Decreto Legislativo n. 06. Desde então, o governo publicou diversas medidas provisórias para regular os impactos da pandemia da Covid-19 nos contratos vigentes de trabalho.

A prestigiada revista do mundo da saúde “The Lancet” aponta em interessante artigo sobre os impactos psicológicos da quarentena que os principais estressores durante a quarentena são: i) duração da quarentena ou do lockdown; ii) medo de ser infectado ou ter alguém da família infectado; iii) frustração e depressão por estar confinado, com redução de contato social e física e sem rotina; iv) insuficiência de fornecimento de comida, medicamentos e outros serviços essenciais e v) informação inadequada, incerta ou excessiva (tradução nossa) ¹.

Aponta também os principais estressores pós quarentena: i) problemas financeiros e desemprego e ii) estigma e discriminação, inclusive com comentários críticos de colegas e vizinhos (tradução nossa) ².

Quanto ao excesso de informações, a comunidade médica é unânime que este pode ser um estressor. Manter-se informado é importante, mas o excesso de informações pode gerar preocupação excessiva e injustificada, elevando os níveis de ansiedade e gerando transtornos mentais.

¹ BROOKS, Samantha K, Rebecca K Webster, Louise E Smith, Lisa Woodland, Simon Wessely, Neil Greenberg, Gideon James Rubin. **O impacto psicológico da quarentena e como reduzi-lo**: rápida análise das evidências (tradução nossa). Disponível em: [https://www.thelancet.com/pdfs/journals/lancet/PIIS0140-6736\(20\)30460-8.pdf](https://www.thelancet.com/pdfs/journals/lancet/PIIS0140-6736(20)30460-8.pdf). Acesso em: 22 maio 2022.

² BROOKS, Samantha K, Rebecca K Webster, Louise E Smith, Lisa Woodland, Simon Wessely, Neil Greenberg, Gideon James Rubin. *Op. cit.*

A infomeia é definida como a sensação de aflição e pânico que se instala na população devido a quantidade de informações e desinformação na mídia³.

A Organização Mundial de Saúde reconheceu este problema e está estabelecendo parcerias e colaborações para apoiar a resposta à infodemia por meio da criação de recursos globais para verificar fatos e controlar a desinformação, medir e analisar a infodemia, sintetizar evidências, traduzir conhecimentos, comunicar riscos, envolver a comunidade e amplificar as mensagens⁴.

Alexandre Loch, psiquiatra coordenador de pesquisas do Hospital das Clínicas de São Paulo alerta que cada um brasileiro com Covid, haverá outros 40 (quarenta) trabalhadores com doenças psiquiátricas por conta da pandemia⁵.

Os pesquisadores do Reino Unido apontaram, ainda, para o grande risco de desenvolvimento de estresse pós-traumático entre os pacientes curados da Covid-19⁶.

Segundo a referida pesquisa, os reflexos na saúde mental são: cerca de um terço dos pacientes desenvolveram estresse pós-traumático. Além disso, 15% deles reportaram sintomas de depressão até um ano após a recuperação da doença e outros 15% informaram fenômenos diversos, como problemas de sono ou de memória, mudanças repentinas de humor e cansaço constante.

³ INFODEMIA: fluxo de informações pode afetar saúde mental em tempos de pandemia de Covid-19. Gntech notícias. Brasil, 23/04/2020. Disponível em: <https://gntech.med.br/blog/post/infodemia-saude-mental-pandemia>. Acesso em: 01 maio 2022.

⁴ COMO a infodemia pode afetar a saúde. **Estadão summit saúde**. Brasil, 27/04/2020. Disponível em: <https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,oms-combate-uma-epidemia-alem-do-coronavirus-uma-infodemia,70003189336>. Acesso em: 10 maio 2022.

⁵ PARA cada um brasileiro com Covid, haverá outros 40 (quarenta) trabalhadores com doenças psiquiátricas por conta da pandemia. Huffpost. Brasil, 09 de maio de 2020. Disponível em: https://www.huffpostbrasil.com/entry/transtornos-mentais-covid_br_5eb63a4fc5b6c3bd86ff4f42. Acesso em: 15 maio 2022.

⁶ DELÍRIOS, depressão e estress pós traumático: estudo britânico alerta para efeitos do Covid -2019. **Globo: extra digital**. Brasil, 22/05/2022. Disponível em: <https://extra.globo.com/noticias/coronavirus/delirios-depressao-estresse-pos-traumatico-estudo-britanico-alerta-para-efeitos-da-covid-19-24440434.html>. Acesso em: 01 jun. 2020.

Pesquisa na China apresentada por pesquisadores da Universidade Médica Naval de Shanghai, mostra que até 20% da população após o fim da quarentena do Covid já apresenta sinais de síndrome do estresse pós traumático (TSPT). Este tipo de transtorno mental costuma emergir após situações como guerras, desastres naturais e pandemias, embora também possa atingir pessoas que passaram por experiências negativas em nível individual⁷.

A preocupação com os custos psicológicos da pandemia é noticiada por vários veículos de imprensa no Brasil: *Veja Saúde*: a epidemia oculta: a saúde mental na era Covid⁸, *Uol notícias*: Psiquiatras alertam para 'tsunami' de problemas saúde mental na pandemia⁹; *Globo- Bem estar*: OMS alerta para crise global de saúde mental devido à pandemia de Covid-19¹⁰.

As diversas matérias na mídia citadas acima, alertam para possível epidemia oculta de transtornos mentais advindos como custos psicológicos das medidas adotadas no país para combate ao vírus.

Mas não é só, os jornais também vêm noticiando o aumento de denúncias de assédio moral durante a pandemia, o que tem feito aumentar o número de ações trabalhistas também.

Segundo o jornal G1, denúncias por assédio moral crescem 51,4% na cidade de São Paulo e região metropolitana durante a pandemia. Em todo o estado de São Paulo, houve um crescimento de

⁷ OLIVETO, Paloma. Quarentena pode desencadear estresse pós traumático. **Correio Braziliense**. Brasil, 22/03/2020. Disponível em:

https://www.correio braziliense.com.br/app/noticia/ciencia-e-saude/2020/03/22/interna_ciencia_saude,835885/quarentena-pode-desencadear-estresse-pos-traumatico-especialistas.shtml. Acesso em: 20 maio 2022.

⁸ BIERNATH, André. A epidemia oculta: saúde mental na era Covid-19. **Revista Veja Saúde**. Brasil, 18 de maio de 2022. Disponível em: <https://saude.abril.com.br/mente-saudavel/a-epidemia-oculta-saude-mental-na-era-da-covid-19/> Acesso em: 25 maio 2022.

⁹ ROXBY, Philippa. Psiquiatras alertam para 'tsunami' de problemas de saúde mental na pandemia. **Uol notícias**. Brasil, 17/05/2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/bbc/2020/05/17/psiquiatras-alertam-para-tsunami-de-problemas-de-saude-mental-na-pandemia.htm> Acesso em 20 maio 2022.

¹⁰ OMS alerta para crise global de saúde mental devido à pandemia de Covid-19. **Jornal Globo Bem Estar**. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/05/14/oms-alerta-para-crise-global-de-saude-mental-devido-a-pandemia-de-covid-19.ghtml>. Acesso em: 01 maio 2022.



28,9% nos registros por assédio moral - passando de 1.155 para 896 denúncias¹¹.

Segundo o site Metoo Brasil, assédio volta a crescer no Brasil durante a pandemia e afirma que os dados da consultoria de gestão de riscos e compliance ICTS Protiviti (que recebe denúncias de empresas) mostram que o distanciamento do home office não diminuiu os casos de assédio moral e sexual¹².

No próximo tópico, será estudado o fenômeno do assédio moral e como o aumento de casos durante a pandemia demonstra uma séria violação dos direitos fundamentais dos empregados à saúde mental.

3 O ASSÉDIO MORAL INTERPESSOAL E INSTITUCIONAL COMO PRÁTICA VIOLADORA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À SAÚDE MENTAL DOS TRABALHADORES

Preliminarmente, é importante distinguir assédio moral interpessoal de assédio moral institucional.

Gosdal e Soboll, explicam que a expressão assédio moral interpessoal foi utilizada por tais autores somente para diferenciar do assédio moral institucional:

o assédio moral interpessoal normalmente tem como alvo pessoas, ou pequenos grupos de indivíduos específicos. Já o assédio moral organizacional, orienta-se a alvos que não são específicos, mas são

¹¹ LEITE, Isabela. Denúncias por assédio moral crescem 51,4% na pandemia na Grande SP e na Baixada Santista, segundo MPT. **Jornal Globo**. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2022/02/16/denuncias-por-assedio-moral-crescem-514percent-na-pandemia-na-grande-sp-e-na-baixada-santista-segundo-mpt.ghtml>. Acesso em: 10 maio 2022.

¹² ASSÉDIO moral volta a crescer no país durante a pandemia. **Me Too Brasil**. Disponível em: <https://metoobrasil.org.br/artigos/assedio-volta-a-crescer-no-pais-durante-a-pandemia#>. Acesso em: 22 maio 2022.

determináveis, podendo alcançar grande parte dos trabalhadores da empresa.¹³

O termo assédio moral institucional vem sendo utilizado na doutrina e jurisprudência trabalhista brasileira como sinônimo de assédio moral coletivo, assédio moral organizacional, gestão por *stress* ou *straining*.

O primeiro caso de assédio moral institucional reconhecido no Brasil foi da Ambev (Companhia Brasileira de Bebidas S.A.), no qual o Ministério Público do Trabalho do Rio Grande do Norte teve reconhecido o seu pedido de danos morais coletivos perante o Tribunal da 17ª Região em 23/08/2006.

Em 2003, *Einarsen et al.*¹⁴ publicaram uma obra sobre a visão europeia do assédio moral e apresentaram uma importante distinção entre o conceito de *bullying* interpessoal e *bullying* institucional (termos utilizados pelos autores: *work related bullying versus person related bullying*).

Einarsen, Hoel, Zapf e Cooper chegam a afirmar que “no assédio moral institucional não é dirigida nenhuma tarefa para um indivíduo específico, por isso se trata de uma forma **despersonalizada de assédio**”¹⁵ (grifo nosso).

Nessa linha de pensamento, Gosdal e Soboll ressaltam que no assédio moral institucional as interações são indiretas:

há situações em que os administradores, individual ou coletivamente, executam estruturas e procedimentos organizacionais que podem atormentar, abusar ou até mesmo explorar os empregados. Portanto, bullying, nesses casos, não se refere estritamente a interações interpessoais, mas antes a interações indiretas entre o indivíduo e a administração da empresa.¹⁶

¹³ GOSDAL, Thereza Cristina; SOBOLL, Lis Andrea (Org.). **Assédio moral interpessoal e organizacional**: um enfoque interdisciplinar. São Paulo: LTr, 2009, p. 28.

¹⁴ EINARSEN, S. *et al.* The concept of bullying at work: the european tradition. *In*: (Ed.). **Bullying and emotional abuse in the workplace**: international perspectives in research and practice. London: Taylor and Francis, 2003, p. 3-30.

¹⁵ EINARSEN *et al.*, *Op. cit.*, p. 3-30.

¹⁶ GOSDAL, Thereza Cristina; SOBOLL, Lis Andrea (Org.). *Op. cit.*, p. 19.

Logo, o assédio moral pode ser estudado de forma subjetivista (assédio moral interpessoal) ou objetivista (assédio moral institucional). No assédio moral interpessoal há sempre envolvidas pelo menos duas partes, ou seja, o agressor (assediador) e a vítima (assediado). Os assediadores podem ser múltiplos (por exemplo: equipe contra o chefe) ou os assediados podem ser múltiplos (por exemplo: o chefe contra a equipe toda). Esse último tipo de assédio de grupos é conhecido nos EUA como *gang bullying*.

No assédio moral institucional, o agressor é a própria pessoa jurídica que, por meio de seus administradores, utiliza-se de uma política de gestão desumana para aumentar os seus lucros criando uma verdadeira cultura institucional de humilhação.

Gosdal e Soboll definem o assédio moral institucional como:

um processo contínuo de hostilidades, estruturado via política organizacional ou gerencial, que tem objetivo imediato aumentar o lucro da empresa. Pode ser direcionado para todo o grupo indiscriminadamente ou para alvos determinados¹⁷.

Araújo foi pioneira na seara jurídico trabalhista a trazer uma definição de assédio moral institucional, nomeado pela autora como organizacional¹⁸.

O conceito proposto por Araújo é inovador no sentido de ser baseado na obra de Foucault e defender que o assédio moral é uma sanção normalizadora da sociedade disciplinar empresarial:

o conjunto de condutas abusivas, de qualquer natureza, exercício de forma sistemática durante certo tempo, em decorrência de uma relação de trabalho, e que resulte no vexame, humilhação ou constrangimento de uma ou mais vítimas com a finalidade de se obter o engajamento subjetivo de todo o grupo às políticas e metas da administração, por meio da ofensa e seus direitos fundamentais, podendo resultar em danos morais, físicos e psíquicos.

¹⁷ GOSDAL, Thereza Cristina; SOBOLL, Lis Andrea (Org.). *Op. cit.*, p. 19.

¹⁸ ARAÚJO, *Op. cit.*, p. 61.



Quanto à forma de manifestação do assédio moral organizacional, Araújo defende que este pode ser manifestar nas mais diversas formas:

Longe do que pode fazer crer, o assédio moral organizacional não se restringe à modalidade do assédio moral vertical descendente, ele também se expressa nas mais diversas direções, apresentando-se sobre a roupagem do assédio moral horizontal e vertical ascendente. Essa situação decorre da pulverização do exercício do poder em todos os níveis da empresa. Os colaboradores, se colocados diante de um membro da equipe improdutivo ou de baixa produtividade, podem assumir condutas abusivas com a finalidade de pressionar o dissidente a assumir os níveis de produção e qualidade exigidos pela administração. Esse é o grande êxito dos Círculos de Qualidade Total e da divisão do trabalho em equipes. O grupo de trabalhadores é levado a se colocar na posição do verdadeiro empreendedor, crendo-se realmente participante das decisões da empresa. Pelo mesmo motivo, pode-se originar um assédio moral vertical ascendente, em que a empresa omissa em relação ao problema nada mais faz que se aliar aos subordinados agressores e pressionar o chefe imediato para que assuma o comprometimento por ela exigido, demonstrando liderança (mesmo que não tenha recebido qualquer treinamento para esse fim) e atingindo as metas da administração.¹⁹

Gosdal e Soboll também defendem que o conceito pioneiro acima proposto por Araújo é amplo e não deveria ser adotado para configurar o assédio moral institucional, *entendimento este do qual comungamos*, vejamos nas próprias palavras das autoras:

É importante o conceito trazido pela autora, que intitula sua dissertação de mestrado de “assédio moral organizacional” e destaca sua dimensão coletiva de modo conceitual pela primeira vez em pesquisas brasileiras. Contudo, entendemos muito amplo o conceito proposto. Para a autora todo assédio que não for meramente interpessoal, é organizacional, o que inclui situações que não há uma política deliberada da empresa que configura assédio, mas a empresa permite o assédio, porque escolhe chefias e líderes assediadores. De acordo com o conceito da autora, todo assédio que não seja fundado em questões totalmente alheias a empresa, é organizacional. O que inclui no conceito situações em que não há uma política deliberada da empresa ou do gestor configuradora do assédio.²⁰

¹⁹ ARAÚJO, *Op. cit.*, p. 85.

²⁰ GOSDAL, Thereza Cristina; SOBOLL, Lis Andrea (Org.). *Op. cit.*, p. 34.



Gosdal e Soboll trazem também importante reflexão, da qual estamos totalmente de acordo, qual seja:

em geral, os autores identificam uma dimensão coletiva para o assédio moral, mas não chegam à conclusão que a empresa pode ser mais que simplesmente tóxica, ou simplesmente permissiva com relação ao assédio, para ser promotora de tais práticas²¹. (grifo nosso).

Zabala, psicólogo e administrador de RH, afirma que o assédio moral não é somente um problema do indivíduo, mas um problema da organização do trabalho (a toxidade organizacional). Nesse sentido, essas empresas são consideradas tóxicas, uma vez que trabalhar nelas prejudica a saúde dos trabalhadores²².

Hirigoyen reconhece que a empresa pode ser autora de práticas assediadas com objetivos maquiavélicos: “quando o fim justifica os meios e ela se presta a tudo, inclusive a destruir os indivíduos, se assim vier a atingir seus objetivos”²³.

Nessa linha de pensamento, no direito comparado português, R. Pereira defende também que o *mobbing* institucional é:

parte de uma estratégia de gestão de recursos humanos, na esteira das novas formas de organização do trabalho – medidas aplicáveis a todo ou parte do universo de trabalhadores, com vista à implementação de determinados procedimentos ou à proibição de certos comportamentos, visando-se atingir como tal melhores resultados produtivos.²⁴

Eberle enfatiza o papel do discurso organizacional no assédio moral institucional:

os abusos são, geralmente, nos casos de assédio moral organizacional, envoltos de um discurso organizacional capaz de justificar tais práticas

²¹ GOSDAL, Thereza Cristina; SOBOLL, Lis Andrea (Org.). *Op. cit.*, p. 36.

²² ZABALA, Iñaki Piñuel y. **Mobbing**: como sobreviver ao assédio psicológico no trabalho. São Paulo: Loyola, 2003.

²³ HIRIGOYEN, *Op. cit.*, p. 98.

²⁴ PEREIRA, R. *Op. cit.*, p. 175-176.

como necessárias e úteis, em nome dos valores relevantes na empresa e da sobrevivência organizacional, com tendência à naturalização da violência.²⁵

Do ponto de vista jurídico, não há como deixar de reconhecer a existência do assédio moral institucional como espécie distinta do assédio moral interpessoal, como a face despersonalizada do assédio.

Durante meu doutorado na PUC/SP convertida em livro²⁶ propus o seguinte conceito de assédio moral institucional:

- 1) ofensa ao direito fundamental à saúde no ambiente de trabalho – não é necessária a prova do dano psíquico coletivo, mas este pode ser facilmente identificado por psicólogos e psiquiatras como síndrome loco-neurótica (SLN) ou síndrome do assédio moral institucional;
- 2) atos inseridos dentro da política institucional da empresa – os atos de ofensa à dignidade humana dos trabalhadores são inseridos na política institucional da empresa por meio de diversos modelos de gestão: administração por estresse, administração por injúria, *bossing*, *straining*, dentro outros.
- 3) presença do caráter despersonalizado do assédio – os atos não serão dirigidos a pessoas ou grupo específicos, mas sim à coletividade dos trabalhadores de um setor da empresa ou de toda a empresa. Portanto, não há presença de alvos específicos, embora determináveis e;
- 4) o agressor é a empresa – o agressor é a própria pessoa jurídica (acionistas) que por meio de seus administradores (conselheiros e diretores) se utiliza de uma política de gestão desumana para atingir objetivos, em geral de fins econômicos, não sendo necessária a prova da intenção dolosa na prática do ato, uma vez que faz parte de uma estratégia de administração da empresa.

Christophe Dejourns apontou o assédio moral como um risco psicossocial do trabalho. Ele foi pioneiro ao defender que a sociedade

²⁵ EBERLE, André Davi *et al.* Assédio moral organizacional: esclarecimentos conceituais e repercussões. *In:* GOSDAL, Thereza Cristina; SOBOLL, Lis Andrea Pereira (Org.). **Assédio moral interpessoal e organizacional**. São Paulo: LTr, 2009, p. 27.

²⁶ CALVO, Adriana. **O direito fundamental à saúde mental: o combate ao assédio moral institucional**. São Paulo: LTr, 2014.

pós-industrial liberta os movimentos do trabalhador da correia taylorista de produção, contudo exige total integração da sua mente e da sua alma.

Lampoglia defende que todos ganham com a empresa psicossocialmente saudável na qual existe principalmente inteligência colaborativa:

a colaboração é uma capacidade composta que emerge do domínio das capacidades de Inteligência Socioemocional. A lealdade em equipe é inquestionável. Quando uma equipe colabora, encontram-se soluções que integram a sabedoria da equipe. Isso exige um maior comprometimento porque se deve investir tempo para que se escutem uns aos outros, para que pensem detalhadamente nas situações e em coordenar a execução das soluções com genuíno respeito uns pelos outros.²⁷

Lamentavelmente, os psiquiatras e os psicólogos têm reconhecido o aumento de casos de denúncias de assédio no cenário pós-pandêmico e acusam algumas empresas de ter imposto políticas institucionais neoliberais (inclusive com aumento de metas) durante a pandemia.

Dentro deste cenário preocupante, é primordial conhecer como o ordenamento jurídico nacional e internacional tutelam o direito fundamental à saúde.

4 A TUTELA JURÍDICA DA SAÚDE MENTAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL E INTERNACIONAL

A Organização Mundial de Saúde define saúde como um “estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não somente a ausência de afecções ou enfermidades”²⁸.

²⁷ LAMPOGLIA, Marco Antônio. **Empresas psicossocialmente saudáveis**. Disponível em: http://www.blogrhpositivo.com.br/Artigos/psico_230113.asp. Acesso em: 10 jan. 2022.

²⁸ CONSTITUIÇÃO da Organização Mundial da Saúde (OMS/WHO) - 1946. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos – USP. Disponível em:

A Organização Mundial de Saúde esclarece que não há uma definição “oficial” de saúde mental, uma vez que diferenças culturais, julgamentos subjetivos e teorias relacionadas concorrentes afetam o modo como a saúde mental é definida²⁹.

O conceito de saúde mental é mais amplo que a ausência de transtornos mentais. Em psiquiatria e em psicologia prefere-se falar em transtornos mentais e não em doença, isso porque apenas poucos quadros clínicos mentais apresentam todas as características de uma doença no sentido tradicional do termo – isto é, o conhecimento exato dos mecanismos envolvidos e suas causas explícitas. O conceito de transtorno, ao contrário, implica um comportamento diferente, desviante, “anormal”³⁰.

O Dr. Lorusso foi o primeiro psiquiatra a definir saúde mental como:

equilíbrio emocional entre o patrimônio interno e as exigências ou vivências externas. É a capacidade de administrar a própria vida e as suas emoções dentro de um amplo espectro de variações sem, contudo, perder o valor do real e do precioso. É ser capaz de ser sujeito de suas próprias ações sem perder a noção de tempo e espaço. É buscar viver a vida na sua plenitude máxima, respeitando o legal e o outro.³¹

Segundo a enciclopédia livre Wikipédia, a saúde mental (ou sanidade mental) é:

um termo usado para descrever um nível de qualidade de vida cognitiva ou emocional ou a ausência de uma doença mental. Na perspectiva da psicologia positiva ou do holismo, a saúde mental pode incluir a

<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>. Acesso em: 1 mar. 2022.

²⁹ SECRETARIA DA SAÚDE. **Definição de saúde mental**. Disponível em: <http://www.saude.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=1059>. Acesso em: 1 abr. 2022.

³⁰ COSTA, Adriana Cajado. **Psicanálise e saúde mental**: a análise do sujeito psicótico na instituição psiquiátrica. São Luis: EDUFMA, 2009, p. 4.

³¹ COSTA, Adriana Cajado. *Op. cit.*, p. 5.

capacidade de um indivíduo de apreciar a vida e procurar um equilíbrio entre as atividades e os esforços para atingir a resiliência psicológica.³²

A Convenção 155 da OIT de 1981, ratificada pelo Brasil em 1992, afirma que

a saúde, em relação ao trabalho, abrange não só a ausência de afecções ou de doença, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene do trabalho³³.

O art. 225 da Constituição Federal brasileira prevê que o meio ambiente deve proporcionar às pessoas uma sadia qualidade de vida. Se o meio ambiente do trabalho integra o meio ambiente geral (art. 200, inciso VIII, da CF), também na empresa deve o trabalhador encontrar condições que lhe assegurem uma boa qualidade de trabalho.

A Convenção 155 da OIT traz a obrigação de formulação, implementação e revisão periódica da política nacional de saúde e segurança no trabalho, por meio da participação plena de todos os níveis de empregadores, trabalhadores e suas respectivas organizações.

A Convenção 155 da OIT define as responsabilidades institucionais, os direitos dos empregados e trabalhadores e realça a necessidade de informação, educação, treinamento dos trabalhadores.

Desta forma, recomendável que os protocolos de saúde ocupacional sejam elaborados dentro de um processo de negociação coletiva ou de concertação social, baseados nos princípios da prevenção e da precaução, a fim de evitar ou de refrear a potencial propagação de riscos ocupacionais (artigo 19, “e” e 20 da Convenção nº 155 da OIT).

³² WIKIPÉDIA. **Saúde mental**. Disponível em:
http://pt.wikipedia.org/wiki/Sa%C3%BAde_mental. Acesso em: 02 maio 2022.

³³ CONVENÇÕES da OIT. Disponível em:
http://www.mte.gov.br/seg_sau/pub_cne_convencoes_oit.pdf. Acesso em: 10 maio 2022.

O princípio da precaução preceitua o agir de forma antecipada, a tomada de medidas amplas, que possam evitar a ocorrência de possível ameaça à saúde e segurança no trabalho.

Precaução é um comportamento de cautela, que visa precaver-se para evitar um possível risco, ainda que indefinido, procurando reduzir o potencial danoso oriundo do conjunto de atividade. Portanto, o princípio da prevenção relaciona-se com a adoção de medidas que corrijam ou evitem danos previsíveis.

A Recomendação 164 da OIT de 1981 trata do estresse relacionado ao trabalho (item II, 3, letra “e”):

Relativamente aos diferentes setores da atividade econômica e dos diferentes tipos de trabalho e com fundamento no princípio da prioridade da eliminação de riscos na fonte, medidas devem ser tomadas pela política pública referida no art. 4 da Convenção, particularmente nos seguintes campos: [...] (e) *Prevenção de estresse prejudicial ao físico ou à mente, relacionado a condições de trabalho* (tradução livre nossa).

A Convenção 187 (ainda não ratificada pelo Brasil) e a respectiva Recomendação 197, ambas de 2006, reiteram a importância do estabelecimento da política, do sistema e do programa nacionais nesse campo, além de reforçarem a importância da cultura de prevenção em matéria de saúde e segurança no trabalho³⁴.

No mesmo sentido, a NR-1 da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia (nova redação conferida pela Portaria nº 6.730/2020) estabelece que os empregadores devem implementar medidas de prevenção, ouvidos os trabalhadores e que os empregadores devem evitar os riscos ocupacionais que possam ser originados no trabalho, bem como classificar os riscos ocupacionais para determinar a necessidade de adoção de medidas de prevenção.

³⁴ SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Trabalho e saúde mental na visão da OIT. **Revista Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 51, n. 81, p.489-526, jan./jun.2010.



A participação dos trabalhadores pode ocorrer por intermédio de seus representantes nas Comissões Internas de Prevenção de Acidentes (CIPA), regulamentadas nos termos da NR-5.

Por fim, não podemos deixar de citar a última convenção aprovada pela OIT: a convenção 190 violência e o assédio no mundo do trabalho.

A Convenção nº 190, acompanhada pela Recomendação nº 206, são sem dúvida, os documentos internacionais mais importantes para guiar os estados membros na eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho.

Antes da Convenção nº 190 da OIT havia uma enorme lacuna nas normas internacionais sobre o conceito de violência e assédio. Diversas normas da OIT em outras convenções se referiam à assédio, violência e outras ameaças, contudo, não definiam tais institutos jurídicos.

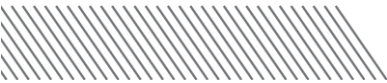
Pela primeira vez, as normas internacionais de trabalho definem o que constitui violência e assédio no local de trabalho, e quais medidas preventivas e protetivas os governos e empregadores devem empreender em colaboração com as organizações de trabalhadores para enfrentá-lo.

Enfim, neste tópico restou demonstrando que o ordenamento jurídico nacional e internacional possui ampla regulamentação sobre o direito fundamental à saúde e traz inúmeras recomendações jurídicas para todos os atores sociais implementarem de forma conjunta e negociada programas de prevenção e precaução para minimizar os riscos à saúde dos trabalhadores no cenário pós-Covid.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No cenário pós-covid 19, as empresas brasileiras estão preocupadas com os riscos e as responsabilidades que terão que assumir ao receberem seus empregados de volta ao trabalho presencial.

Alguns empregados retornam ao trabalho dentro do estabelecimento do empregador nitidamente doentes, devido ao nítido





aumento de casos de transtornos mentais devido ao medo, ansiedade e até pânico vividos durante a pandemia.

Os casos de assédio moral – seja interpessoal ou institucional dispararam durante a pandemia e infelizmente não tendem a diminuir neste início de cenário pós-pandêmico.

A dura verdade é a maioria das empresas se preocupou somente com protocolos empresariais de combate ao coronavírus, tais como o uso de álcool gel, máscaras, dentre outros e se esqueceu de adotar políticas de prevenção da saúde mental dos trabalhadores.

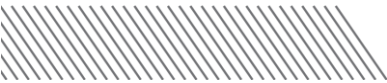
Ainda mais preocupante é o fato de que algumas empresas implementaram programas de combate empresariais de forma unilateral, sem consulta aos trabalhadores e às vezes sem consulta aos órgãos internos responsáveis gestão de riscos ocupacionais.

Os princípios constitucionais da redução progressiva dos riscos (art. 7º, inciso XXII) e da conciliação como instrumento de pacificação social (preâmbulo da Carta Magna) são diretrizes importantes para nortear os empregados na busca de soluções de prevenção que atendam a saúde de forma ampla (física, mental e bem-estar social).

No cenário pós-pandêmico, mais do que nunca, todos os atores sociais (empresa, empregado e governo) devem pautar suas decisões nos princípios da prevenção e da precaução durante o mapeamento dos riscos psicossociais, conforme incisos II, III, IV e V do § 1º do art. 225 da CF.

O direito à saúde é o gênero do qual o direito à saúde do trabalhador é espécie, portanto, a saúde, seja física ou mental, é um direito humano fundamental e, como tal, é inalienável, imprescritível e irrenunciável.

Urge que todos os atores sociais busquem soluções dentro do espírito de concertação social e do pacto social para regular melhor as formas de combate aos riscos ambientais psicossociais presentes e futuros advindas do cenário pós-pandêmico (Convenções 98 e 154 da OIT).



Capítulo 15

EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIAIS DO TRABALHO:

A APLICAÇÃO DO DIREITO À DESCONEXÃO COMO FORMA DE PRESERVAR A SAÚDE MENTAL DOS TELETRABALHADORES E EVITAR O RETROCESSO SOCIAL

RITA DE CÁSSIA ANDRIOLI BAZILA PERON*

CAMILLA MARTINS DOS SANTOS BENEVIDES**

MARIA RAQUEL DUARTE***

* Advogada. Professora na UNESPAR (Universidade Estadual do Paraná). Doutora em Direito do trabalho, empresa, autonomia privada e tutela dos direitos na perspectiva europeia e internacional pela Università degli Studi di Roma La Sapienza, revalidado pela USP. Mestre pela PUCPR em Direito Econômico e Socioambiental. Pós-Graduada em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, também pela PUCPR. Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Maringá - UEM. Email: ritabazila@gmail.com;

** Advogada e Professora. Doutoranda em Direito em regime de cotutela na Università degli Studi di Roma "La Sapienza" e Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Mestre em Direitos Humanos e Políticas Públicas e Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho pela PUC/PR. E-mail: camilla.benevides1@gmail.com;

*** Advogada e Professora. Doutoranda em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI (2013). Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidad de Alicante - Espanha/ES (2013). Pós-Graduada em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho - UNIDERP/LFG (2010), Pós-Graduada em Direito Previdenciário pelo CESUSC (2007), Pós-Graduada em Pós-Graduada em Direito Civil pela Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC (2003). Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI (1998). E-mail: mrduarte.adv@gmail.com;



1 INTRODUÇÃO

O direito à saúde e a segurança é um direito adquirido pelos trabalhadores ao longo dos anos e consolidado em nossa Carta Magna. Existem diversas normas regulamentadoras para que esse direito seja garantido e efetivado.

Ocorre que, com o advento da 4ª Revolução Industrial e com a chegada da pandemia do coronavírus, a forma de prestação de serviços se modificou tanto, que o modelo tradicional de labor já não é mais a única regra. Os trabalhadores têm exercido o seu labor cada vez mais longe do local de trabalho e “dos olhos” do empregador. É o caso do teletrabalho.

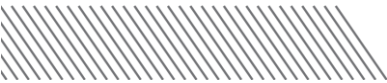
Esse novo modo de prestação de serviços dificulta muito a aplicação das normas de saúde e segurança, pois o empregador não tem mais o controle do local de trabalho e do empregado. Pensando que as normas de saúde e segurança do trabalho foram elaboradas e editadas com base no modelo tradicional de trabalho, pode-se observar a grande dificuldade de sua efetividade no caso dos teletrabalhadores.

Além da não aplicabilidade plena dos direitos já existentes, surgem também novos desafios com essa realidade tecnológica. Os trabalhadores têm cada vez mais dificuldade de se desconectar do trabalho, o que ocasiona doenças físicas e principalmente mentais.

Nesse sentido, são necessárias novas formas de controle e de proteção a esses trabalhadores. Uma forma muito eficaz é a aplicação do direito à desconexão.

Portanto, esse trabalho se propõe a analisar como o direito à desconexão pode ser um instrumento válido na efetivação do direito à preservação da saúde mental dos teletrabalhadores como forma de evitar o retrocesso social.

O direito à desconexão será apresentado como um meio de evitar o retrocesso do direito à saúde mental do trabalhador, que já encontra proteção no ordenamento, mas que, devido às mudanças tecnológicas e sociais não está sendo efetivado na prática, deixando milhares de trabalhadores desamparados, mesmo que tenham proteção legal.





2 EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIAIS DO TRABALHO

Os direitos sociais, incluindo-se aí o direito à saúde mental do trabalhador, são direitos permeados de debates e dúvidas quanto à sua efetividade, quanto aos meios necessários para que seja aplicado na prática. Sendo assim, são necessárias algumas considerações breves sobre a temática, antes de se passar ao tema central deste artigo.

Com relação aos termos aplicabilidade, eficácia e efetividade são necessárias algumas considerações. A eficácia pode ser dividida entre eficácia jurídica e eficácia social. A eficácia jurídica está atrelada à aplicabilidade e a eficácia social à efetividade.

Segundo Flávia Piovesan: “A aplicabilidade corresponde à noção de realizabilidade normativa, ou executoriedade das diferentes normas em vigor. Isto é, a aplicabilidade está relacionada com a possibilidade de aplicação da norma.”¹

O conceito de efetividade é dado por Luiz Roberto Barroso como sendo:

a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social.²

Portanto, uma norma eficaz é sempre aplicável, mas isso não garante que ela vai alcançar sua eficácia social, sua efetividade, mesmo que a norma jurídica deva ser revestida das duas eficácias, pois ambos os aspectos são indispensáveis à realização do direito.³

¹ PIOVESAN, Flávia C. **Proteção Judicial contra Omissões Legislativas**: Ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 51.

² BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas**: limites e possibilidades da Constituição Brasileira. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 300.

³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 238.

Os direitos fundamentais são elencados em gerações⁴ ou dimensões⁵, que podem variar de número, dependendo da classificação doutrinária utilizada. Porém, existe certo consenso entre os doutrinadores quanto à classificação dos direitos sociais como sendo de segunda geração/dimensão.

Na primeira geração estão os direitos de liberdade (civis e políticos) e na segunda geração os direitos relativos à igualdade (direitos sociais, culturais, econômicos e coletivos).⁶

Existe discussão doutrinária sobre a aplicabilidade desses direitos, sendo defendido por alguns que a aplicabilidade dos direitos de primeira geração seria imediata, pois demandariam somente prestações negativas do Estado, enquanto os de segunda geração demandariam necessariamente ações positivas Estatais para sua efetivação.⁷

Entretanto, pode-se dizer que tanto os direitos sociais quanto os civis e políticos demandam prestações negativas e positivas do Estado, Flávia Piovesan afirma que é “equivocada e simplista” a visão dos direitos sociais restritos a prestações positivas, e de que os direitos civis e políticos demandariam prestações negativas, ou a mera abstenção estatal. Nesse sentido dá o exemplo do custo do aparato para manter a segurança pelo Estado, garantindo a liberdade e propriedade dos cidadãos, aparato esse que gera custos e políticas públicas direcionados à sua implementação.⁸

No mesmo sentido, Paulo Bonavides afirma que os direitos fundamentais sociais não apresentam qualquer diferenciação quanto à aplicabilidade em relação aos direitos civis e políticos, sendo direitos fundamentais de aplicabilidade imediata.⁹

Assim, pode-se dizer que quanto aos direitos sociais, aí incluso o direito à saúde mental do trabalhador, deve ser observada sua

⁴ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 29. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014, p. 574-609.

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, p. 45.

⁶ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.*, p. 574-609.

⁷ Nesse sentido ver: SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 81-82.

⁸ PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 175.

⁹ BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.*, p. 632.

aplicabilidade e efetividade da mesma forma que os direitos individuais, tendo, portanto, eficácia imediata, nos termos do § 1º, do art. 5º da Constituição brasileira de 1988.

O referido dispositivo afirma que: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.” A garantia de aplicação imediata é para os direitos fundamentais de forma geral, incluindo-se aí os direitos sociais, pois não há restrição aos direitos fundamentais individuais.¹⁰

Sendo assim, pode-se dizer que o direito à saúde mental dos trabalhadores é de eficácia imediata, de aplicabilidade imediata. Mas sua efetividade pode não estar sendo observada na prática, no caso dos teletrabalhadores, pois as normas previstas tanto constitucionalmente quanto infra, não encontram efetividade em uma modalidade de prestação de serviços tão diferente do modelo tradicional de trabalho para os quais foram criadas.

Dessa forma, se faz necessária a garantia de efetividade das normas de proteção à saúde mental dos trabalhadores, pois de nada adianta que uma norma tenha eficácia imediata se não possui efetividade, se não está produzindo efeitos no mundo do ser.

3 SAÚDE MENTAL DOS TELETRABALHADORES

Considerando o contexto do presente estudo vamos abordar os impactos que o teletrabalho ocasiona na saúde mental dos trabalhadores, salientando a importância do direito à desconexão. Em um primeiro momento se fazem necessárias algumas considerações sobre a saúde mental dos trabalhadores.

FERREIRA E AGUILERA afirma que: “O direito à saúde, física e mental, do trabalhador no meio ambiente laboral é um direito fundamental, pois é apenas com seu cumprimento que é possível falar em trabalho digno e decente.”¹¹

¹⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 154.

¹¹ FERREIRA, Vanessa Rocha; AGUILERA, Raissa Maria Fernandez Nascimento. Os Impactos do Teletrabalho na Saúde dos Trabalhadores e o Direito à desconexão

Dada a crescente utilização do teletrabalho, a Reforma Trabalhista, incluiu um capítulo destinado a regulamentá-lo.¹² Contudo, em que pese essa nova regulamentação, os trabalhadores brasileiros ainda se encontram expostos a situações que lhes prejudicam a saúde física e mental fazendo-se necessário o direito à desconexão.

Souto Maior afirma que o direito à desconexão “pode ser traduzido como direito de não trabalhar”. O referido doutrinador esclarece que:

o não-trabalho aqui referido não é visto no sentido de não trabalhar completamente e sim no sentido de trabalhar menos, até o nível necessário à preservação da vida privada e da saúde, considerando-se essencial esta preocupação (de se desligar, concretamente, do trabalho) exatamente por conta das características deste mundo do trabalho marcado pela evolução da tecnologia, pela deificação do Mercado e pelo atendimento, em primeiro plano, das exigências do consumo.¹³

Nesse sentido afirma MELO:

O descanso e o direito a desligar-se do trabalho apresentam-se essenciais ao bem-estar físico e mental do trabalhador, importando em sua qualidade de vida e saúde, sendo essencial até mesmo a sua produtividade, importando na defesa de vários direitos constitucionais conexos, como o direito à saúde, ao lazer e ao meio ambiente sadio.¹⁴

laboral. **Revista do Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho**, v. 7, n. 1, 2021, p. 24-43. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistadtmat/article/view/7564> Acesso em: 22 abr. 2022

¹² De acordo com o novo art. 75-B da CLT, o teletrabalho é compreendido como a “[...] prestação de serviços realizadas preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, que por sua natureza, não se constituam como trabalho externo.”

¹³ MAIOR, Jorge Luiz Souto. Do Direito à desconexão do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. n. 23, Setembro, 2003, p. 310-311. Disponível em: https://juslaboris-hml.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/108056/2003_maior_jorge_direito_desconexao.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 21 maio 2022.

¹⁴ MELO, Sandro Nahmias. Teletrabalho, controle de jornada e direito à desconexão. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 8, n. 75, fev. 2019, p. 73-83. Disponível em:

Atualmente, e em especial com a ascensão significativa dessa modalidade de trabalho em face da pandemia da COVID19¹⁵, a preocupação com a saúde do trabalhador aumentou, uma vez que, conforme veremos, o arcabouço legislativo existente prestigia a não limitação da jornada desse tipo de trabalhador, exigindo, muitas vezes, que ele esteja constantemente disponível aos chamados do empregador.¹⁶

Mister esclarecer que o direito à saúde bem como o direito à Previdência Social faz parte do Sistema de Seguridade social Brasileiro e encontra previsão no art. 194 da Constituição Federal.

O estado de bem-estar físico, mental e social do trabalhador está relacionado à saúde deste. O termo “saúde do trabalhador” refere-se a um campo do saber que visa abarcar as relações entre o trabalho e o processo saúde *versus* doença do trabalhador.

A Organização Mundial da Saúde conceitua saúde como: "um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de doença ou enfermidade".¹⁷

O direito à saúde do trabalhador é Constitucionalmente assegurado, especificamente positivado no art. 7º XXII, da CF, que

<https://juslaboris-hml.tst.jus.br/handle/20.500.12178/123429>. Acesso em: 22 maio 2022.

¹⁵ “Neste sentido, no começo da pandemia, esta parecia a situação ideal: poder trabalhar de casa, sem pegar transporte e encontrar um melhor equilíbrio entre a vida pessoal e profissional. Mas com o passar do tempo, o ‘lado B’ do home office foi aparecendo para as milhões de pessoas que puderam desfrutar dessa alternativa durante a pandemia de COVID-19. Conexão ruim com a internet, computador pessoal inadequado, cadeira desconfortável, controle acentuado dos superiores para a entrega de resultados, dificuldade de realizar as mesmas tarefas longe do escritório, isolamento, estresse (e, por vezes, burnout)” (DA SILVA, Guilherme Elias. Da tentativa de proteção à saúde física à vulnerabilidade em saúde mental. **Revista Espaço Acadêmico**, v. 20, p. 28-38, 2021. Apud HUWS, U. Le Télétravail (Rapport à la Task Force Emploi, DG V, de la Commission Européenne). *Europe Sociale, Supplément*, 3/95, pp. 1-69, Luxembourg: Office des publications officielles des Communautés Européennes, 1995. Disponível em: <https://periodicos.uem.br/ojs/index.php/EspacoAcademico/article/view/57083>. Acesso em: 22 abr. 2022).

¹⁶ FERREIRA, Vanessa Rocha; AGUILERA, Raissa Maria Fernandez Nascimento. *Op. cit.*, p. 24-43.

¹⁷ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE – OMS. Disponível em: https://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf. Acesso em: 01 fev. 2022.

estabelece regras pertinentes à manutenção do meio ambiente de trabalho sadio de forma a reduzir os riscos inerentes ao trabalho.¹⁸ Ainda em âmbito Constitucional o direito à saúde também encontra previsão no art. 196 da norma citada.

Em âmbito infraconstitucional a proteção da saúde do trabalhador encontra respaldo no art. 157 da CLT e, art. artigo 19, §1º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social). O Direito à saúde também encontra amparo na Lei Orgânica da Saúde nº 8.080/90, que atribuiu à direção nacional do SUS a responsabilidade de coordenar a política de saúde do trabalhador.

No mesmo norte, mas com o lastro no Direito Ambiental, a Carta Constitucional de 1988 trata de forma expressa sobre o tema “meio ambiente” em seu art. 225 e a doutrina o relaciona à saúde do trabalhador.

Nesse sentido, dispõe NASCIMENTO:

pode-se afirmar que alguns dos princípios que regem a proteção do meio ambiente aplicam-se também ao meio ambiente laboral, principalmente o princípio da precaução, isso porque a cada dia, com a inserção de novas tecnologias no ambiente laboral, novas possibilidades de danos causados à saúde do trabalhador surgem na mesma proporção.¹⁹

¹⁸ O meio ambiente do trabalho, então, pode ser concebido não apenas como o local em que se desenvolve a relação contratual trabalhista, como também o conjunto de fatores materiais e imateriais que compõe essa mesma relação, sendo que tais elementos devem visar à manutenção da integridade física e mental, além da qualidade de vida do trabalhador (arts. 5º, caput, 200, VIII, e 225, caput, da CF/88, aliado ao art. 3º da Lei nº 6.938/81). A proteção conferida ao meio ambiente de trabalho, nascida de reiterados acidentes, doenças e mortes, é uma forma de perpetuação da própria espécie humana. (JOSÉ FILHO. Wagson Lindolfo. **Laborosfera**: apontamentos para uma (res)significação do meio ambiente do trabalho digno e sustentável = Laborosphere: notes for a resignification of the environment of decent and sustainable work. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 86, n. 2, abr./jun. 2020, p. 223-241. Disponível em: <https://juslaboris-hml.tst.jus.br/handle/20.500.12178/176136>. Acesso em: 22 abr. 2022).

¹⁹ NASCIMENTO, Carlota Bertoli. A aplicação do princípio da precaução nas relações de teletrabalho: dever do empregador. **Revista Direito Cultura e Cidadania**, v. 4, n. 1, 2014, p. 06-19. Disponível em: http://facos.edu.br/publicacoes/revistas/direito_cultura_e_cidadania/marco_2014/pdf/a_aplicacao_do_principio_da_precaucao_nas_relacoes_de_teletrabalho_-_dever_do_empregador.pdf. Acesso em: 22 abr. 2022.

Consoante MELO, a segurança no meio ambiente laboral é composta por todas as condições que envolvem o trabalho de uma pessoa, incluindo as condições físicas e psíquicas do trabalhador:

[...] O meio ambiente do trabalho, repita-se, não está adstrito ao local, ao espaço, ao lugar onde o trabalhador exerce suas atividades. Ele é constituído por todos os elementos que compõem as condições (materiais e imateriais, físicas ou psíquicas) de trabalho de uma pessoa [...].²⁰

Destacamos as questões pertinentes à saúde física e mental do teletrabalhador como sendo aquelas relacionadas ao próprio meio ambiente do trabalho²¹ e aos procedimentos obrigatórios pertinentes a segurança e saúde do trabalhador, inclusive aquelas dispostas em Normas Regulamentadoras²². Também se menciona aquelas relacionadas ao direito a inviolabilidade do domicílio, o direito ao lazer e, até mesmo aquelas envolvendo a fiscalização do trabalho por parte do empregador para que se façam cumprir as normas protetoras da saúde do empregado. Ou seja, tudo que envolve a execução do teletrabalho em si envolve a saúde do trabalhador, indo do local da realização ao estado emocional deste para execução do trabalho a ser realizado.

No tocante às providências a serem tomadas pelo empregado no regime de teletrabalho, com o intuito de evitar doenças e acidentes de trabalho o artigo 75-E da CLT determina que deve o empregador

²⁰ MELO, Sandro Nahmias. *Op. cit.*, p. 73-83.

²¹ Art. 200, III da CRFB - Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: (...) VIII – colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho."

²² A Norma Regulamentadora 17 relativa à Ergonomia visa a estabelecer parâmetros que permitam a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores, de modo a proporcionar um máximo de conforto, segurança e desempenho eficiente. Conhecida como "norma da ergonomia" foi aprovada pela Portaria MTb n.º 3.214/1978, com redação dada pela Portaria MTPS n.º 3.751, somente em 23 de novembro de 1990. No dia 08 de outubro de 2021, foi publicada no Diário Oficial da União, a Portaria n.º 423, de 7 de outubro de 2021, do Ministério do Trabalho e Previdência (MTP), que aprova a nova redação da Norma Regulamentadora n.º 17 (NR-17), cujo o título é Ergonomia.

instruir os empregados, de maneira expressa e ostensiva sobre os cuidados a serem tomados durante o regime de teletrabalho.

O referido dispositivo determina, ainda, que os empregados assinem termo de responsabilidade, no sentido de se comprometerem a seguir as instruções fornecidas pelo empregador, que, com base no princípio da precaução deve tomar todas as medidas existentes para que a saúde do trabalhador seja salvaguardada.

Nesse norte:

insere-se um novo contexto onde a prioridade é a precaução e a prevenção, quando conhecidos os riscos, em detrimento das possíveis reparações individuais, que não podem restaurar os prejuízos decorrentes de acidentes, doenças que incapacitam trabalhadores e geram danos econômicos, físicos, psíquicos e sociais no trabalhador, bem como às empresas e ao Estado reparador das mazelas sociais em última instância. Nesse sentido, a precaução deve ser tomada, não apenas pelo legislador, mas especialmente pelo tomador de serviços que embora não tenha pleno conhecimento dos riscos que determinado trabalho possua, deve tomar todas as medidas existentes para que a saúde do trabalhador seja salvaguardada.²³

Contudo sabemos que a realidade é diferente do determinado no texto legal. NASCIMENTO afirma que:

A conhecida NR-17 e seus anexos são uma tentativa de minimizar os riscos ainda não totalmente conhecidos da inserção da tecnologia, hoje cada vez mais abundante, no ambiente laboral. Mas quando esse ambiente é o domicílio do empregado, ou outra localidade distante da sede ou filial da empresa, a normativa não vem sendo aplicada, pela certeza do empresariado da impunidade, já que inexistente uma norma específica para essa relação empregatícia.²⁴

Ademais, nessa modalidade de trabalho resta prejudicada a própria fiscalização dos procedimentos obrigatórios por parte do empregador no que toca a jornada de trabalho, porque a redação do

²³ NASCIMENTO, Carlota Bertoli. *Op. cit.*, p. 06-19.

²⁴ NASCIMENTO, Carlota Bertoli. *Op. cit.*, p. 06-19.

artigo 62, III, da CLT afirma que o empregado em regime de teletrabalho está excluído do controle da jornada.

No plano internacional, defende a doutrina que as Convenções 161 e 155, da OIT, promulgadas pelos Decretos nº127/91 e 1.254/94, respectivamente, podem ser aplicadas diretamente ao teletrabalho e conseqüentemente no que toca a saúde do trabalhador, tendo em vista a falta de legislação específica sobre o tema.²⁵

Com relação à complexidade das questões que envolvem esse meio laboral JOSÉ FILHO, afirma que, não basta analisar de forma isolada fatores de risco no meio ambiente. Enfatiza o autor que existem outros fatores que envolvem um custo humano, como questões que envolvem aspectos físicos, cognitivos e afetivos, bem como o prazer e o sofrimento no trabalho e suas conseqüências para a saúde física, psíquica e os danos sociais correlatos²⁶

Com efeito, no tocante à saúde mental do trabalhador, MÁRIO LÁZARO CAMARGO nos ensina que as demandas psíquicas são resultantes da interação do trabalhador com sua atividade laboral e os desafios que ela lhe apresenta. Sobre o tema sintetiza o autor:

[...] as demandas psíquicas no trabalho, em síntese, implicam em, processos que se iniciam com as percepções subjetivas do trabalhador frente às experiências de sofrimento (que podem se dar sob a forma de frustração, insatisfação, raiva, tensão, angústia, tristeza, desesperança, desmotivação, fadiga, estresse, etc.) e prazer (motivação, alegria, senso de realização, conquista, superação de limites, etc.) no trabalho, até suas formas de reação a tais experiências (comportamentos relacionados a comprometimento e vínculo com o trabalho e organização ou práticas absenteístas, presenteístas e de retaliação no contexto de trabalho) [...]²⁷

²⁵ FINCATO, Denize. Pires. Saúde, higiene e segurança no teletrabalho: Reflexões e dilemas no contexto da dignidade da pessoa humana trabalhadora. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, [S. l.], v. 3, n. 9, p. 101–123, 2009. DOI: 10.30899/dfj.v3i9.467. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/467>. Acesso em: 22. abr. 2022.

²⁶ JOSÉ FILHO, Wagson Lindolfo. *Op. cit.*, p. 223-241.

²⁷ CAMARGO, Mário Lázaro. Demandas Psíquicas no Trabalho. In SCHMIDT, Maria Luiza Gava (Org.). **Dicionário Temático de Saúde/Doença Mental no Trabalho: Principais conceitos e Terminologias**. São Paulo, Editora FiloCzar, 2020, p. 83-104.

A saúde mental do trabalhador gera efeitos relativos à previdência social²⁸, uma vez que o trabalho remoto apresenta alguns desses fatores de risco psicossocial capazes de desenvolver a Síndrome de Burnout, que é relacionada ao trabalho e pode gerar afastamentos.²⁹ Isso porque, essa doença somente é caracterizada quando, necessariamente, a estafa física, mental e emocional estão ligadas ao trabalho.³⁰

A Síndrome de Bournout relaciona-se com a modalidade de teletrabalho, pelo fato de o trabalhador não possuir jornada de labor predeterminada, com limites de horário pré-estabelecido, bem como relaciona-se ao fato de o trabalhador ficar mais vulnerável às questões ligadas ao isolamento social, acarretando assim prejuízos em sua saúde mental.³¹

²⁸ Divulgação recente (ANAMT, 2019), afirma que os transtornos mentais e comportamentais são a terceira causa de incapacidade para o trabalho no Brasil, correspondendo a 9% da concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, de acordo com 1º Boletim Quadrimestral sobre Benefícios por Incapacidade (Secretaria de Previdência/Ministério da Fazenda/2017). Divulga ainda que o episódio depressivo é a principal causa de pagamento de auxílio-doença não relacionado a acidentes de trabalho, correspondendo a 30,67% do total, seguido de outros transtornos ansiosos (17,9%). Reações ao “estresse” grave e transtornos de adaptação, episódios depressivos e outros transtornos ansiosos causaram 79% dos afastamentos no período de 2012 a 2016. Até 2020, a expectativa é de que a doença passe a figurar no topo da lista. (CAMPOS, Carlos Roberto. Condições de Trabalho: repercussões na saúde psíquica dos trabalhadores. In SCHMIDT, Maria Luiza Gava (Org.). **Dicionário Temático de Saúde/Doença Mental no Trabalho**: Principais conceitos e Terminologias. São Paulo, Editora FiloCzar, 2020).

²⁹ A CID 11 enquadrando a Síndrome de Burnout em capítulo específico intitulado “Problemas Associados ao Emprego e Desemprego”. Assim, a CID-11 deixa fora a Síndrome de Burnout no capítulo que trata dos Transtornos Mentais, comportamentais e de Neurodesenvolvimento, vez que para a Organização Mundial da Saúde (OMS), a síndrome é conceituada como uma doença resultante do estresse crônico relacionado ao local de trabalho, sendo sua patologia caracterizada pela falta de energia, o aumento da distância mental do serviço, o negativismo relacionado ao trabalho do indivíduo e a redução da eficiência profissional. (FRANCO, Márcia Villar *et al.* Síndrome de burnout e seu enquadramento como acidente de trabalho. **Revista Científica Intraciência**, e, v. 17, p. 1-13, 2019. Disponível em: http://uniesp.edu.br/sites/_biblioteca/revistas/20190312105103.pdf. Acesso em: 22 abr. 2022).

³⁰ CÂNDIDO, Jéssica; SOUZA, LR de. **Síndrome de Burnout**: as novas formas de trabalho que adoecem. *Psicologia*. pt, v. 28, p. 1-12, 2017.

³¹ FERREIRA, Vanessa Rocha; AGUILERA, Raissa Maria Fernandez Nascimento. *Op. cit.*, p. 24-43.



Os sintomas mais característicos do Burnout, segundo Trigo *et al* são exaustão emocional e distanciamento afetivo. Afirmam que:

A exaustão emocional abrange sentimentos de desesperança, solidão, depressão, raiva, impaciência, irritabilidade, tensão, diminuição de empatia; aumento da suscetibilidade para doenças, cefaléia, náuseas, tensão muscular, dor lombar ou cervical, distúrbios do sono. O distanciamento afetivo provoca a sensação de alienação em relação aos outros, sendo a presença destes muitas vezes desagradável e não desejada.³²

O teletrabalho, pode, portanto, potencializar certas doenças físicas e mentais, caso não seja exercido de forma a observar as normas de saúde e segurança.

Nesse contexto, enfatizam CARVALHO e DE ARAÚJO FREITAS que:

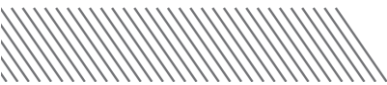
estudos evidenciam diferentes repercussões desse regime de trabalho na saúde dos funcionários, incluindo posturas inadequadas, carga osteomuscular, carga estatística, exigências cognitivas, fatores organizacionais e psicossociais ligados ao trabalho e patologias associadas à função do trabalhador, condições relacionadas às doenças osteomusculares relacionadas ao trabalho (DORT) e lesões por esforço repetitivo (LER)³³

Considerando tudo que foi exposto podemos observar que muitos são os fatores relacionados ao teletrabalho que podem

³² TRIGO, Telma Ramos; TENG, Chei Tung; HALLAK, Jaime Eduardo Cecílio. Síndrome de burnout ou estafa profissional e os transtornos psiquiátricos. **Archives of Clinical Psychiatry (São Paulo)**, v. 34, n. 5, p. 223-233, 2007, p.225.

Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rpc/a/6CTppSZ6X5ZZLY5bXPPFB7S/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 22 abr. 2022.

³³ CARVALHO, Fabiola Lucchesi Rocha; DE ARAUJO FREITAS, Graziella; CALDAS, Ana Carla de Freitas da Fonte; SILVA Vanessa Maria da. Ginástica laboral no teletrabalho: implementação de ações de saúde postural a distância em tempos de pandemia. **Revista Brasileira de Medicina do Trabalho**. 2021, p 553-559. Disponível em: <https://cdn.publisher.gn1.link/rbmt.org.br/pdf/v19n4a21.pdf>. Acesso em: 22 abr. 2022.



desencadear esgotamento físico e psicológico no trabalhador. Verifica-se também, que cabe ao empregador oferecer condições mínimas de trabalho para manutenção da integridade física e psicológica de seus empregados no ambiente laboral, seja o trabalho realizado nas dependências da empresa ou na residência do trabalhador, de modo a equilibrar a vida profissional e a vida pessoal – destes, sob pena de estar infringindo preceitos fundamentais de nossa carta Constitucional.

Entretanto, visto a dificuldade prática dessa realidade, em razão da falta de controle direto do empregador, surge o direito à desconexão como forma de regular esse hiato.

4 DIREITO À DESCONEXÃO COMO FORMA DE IMPEDIR O RETROCESSO DO DIREITO À SAÚDE MENTAL DOS TELETRABALHADORES

O direito à desconexão não possui previsão no nosso ordenamento jurídico pátrio, como já regulamentado em diversos países europeus, como a Itália, França, Bélgica e Espanha. Entretanto, mesmo sem regulamentação, podemos traduzir o direito à desconexão nas simples previsões de intervalos, repouso semanal remunerado e férias.

Nesse sentido dispõe Souto Maior:

Os períodos de repouso são, tipicamente, a expressão do direito à desconexão do trabalho. Por isto, no que se refere a estes períodos, há de se ter em mente que descanso é pausa no trabalho e, portanto, somente será cumprido, devidamente, quando haja a desvinculação plena do trabalho. Fazer refeição ou tirar férias com uma linha direta com o superior hierárquico, ainda que o aparelho não seja acionado concretamente, estando, no entanto, sob a ameaça de sê-lo a qualquer instante, representa a negação plena do descanso.³⁴

³⁴ MAIOR, Jorge Luiz Souto. Do Direito à desconexão do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho 15ª Região**. n. 23, Setembro, 2003. Disponível em: https://juslaboris-hml.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/108056/2003_maior_jorge_direito_desconexao.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 21 maio 2022.



Se os empregados respeitam os intervalos intrajornada, interjornada, bem como o repouso semanal remunerado e férias, sem qualquer contato com o trabalho, seja por e-mails, mensagens e sobreaviso, pode-se dizer que o mínimo de desconexão será respeitado.

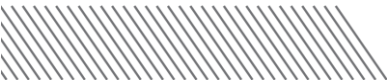
Entretanto, como já mencionado, nos termos do art. 62, III, da CLT o empregado em regime de teletrabalho está excluído da proteção da jornada de trabalho. Essa exclusão retira a possibilidade de controle do empregado através da jornada, mas não impede o empregador de recomendar a esse empregado as pausas necessárias à sua saúde. Não impede o empregador de mandar mensagens somente no horário comercial de trabalho, ou de cobrar somente o que o empregado seria capaz de realizar caso estivesse trabalhando em horário comercial.

O empregador não tem o poder de fiscalizar os empregados dentro das próprias residências da mesma forma que dentro da empresa, mas pode exigir condutas e fiscalizar remotamente ou através de meios eficazes, mas que não ultrapassem o direito à intimidade desses empregados.

Como já demonstrado nesse trabalho, o direito à saúde dos empregados é assegurado constitucional e infraconstitucionalmente e dessa forma não pode haver em nossa sociedade um retrocesso desses direitos. Sendo assim, mesmo que o teletrabalho seja excluído do regime de controle de jornada, é possível e necessário que o empregador instrua e tente de todas as formas garantir que esse direito seja respeitado.

O direito de respeito à saúde mental do empregado é maior e mais importante que disposições infraconstitucionais, tendo eficácia imediata e devendo ser aplicado na prática, garantindo a sua efetividade.

Sendo assim, mesmo que o empregador não deva controlar a jornada dos teletrabalhadores, ele precisa garantir a efetividade do direito à saúde mental destes. A forma mais eficaz de garantia e efetividade desse direito é a implementação do direito à desconexão, o direito desses empregados de desconectar-se do trabalho nos momentos de descanso.



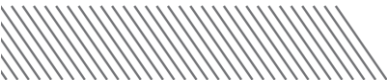


5 CONCLUSÃO

Diante todo o exposto, pode-se concluir que o direito à saúde do teletrabalhador é um direito social de eficácia imediata e precisa ter sua efetividade garantida pelo empregador.

Mesmo que a esses trabalhadores não se aplique o controle de jornada, o empregador deve garantir que eles tenham momentos de desconexão do trabalho, através de orientações e posturas positivas no sentido de evitar o envio de mensagens e e-mails fora do horário comercial de trabalho, bem como evitando a delegação de excesso de trabalho, que demande mais horas do que as 8h diárias que são garantidas constitucionalmente.

Dessa forma, deve prevalecer o direito à saúde mental dos trabalhadores através do direito à desconexão, como meio de equilíbrio entre vida e trabalho e manutenção de uma sociedade mais sana e equilibrada evitando, assim, o retrocesso social.



Capítulo 16

EL TELETRABAJO EN ESPAÑA: UNAS CONSIDERACIONES A LA SEGURIDAD Y SALUD EN PLENA PANDEMIA MUNDIAL*

FRANCISCO TRUJILLO PONS**

1 INTRODUCCIÓN

Los derechos laborales han de garantizarse al máximo y adaptarse a los nuevos tiempos que corren; la preponderancia actual hacia modelos analógicos de trabajo (prestaciones de trabajo alejadas de los centros de trabajo físicos) provocado por la presencia del COVID-19 que acarrea una conectividad constante de dispositivos digitales, exige que se concrete y garantice el derecho a desconectarse digitalmente del trabajo.

Según datos estadísticos de inicio de 2021¹, el 54% de los españoles aseguraron que el COVID-19 y la estandarización del teletrabajo implicó que se le demandarán más horas a la jornada laboral que antes de la pandemia. En el lado positivo, según el informe de la consultora, se detectó una ligera reducción en la cantidad de horas extras que se realizan. No obstante, creció el porcentaje de ellas que se ejecutaron sin percibir compensación. Así, mientras que en 2019 el 56% de los encuestados manifestaba que realizaba horas de más sin remunerar, este porcentaje creció hasta el 60% en 2020. Todo

* El presente trabajo se enmarca en las líneas de actuación del Grupo de Investigación: "Desconexión digital en el trabajo". DesC-Labor (GIUV2020-473) Universitat de València (España) www.desclabor.com

** Profesor e investigador en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la *Universitat de València* (España).

¹ Vid. HAYS (2021). **Guía del mercado laboral 2021**. Recuperado de: <https://cloud.email.hays.com/Presentacion-GuiaHays2021>. Acceso em: 28 mar. 2021.

ello avizora un extremo que era de esperar en esta modalidad y que se está cumpliendo con creces: la importancia y necesidad de un descanso digital de los trabajadores. Datos que redimensionan el ejercicio del derecho.

Surge así una paradójica situación, el teletrabajo genera múltiples beneficios como flexibilidad horaria, conciliación de la vida personal y/o familiar, menor contaminación, pero en cambio, se incrementa la carga de trabajo y la dificultad de desconectar del trabajo con el consecuente menoscabo a la integridad física y mental del teletrabajador.

El papel tan significativo que ocupa este derecho en la actualidad y que va a ocupar en un futuro es indudable. Las “Tecnologías de la Información y de la Comunicación” (TIC) se utilizan en el trabajo de forma incesante y su extensión no tiene visos de detenerse. Por ello, para evitar problemas jurídicos la normativa debe reformarse permanentemente. Todo trabajador asalariado (art. 1.1. Estatuto de los Trabajadores, en adelante ET) ha de verse protegido en el respeto a su descanso y a su seguridad y salud no solo en la modalidad de trabajo presencial sino también en la de trabajo a distancia y teletrabajo. En estas últimas modalidades con más razón si cabe dado que se prestan con herramientas digitales que pueden difuminar los tiempos de trabajo y de descanso. En este terreno, conviene saber diferenciarlas. Así, la primera, es decir, la modalidad del trabajo a distancia se conoce como la forma de organización del trabajo o de realización de la actividad laboral que se presta en el domicilio del trabajador o en el lugar elegido por esta, durante toda su jornada o parte de ella, con carácter regular. Mientras que, en la segunda, en el teletrabajo, la prestación de servicios se realiza mediante el uso exclusivo o prevalente de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación. Modalidades —con especial incidencia en el teletrabajo—, que al alejarse de los trabajos presenciales y al ser llevados a cabo de forma analógica con un uso incesante de las TIC han de reforzarse normativamente para la efectividad y garantía del trabajador en su descanso de los medios digitales profesionales.

En los momentos que vive el mercado laboral mercado laboral por la crisis sanitaria, el estrés que puede surgir en el uso de las TIC han de ser la excepción y no la regla común. Esta situación ha puesto de relieve el derecho a la desconexión digital en el trabajo, vigente en

España desde el 7 de diciembre de 2018 —regulado por la LOPDPGDD—. Y con ello, se ha incitado al debate jurídico-laboral sobre su actual regulación, la cual, resulta escasa e insuficiente. En tiempos donde el teletrabajo está siendo la tónica habitual en las empresas e incluso con vistas a su asentamiento definitivo, aparte de mayores concreciones normativas sobre el derecho, no se ha de desdeñar la necesidad de legislar otras cuestiones asentadas en la normativa laboral, como el control horario o la formación en prevención de riesgos laborales (sobre todo, desde una vertiente psicosocial).

2 LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO. LOS RIESGOS DE LA CONECTIVIDAD PERMANENTE DE LOS MEDIOS TECNOLÓGICOS Y TELEMÁTICOS

La globalización del mercado laboral y el aumento de la competitividad ha ido provocando, en los últimos años, una mayor flexibilidad en la organización del tiempo y una nueva forma de entender la conectividad. En este sentido, las formas de organización tradicionales han pasado a ser más tecnológicas. Como recogen las Notas Técnicas Preventivas (NTP²) 1122³ y 1123⁴ del Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (INSST) todo ello viene provocado debido a la *“cotidianidad en el uso de las TIC en el ámbito laboral”*. Estas formas de trabajo más flexibles y tecnológicas son una tendencia al alza en los próximos años y es necesario una ley garantista que proteja a los trabajadores sobre el uso excesivo de los medios tecnológicos laborales, como ahora, el ordenador, tabletas o el teléfono móvil, que se engloban las TIC que son todas aquellas herramientas relacionadas con la transmisión, procesamiento y almacenamiento digitalizado de la información.

² Resulta necesario aclarar que las NTP son guías de buenas prácticas; sus indicaciones no son obligatorias. Ahora bien, ello no obsta a que se recojan en una futura disposición normativa vigente lo que las convertiría, en contenido de obligado cumplimiento.

³ Vid. INSST (2018a). NTP 1122. **Las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) (I)**: nuevas formas de organización del trabajo. Recuperado de: <https://www.insst.es/documents/94886/566858/ntp-1122w.pdf/baa93260-6840-4b9b-9abb-b6980b7f8f71>. Consulta a: 2 jun. 2020.

⁴ *Ibid.*

En esta misma senda, de conformidad con la citada NTP 1123 el uso intensivo de las TIC incrementa la aparición de fenómenos laborales como las “Trabajaciones” o “*Workation*”, es decir, trabajar durante el periodo vacacional o el “*Leaveism*” referido al uso del descanso personal para terminar el trabajo pendiente que no se ha realizado durante la jornada laboral.

La amplia tecnología disponible está interfiriendo en el trabajo. Ayuda a conectar a trabajadores (mejora mucho el trabajo en grupo) y a optimizar los tiempos de trabajo al romper determinadas barreras que décadas atrás eran imposibles de imaginar. No obstante, el uso indiscriminado de correos electrónicos, reuniones virtuales (por medio de programas como *Skype*, *Teams*, *Zoom*, etc.) empeora considerablemente la productividad de los trabajadores al ser unos distractores muy potentes que provocan una falta de concentración. En estas circunstancias hay un incremento de la carga y/o el ritmo de trabajo, saturando el sistema humano e impidiendo el descanso y la desconexión necesarias para garantizar un equilibrio que posibilite un adecuado estado de salud y un rendimiento óptimo. Es palpable la actual sobrecarga digital y de pérdida de tiempo y atención en interacciones poco importantes. Para evitar estos inconvenientes en el uso de las TIC, los empresarios junto con los trabajadores han de trabajar para conseguir una cultura digital de empresa más productiva y eficaz, empezando, por ejemplo, por la eliminación reuniones aparentemente sin importancia, el establecimiento de políticas de comunicación claras y que determinen las modalidades de desconexión digital, adoptando medidas que ayuden a los trabajadores a tener descansos y pausas activas (fuera de las pantallas del ordenador o del móvil) hasta con la recomendación directa de los trabajadores a que desactiven las notificaciones de sus teléfonos móviles. Con esta política interna que ha de ser detallada y amplia se deben aplicar los criterios de desconexión digital concretando, en cada caso particular, cuál es la franja horaria de desconexión en la que no se podrá contactar con el trabajador en cuestión salvo las excepciones que pudieran darse por supuestos de fuerza mayor y de extraordinaria necesidad.

Según señala la doctrina iuslaboralista⁵ todo ello adquiere una dimensión mucho más grande cuando las clásicas unidades físicas de referencia tienden a devenir en virtuales. En España no es de extrañar que existan evidencias de que se trabajen horas fuera de la jornada laboral —conocidas como “horas invisibles”— desde los dispositivos electrónicos. En muchas empresas, los trabajadores prestan sus servicios bajo el paraguas de nuevas formas de trabajo que les obligan a tener que organizarse bajo la demanda constante de clientes y proveedores (*work on demand*) que, en el momento, sea cual sea, les solicitan un proyecto han de estar disponibles constantemente y “conectados” tanto en el centro físico de trabajo como en el lugar en que se encuentre.

Más si se trata de empresas del sector tecnológico. En un estudio queda constatado que en las empresas de este sector en donde el acceso a los dispositivos tecnológicos es sencillo, la mayoría de sus empleados reconocen usarlos para trabajar fuera de su jornada laboral. Este sector ya de por sí funciona de forma algo diferente ya que los horarios son más flexibles pero las jornadas de trabajo raramente bajan de 10 horas diarias. Puede pensarse en empresas “tipo *Google*”, horarios flexibles, ambiente agradable de trabajo, todas las comodidades imaginables en la empresa y, sin embargo, pocos de sus empleados pueden conciliar su vida laboral con la familiar, de hecho, el perfil del empleado de este tipo de empresas es una persona joven con pocas o ninguna carga familiar que dedica todo su tiempo al trabajo.

En efecto, debido a la imposibilidad de trabajar en los centros de trabajo presenciales, desde que se declaró en España el estado de alarma (a fecha 14 de marzo de 2020) con la consecuente cuarentena nacional, más de 10 millones de empleados en España se vieron obligados a hacer sus tareas desde casa a través de canales *on-line*. Y más tras las distintas fases llevadas a cabo por el Gobierno hasta la “nueva normalidad” que ha empujado a las empresas a implementar el trabajo a distancia, muchas de las cuales, por temor al virus, así como por las ventajas que ofrece la modalidad de trabajo piensan mantenerlo

⁵ Vid. MOLINA, C. (2017b). **Jornada Laboral y Tecnologías de la Infocomunicación**: desconexión digital, garantía al descanso. *Temas laborales*, n. 138/2017, p. 249-283.



hasta la existencia de una vacuna —y quién sabe, quizás también sea así en el futuro tras el fin de la pandemia global—.

El COVID-19 ha traído consigo una brusca y repentina transición hacia un modelo mixto de *teletrabajo* y empleo presencial que permite, sin duda, una mayor conciliación entre la vida laboral y familiar. La flexibilidad laboral es una ventaja muy importante de la modalidad de trabajo, como también el ahorro de costes en desplazamientos a centros de trabajo físicos. No obstante, estas ventajas no camuflan determinados perjuicios para los derechos de los trabajadores. Bajo estas circunstancias, en muchas ocasiones esta modalidad, provoca el alargamiento de las horas de trabajo por lo que, en suma, difumina el cumplimiento del derecho al descanso (en su máxima expresión: diario, durante la jornada, semanal, permisos y vacaciones) como también el derecho a la seguridad y salud en el trabajo.

Desde esta perspectiva, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) junto con la Organización Mundial de la Salud (OMS) realización a inicios de 2022 un nuevo estudio⁶ donde se formulan recomendaciones para que el trabajo híbrido y el teletrabajo sean seguros y productivos. Según el documento, entre las medidas que han de poner en marcha los empresarios figuran: *“proporcionar la información, las directrices y la formación pertinentes para reducir el efecto psicosocial y de salud emocional del teletrabajo; formar a los directivos en la gestión eficaz de los riesgos, la gestión a distancia y la promoción de la salud en el lugar de trabajo; y establecer el “derecho a la desconexión” y días de descanso suficientes”*. Según el informe, los servicios de salud laboral deben estar capacitados para prestar asistencia en salud ergonómica, mental y psicosocial a quienes trabajan a distancia, mediante tecnologías digitales de telesalud.

La OIT y la OMS son conscientes que, en el teletrabajo, los trabajadores pueden experimentar en muchas ocasiones trabajos durante largas horas o hasta altas horas de la noche. De ahí que las empresas deban establecer claramente los tiempos de trabajo entre los trabajadores y sus gerentes, ya que, al contrario resultará una dificultad desconectarse del trabajo y gestionar el horario de prestación de

⁶ Vid. OIT y OMS (2022). **Healthy and safe telework**: Technical brief. Recuperado de: <https://www.who.int/publications/i/item/9789240040977>. Consulta a: 2 feb. 2022.

servicios. Esto se agudiza cuando una empresa trabaja a través de múltiples zonas horarias. Los trabajadores que trabajan desde casa tienden a trabajar más horas que cuando están trabajando en los centros de trabajo físicos de las empresas, en parte porque el tiempo para viajar al lugar de trabajo es sustituida por actividades laborales, y también por cambios en las rutinas de trabajo y la falta de transparencia en los límites entre el trabajo remunerado y la vida personal.

De acuerdo con el estudio de ambas instituciones internacionales, estos teletrabajadores sienten una presión a estar constantemente “conectados” con sus empresarios y compañeros de trabajo que, a la postre, puede desencadenar muchas de las consecuencias negativas del teletrabajo (jornadas laborales más largas, tensión en la conciliación del trabajo remunerado y los compromisos de la vida personal, etc.). La importancia del derecho a la desconexión digital que sirva como barrera a estas consecuencias negativas queda fuera de toda duda. Como es sabido, este derecho a la desconexión también puede verse como una forma de limitar las horas de trabajo y garantizar que los trabajadores puedan obtener un descanso adecuado entre jornadas de trabajo. Aunque, en todo caso, su efectividad queda supeditada a un proceso de organización previo del teletrabajo. Así, en este proceso, según el mismo informe se deben llevar a cabo, entre otras, las siguientes medidas: 1) el trabajador y el empresario en conjunción han de desarrollar un plan de trabajo de teletrabajo individual para el teletrabajo, en el que se aclaren de común acuerdo prioridades; 2) deben acordar un sistema común para especificar la disponibilidad para trabajar y garantizar que los empresarios y los compañeros respetan el sistema y; 3) alentar a los trabajadores a compartir sus experiencias cuando se sientan sobrecargados, para que sirva como un sistema de alerta temprana para detectar el riesgo de agotamiento y saber cuándo se deben reasignar tareas o miembros del equipo.

Volviendo al terreno español, la preferencia que ha dado el Gobierno al teletrabajo ante la actual crisis sanitaria, pone de relieve algo que ha sido motivo de intenso debate por la doctrina laboral tiempo atrás: la actual normativa sobre la modalidad de trabajo no está regulada con el desarrollo que merece a fin de aportar seguridad jurídica (tanto a operadores jurídicos como a responsables de Recursos Humanos) a las situaciones que siempre se han ido generando y que ahora, se manifiestan en demasía, como ahora,

gastos (desplazamientos, luz, *Internet*, etc.), prevención de riesgos laborales, o por lo que aquí interesa: la desconexión digital en el trabajo. Mientras no exista vacuna puede que esa sea la normalidad para muchas personas trabajadoras, de ahí la llamada urgente necesidad de legislar en este sentido.

Ahora bien, conviene recalcar que, dada la particularidad del tejido productivo español —conformado en su amplia mayoría por pequeñas y medianas empresas (muchas del sector servicios y del comercio)—, resulta difícil aplicar el *teletrabajo* al contrario que en otros países de industria como Alemania. No en vano, España se encuentra a la cola de la Unión Europea en el trabajo a distancia. En esta línea, de acuerdo con el Banco Mundial, en condiciones normales podrían teletrabajar el 30% de los españoles; cifra que se ha alcanzado exclusivamente durante la crisis sanitaria del COVID-19. Pese a no ser un porcentaje alto, en línea con lo apuntado: el *teletrabajo* como modo de prestar servicios va a sufrir un aumento exponencial.

Directamente relacionado con esta modalidad de trabajo —de hecho, es un binomio inseparable y como tal debe ser tratado en el ordenamiento jurídico español—, se encuentra el derecho a la desconexión digital en el trabajo. Por sus particularidades, el trabajo a distancia trae como consecuencia la difícil aplicación del derecho. Los trabajadores, cada vez con mayor incidencia, se encuentran desbordados ante la demanda de la empresa, así como, a la propia disciplina del trabajador que se autoexige quizás, presionado por la situación económica; todo ello desemboca en la casi imposible desconexión. Los estudios refrendan esta situación: primero, según *GlobalwebIndex*, la vida laboral se inmiscuye irremediamente en la vida familiar: el 74% de quienes teletrabajan revisa su correo fuera del horario laboral, frente al 59% de quienes no trabajan desde casa; segundo, otro estudio, esta vez realizado por la empresa *NordVPN* asegura que españoles, franceses o británicos han añadido dos horas diarias a su jornada laboral. En Estados Unidos, los empleados confinados en sus hogares registraron tres horas más por día en el trabajo que antes, según estos datos de *NordVPN*, que rastreó cuándo los usuarios se conectaban y desconectaban de su servicio. Horas diarias incluidas por la nueva forma de trabajo que escapa de la tradicional y debida precisamente, por el contexto de hiperconexión digital en el que nace el derecho a la desconexión digital, regulado en la legislación española desde diciembre de 2018.



3 LA LEY DEL TRABAJO A DISTANCIA EN ESPAÑA

Estamos ante la era de la interconectividad digital por la que un grandísimo volumen de datos e información se encuentran en la conocida como “nube” que permiten modelos de trabajo interconectados en los que el jefe puede utilizar medios tecnológicos y telemáticos para contactar digitalmente o a distancia con el empleado. Estos modelos de trabajo que, en la actualidad, por el régimen de confinamiento y preferencia dada al trabajo a distancia por la presencia del COVID-19, alcanzan su máxima expresión con el teletrabajo (o trabajo a distancia) según el cual, la prestación del trabajo se realiza precisamente con el uso de las TIC con la particularidad de que su ejecución se lleva a cabo, de modo regular, fuera de los locales de la empresa. Esta última característica lleva a diferenciar el teletrabajo del trabajo a distancia regulado en la reciente Ley 10/2021, de 9 de julio de trabajo a distancia (LTD): en efecto, la ejecución del trabajo, que podría realizarse igualmente en los locales del empleador, se efectúa fuera de éstos de manera regular mientras que, en el trabajo a domicilio, la prestación de trabajo se ejecuta en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por éste y sin vigilancia del empresario.

En consecuencia, en el teletrabajo, la empresa dentro de sus poderes de dirección⁷ puede controlar y vigilar al trabajador (por ejemplo, a través de programas informáticos que registran los movimientos del trabajador en el ordenador) —López L., 2018—. Dicho de otra forma, el control de la actividad laboral corresponde a la empresa, y su alcance se ha extendido considerablemente por el uso de las TIC. Tecnologías que permiten al empresario acceder a un volumen importante de información del empleado en su actividad laboral: puede tener acceso al tiempo invertido, operaciones realizadas, conexiones, pulsaciones, errores e incluso a las pantallas que visualiza. En este sentido, el control intensivo y permanente de la actividad del trabajador, a todas luces, atenta al derecho a su intimidad, por desproporcionado⁸ y, por ende, no puede utilizarse en el trabajo a

⁷ Vid. ORIHUEL, Francisco Pérez de los Cobos. (2019). **Poderes del empresario y derechos digitales del trabajador. Trabajo y derecho:** nueva revista de actualidad y relaciones laborales, ISSN 2386-8090, n. 59.

⁸ Por todas, STC 98/2000, de 10 de abril (ECLI:ES:TC:2000:98).



distancia. En este sentido, la autonomía del empresario otorgada por la normativa laboral (art. 41 ET) para modificar unilateralmente las condiciones de trabajo) siempre de forma objetiva, razonada y real, ha de estar limitada, en todo caso, para favorecer a la parte más débil de la relación laboral: el trabajador.

Por último, a este propósito de los poderes del empresario, como reflexión de la actual normativa, según doctrina cuando se está aceptando que existe una desconexión tecnológica en el ámbito laboral, implícitamente se está

(...) contribuyendo al desequilibrio de las partes en las relaciones de trabajo, sometiendo aún más al trabajador, en cierto modo paralelo y análogo a un tipo de discriminación positiva. Pues se crea una medida de protección, en apariencia, que en su aplicación no repercute en nada en el sujeto protegido, sino que por el contrario le afecta más, que antes del momento en el que la misma se puso en práctica⁹.

Según detalla de una forma muy amplia el estudio del sindicato Unión General de Trabajadores (UGT) sobre el teletrabajo¹⁰ con el fin de evitar o minimizar el riesgo que supone la prolongación habitual de la jornada laboral de los/as teletrabajadores/as o su disponibilidad absoluta, se hace necesario implementar medidas oportunas para garantizar la obligación empresarial de respetar y cumplir con los límites de jornada y descansos mínimos del “teletrabajador”. Lo cual, debe pasar esencialmente por una actuación necesaria: desarrollarse vía negociación colectiva el derecho a la desconexión digital (art. 20 bis ET), con especial atención al teletrabajo. A este respecto, dispone el artículo 88 de la LOPDPGDD que

⁹ Vid. NARANJO, L.D. (2017). **Vicisitudes del nuevo derecho a la desconexión digital**: Un análisis desde la base del derecho laboral. Saber, ciencia y Libertad ISSN: 1794—7154, v. 12, n. 2, p. 55.

¹⁰ Vid. UGT (2020a). **El teletrabajo en la encrucijada**. Análisis y propuestas. Recuperado de: https://www.ugt.es/sites/default/files/documento_teletrabajo_-_ analisis_y_propuestas_ugt.pdf. Consulta a: 2 jun. 2020.

en particular, se preservará el derecho a la desconexión digital en los supuestos de realización total o parcial del trabajo a distancia, así como en el domicilio del empleado vinculado al uso con fines laborales de herramientas tecnológicas.

El trabajo a distancia es una modalidad con múltiples beneficios para los trabajadores en términos de flexibilidad en la gestión de los tiempos de trabajo y los descansos. En definitiva, mejora la conciliación de la vida laboral. No obstante, pese a lo atrayente de esta modalidad, cabe subrayar que puede suponer un arma de doble filo, en tanto todas estas bondades (no solo conciliación, también se evitan desplazamientos, etc.) pueden convertirse en dificultades para la desconexión digital del trabajador, precisamente por la citada flexibilidad en la gestión de los tiempos.

Esta movilidad del espacio físico dónde se realiza el trabajo y la cotidianidad en el uso de las TIC puede provocar un incremento en el horario laboral e interferir en la conciliación de la vida laboral, personal y familiar. Estas TIC laborales pueden adoptar multitud de formas. Por ejemplo, es común observar en cualquier copia del contrato de trabajo a distancia o teletrabajo, una disposición como la siguiente:

TERCERA. — La actividad laboral en la modalidad a distancia—teletrabajo se desarrollará en régimen de jornada completa y horario de trabajo de (flexible), estableciendo en materia de registro de jornada y control horario el sistema de (registro telemático o similar), con plenas garantías de seguridad y protección de datos.

Tecnologías que se utilizarán para mantener el contacto con el trabajador

- Teléfono fijo/móvil
- Correo electrónico
- Skype
- Videoconferencias

Caben muchas más TIC porque engloban tanto objetos físicos (ordenadores, tabletas, *smartphones*) como herramientas inmateriales (*software*, *Internet*, conexión inalámbrica, correos electrónicos, redes

sociales, etc.). Por tanto, ello no obsta a añadir todo aquello que considere el empleador, como ahora la citada anteriormente, conexión remota (*VPN*), la *Intranet* o incluso el uso de *Internet* sin motivaciones propias del trabajo, como ahora el acceso a redes sociales (*Instagram*, *Facebook*, *LinkedIn* o *Twitter*). Sobre este último uso, estará siempre pendiente del control y vigilancia empresarial.

Precisamente, debido a esta cantidad de TIC la conectividad se vuelve permanente y provoca la confusión entre conectividad y disponibilidad que trae consigo la prolongación de la jornada de trabajo más allá de lo legalmente permitido. Más que nunca en estas situaciones, directamente relacionadas con el trabajo, como consecuencia del desarrollo tecnológico y la posible localización y disponibilidad permanente de los trabajadores, el ejercicio del derecho a la desconexión digital alcanza su mayor expresión.

4 CONCLUSIONES

Asentado lo anterior, la potencialización de la modalidad del trabajo a distancia ha de ir en consonancia con los cambios legislativos que mejoren la actual regulación y garanticen todos los derechos de los trabajadores. Afortunadamente, el Gobierno al hilo de la opinión mayoritaria de los trabajadores y agentes sociales (sindicatos, organizaciones internacionales) coincidió en la urgencia y necesidad de legislar y modificar el actual marco normativo del trabajo a distancia (ex. art. 13 ET). No solo a nivel nacional existían acicates a una reforma necesaria que puede aportar seguridad jurídica a las partes de la relación laboral, a nivel comunitario, el Parlamento Europeo también encareció formalmente a la Comisión Europea un marco específico legislativo que regulara las condiciones de teletrabajo en toda Europa. Un marco específico que, en suma, diera respuesta a las múltiples quejas de trabajadores de que sus jornadas se han ampliado ostensiblemente; máxime cuando esta modalidad de trabajo parece que va a ser una tónica en estos tiempos que corren. Así con todo, España con motivo de la vigente Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia (LTD) se adapta a otros países europeos como Francia y Bélgica que cuentan con regulaciones amplias como puede ser la asunción de determinados gastos a favor del empresario y no del teletrabajador. Con esta normativa se cubre un vacío importante en la

necesidad de proteger más la seguridad y salud de los trabajadores y que se adapte a las especiales circunstancias de esta peculiar forma de prestación de servicios. Con la LTD se pretende garantizar los derechos de descansos diarios y semanales regulados en el artículo 37 del ET, así como, los derechos de conciliación, y por lo que aquí interesa, la evaluación de prevención de riesgos laborales (desde un plano psicosocial). Ahora bien, como se reflejó de forma precedente, es probable una reforma de esta regulación, teniendo en cuenta las carencias que existen y la multitud de enmiendas que se presentaron al contenido de la LTD.

De esta forma, las relaciones laborales ordinarias (art. 1.1 ET) que se desarrollen a distancia (por ejemplo, desde el domicilio del trabajador) con carácter regular, encuentran normativamente acomodo en la LTD. Se entiende como regular, el trabajo a distancia que se preste, en un periodo de referencia de tres meses, un mínimo del treinta por ciento de la jornada, o el porcentaje proporcional equivalente en función de la duración del contrato de trabajo. Si esta prestación de trabajo se realiza de forma exclusiva o prevalente de recursos TIC, la modalidad se conoce como teletrabajo.

Las empresas, para cumplir con los requerimientos legales de la LTD han de realizar una serie de acciones para sus trabajadores a distancia, o teletrabajadores. En primer lugar, se deben identificar a estos trabajadores y determinar si superan el porcentaje señalado (30%) de su jornada laboral dedicada al teletrabajo. A continuación, las empresas han de formalizar el acuerdo de trabajo a distancia, salvo que no lo hayan adoptado con carácter previo. Este acuerdo que reviste la forma escrita es voluntario para ambas partes de la relación laboral y es reversible, esto es, ambas partes pueden invalidar el mismo y suspender el acuerdo. La representación legal de los trabajadores, en todo caso, deberán recibir copia del acuerdo (en un plazo no superior a diez días desde su formalización) con la excepción de la adenda o anexo al acuerdo relativo a los datos que afecten a la intimidad laboral del teletrabajador. A continuación, se enviará la copia a la oficina de empleo.

En este acuerdo del trabajo a distancia, obligatoriamente ha de contener una serie de puntos mínimos que tienen afectación, como se detallará en el apartado siguiente, con la desconexión digital en el trabajo. De este modo, el acuerdo ha de contener un inventario de medios, equipos y herramientas; la enumeración de los gastos; el

horario de trabajo (relevante para la garantía y ejercicio del derecho a la desconexión digital); el porcentaje y distribución entre trabajo presencial y trabajo a distancia (debe superar el 30%); el centro de trabajo al que está adscrito el trabajador; el lugar del trabajo a distancia; el plazo de preaviso para la reversibilidad del acuerdo; los medios de control empresarial de la actividad; el procedimiento para obtener asistencia técnica; las instrucciones en materia de protección de datos; las instrucciones en materia de seguridad de la información y; la duración del acuerdo del trabajo a distancia. Seguidamente, las empresas deben analizar los riesgos para el teletrabajador como para los datos o información privilegiada, implantar controles proporcionados a los riesgos inherentes identificados y obtener evidencias de cumplimiento y seguimiento de las instrucciones y medidas de seguridad por el trabajador. Así, las empresas han de elaborar políticas, normas y procedimientos. Políticas relacionadas con el teletrabajo y la desconexión digital, y en base a las mismas, las empresas tienen que regular normas de uso de las TIC y procedimientos para asegurar la confidencialidad de sus trabajadores. En estos criterios de utilización de los dispositivos digitales, las empresas han de elaborarlos, en conjunción con la representación legal de los trabajadores quienes deberán estar vigilantes para que, por ejemplo, los motivos excepcionales donde las empresas puedan invalidar el derecho a la desconexión no sean un cajón de sastre, sino un listado de circunstancias claramente identificadas y motivadas de forma objetiva. A lomos de estas políticas internas, también han de negociar o hacer seguimiento de los convenios colectivos del sector para estudiar cómo van dando cabida a los apartados que el legislador nacional deja a la voluntad de las partes de la negociación colectiva, como aquí interesa, las modalidades del ejercicio de la desconexión digital en el trabajo.

Capítulo 17

O DIREITO AO ESQUECIMENTO DA PESSOA EMPREGADA NO BRASIL, NA UNIÃO EUROPEIA, E, NA PERSPECTIVA DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

RODRIGO GOLDSCHMIDT*

RODRIGO ESPIÚCA DOS ANJOS SIQUEIRA **

1 INTRODUÇÃO

As dinâmicas sociais e laborais têm sido intensamente afetadas pelas evoluções tecnológicas e as relativas ao tratamento dos dados pessoais sensíveis. A integração econômica e social decorrente das evoluções tecnológicas intensifica os fluxos de dados pessoais.

No mesmo sentido, o intercâmbio de dados entre agentes públicos e privados, aqui incluídos os particulares, as associações e as empresas, intensificou-se no mundo. A União Europeia debruçou-se sobre o tema e produziu diversos diplomas normativos transnacionais regulando o tratamento dos dados pessoais, inclusive, prevendo o

* Pós-Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS). Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Pesquisador e professor no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Extremo-Sul Catarinense (UNESC). Vice-Diretor da Escola Judicial do TRT12. Juiz Titular da Vara do Trabalho do TRT12.

** Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Mestre em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC). Coordenador e professor do curso de Direito do Centro Universitário Estácio de Brasília-DF. Professor do curso de Direito do Centro Universitário UNIEURO de Brasília-DF. Advogado.

direito do indivíduo a obter o apagamento de informações contrárias aos seus interesses. No Brasil não é diferente.

A necessidade de trocar dados pessoais (em especial quando o acesso e o tratamento destes dados são a “moeda de troca” ou o “pagamento” pelos serviços “gratuitos” prestados aos indivíduos) pode acarretar sérios danos aos direitos da personalidade das pessoas. A perpetuação na rede mundial de computadores de informações desatualizadas ou sem relevante interesse público podem acarretar a intensificação dos obstáculos de acesso ao trabalho das pessoas.

O mundo do trabalho acolhe tais demandas e deve lidar com elas adequadamente. O tratamento dos dados pessoais dos indivíduos em uma relação de emprego deve atender às necessidades econômicas empresariais, ao mesmo tempo em que serve aos interesses dos indivíduos. Surge, aqui, um conflito entre as demandas econômicas e a proteção individual. Dois direitos fundamentais exsurtem e conclamam a devida proteção do Estado: direito fundamental à informação e direito fundamental à intimidade e privacidade.

Em função da prefalada evolução tecnológica, bem como da globalização, surgem novos desafios no que tange à efetiva proteção de dados pessoais. Ocorre que o recolhimento (e o compartilhamento) de dados pessoais revelam aumento significativo. As inovações tecnológicas viabilizam às empresas privadas e aos órgãos públicos a utilização de dados pessoais numa escala sem precedentes. Os indivíduos disponibilizam cada vez mais as suas informações pessoais pública e globalmente.

Deste modo, surge a necessidade de produzir um quadro de proteção de dados sólido e mais coerente em todo o mundo. Dito quadro precisa ser lastreado na efetiva, eficaz e rigorosa aplicação das normas de direito, pois, a segurança jurídica é elemento essencial para o desenvolvimento econômico e a confiança nas relações entre particulares, bem como, entre particulares o Estado e as instituições privadas.

Aos indivíduos deve ser facultado o controle sobre a utilização que é dada aos seus dados pessoais. Deste modo, pode-se alcançar o nível desejado de segurança jurídica e prática para as pessoas físicas, para os agentes econômicos e os poderes públicos. Deste modo, a existência de um direito ao esquecimento, consolidado como



um direito subjetivo que permite às pessoas alcançarem a retirada de circulação de informações sobre si, desatualizadas ou inverídicas, surge, portanto, como importante instrumento de proteção à pessoa, como decorrência de seus direitos fundamentais de personalidade.

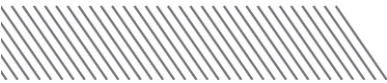
Neste sentido, a presente pesquisa pretende analisar os contornos de um possível direito ao esquecimento e sua aplicação no âmbito das relações de trabalho no Brasil e na União Europeia. Com este desiderato, pergunta-se: Um possível direito ao esquecimento, no âmbito do diálogo das fontes internacionais – Organização Internacional do Trabalho e União Europeia – e nacionais, constitui um mecanismo eficaz para tutela e promoção do direito à privacidade do(a) trabalhador(a) brasileiro(a)?

Para tanto, o texto subdividir-se-á em três seções: a primeira apresenta o direito ao esquecimento de acordo com os ditames normativos da União Europeia; a segunda dedica-se à análise do mencionado direito no contexto brasileiro; a última retrata a posição da Organização Internacional do Trabalho sobre o tema. Por fim, apresentar-se-ão as conclusões do estudo realizado, em torno do questionamento de pesquisa acima levantado. O método de pesquisa utilizado é o indutivo, organizado pelo viés da análise bibliográfica e documental.

2 O DIREITO AO ESQUECIMENTO NA PERSPECTIVA DA UNIÃO EUROPEIA

O estudo publicado em 1890, por *Warren e Brandeis*, intitulado “O direito à privacidade” é considerado o primeiro registro acadêmico sobre o direito ao esquecimento. O referido texto veio a lume na *Harvard Law Review* e trazia a expressão “direito a ser deixado em paz”¹ como referência à necessidade de o direito acompanhar a dinâmica das evoluções sociais, providenciando novas formas de proteção em superação da tradicional (e limitada) perspectiva protetiva relativa à integridade física e patrimonial. Para os autores, o direito deve adequar-se às novas interações sociais, bem como, às demandas

¹ No original: “The right to be let alone” (tradução nossa).



e conflitos delas decorrentes. No ponto em específico, segundo os autores, caberia ao indivíduo a faculdade de opor aos particulares e ao Estado um direito subjetivo a não ser importunado nos aspectos da sua privacidade e individualidade, superando, assim, a tradicional noção de direitos de liberdade associados aos aspectos físicos e patrimoniais, apenas. Para Warren e Brandeis, o

[...] cuidado para com as emoções humanas logo estenderam o escopo da imunidade pessoal para além dos limites do corpo do indivíduo. Sua reputação, seu conceito perante seus semelhantes, foi considerado, a lei sobre calúnia e difamação veio à lume.²

Na mesma direção vai Goldschmidt, dissertando sobre “*novas e possíveis formas de violação dos direitos da personalidade*”, destacando a adaptabilidade do direito às novas dinâmicas sociais, de modo que este último consiga cumprir o seu papel tutelar das necessidades humanas:

[...] o intérprete deve sempre estar sintonizado com a realidade do seu tempo, atento para as novas ou renovadas formas de possíveis violações de direito da personalidade, sopesando as possibilidades e os limites da disposição contratual por parte de seu titular e, para além dele, o interesse maior da sociedade.³

No contexto da União Europeia, o direito ao esquecimento vem sendo formalmente tratado como verdadeiro direito subjetivo desde a promulgação da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do

² No original: “[...] regard for human emotions soon extended the scope of personal immunity beyond the body of the individual. His reputation, the standing among his fellow-men, was considered, and the law of slander and libel arose” (tradução nossa). (WARREN, Samuel D. BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. **Harvard Law Review**, vol. 4, nº. 5. (Dec. 15, 1890), p. 193-220. Disponível em: <https://www.cs.cornell.edu/~shmat/courses/cs5436/warren-brandeis.pdf>. Acesso em: 16 maio 2022. p. 194.

³ GOLDSCHMIDT, Rodrigo. Direitos da personalidade do trabalhador: aproximações conceituais e tentativa de conformação de um microsistema trabalhista. In: _____ (org.). **Direitos da personalidade do trabalhador**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 9.

Conselho. Já em 1995, o artigo 14⁴ da mencionada Diretiva facultava ao indivíduo a possibilidade de oposição, sem ônus financeiro, ao tratamento e utilização dos dados pessoais referentes à sua pessoa. Dito direito consubstanciava-se no dever estatal de prover ao indivíduo meios para obstar o acesso ou o tratamento de dados pessoais de natureza sensível. Ampliava-se a proteção mediante a determinação aos Estados para adotarem meios de garantir que as pessoas tivessem ciência do seu direito de oposição.

No ano de 2016, o Regulamento 2016/679⁵ revogou a Diretiva 95/46/CE e instituiu nova versão do Regulamento Geral de Proteção de Dados, segundo o qual prevê-se expressamente um “direito a ser esquecido”, conforme o artigo 17. Em conformidade com o *caput* do art. 17, o titular dos dados tem direito a requerer o “apagamento” dos dados pessoais “sem demora justificada” quando: a) os dados deixarem de ser necessários à finalidade que motivou a coleta (art. 17, 1, a); b) for retirado o consentimento concedido ou não houver nenhuma outra razão jurídica para o tratamento (art. 17, 1, b); c) o titular se opuser ao tratamento dos dados e não existirem interesses legítimos em sentido diverso (art. 17, 1, c); houver tratamento ilícito dos dados (art. 17, 1, d); existir obrigação jurídica de apagamento dos dados resultante do direito comunitário ou interno dos Estados (art. 17, 1, e); e, os dados tiverem sido coletados no contexto da oferta de serviços relacionados à sociedade da informação (art. 17, 1, f).

Por razões de impedimento ou limitação do exercício do direito ao apagamento tem-se: a) o exercício do direito à informação e à

⁴ UNIÃO EUROPEIA. Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995. Relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados. **Jornal Oficial da União Europeia nº L 281, de 23 de novembro de 1995**, p. 31-50. Luxemburgo: Parlamento da União Europeia, 1995. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.1995.281.01.0031.01.POR&toc=OJ%3AL%3A1995%3A281%3ATOC Acesso em: 11 mar. 2022.

⁵ UNIÃO EUROPEIA. Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016. Relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). **Jornal Oficial da União Europeia nº L 119, de 4 de maio de 2016**. Luxemburgo: Parlamento Europeu, 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A02016R0679-20160504&qid=1653231757435>. Acesso em: 20 maio 2022.

liberdade de informação (art. 17, 3, a); b) o cumprimento do dever legal de tratamento e o interesse público (art. 17, 3, b); e, c) o interesse público em termos de saúde pública.

Deste modo, verifica-se significativa ampliação das hipóteses autorizativas do pedido de apagamento dos dados pessoais. Entende-se que a reformulação normativa descrita é resultado efetivo das dinâmicas sociais, econômicas e tecnológicas ocorridas nas duas décadas que separam as edições das duas Diretivas anteriormente mencionadas. Pode-se afirmar que a novel Diretiva possibilita aos indivíduos um controle mais amplo e efetivo sobre o tratamento de seus dados pessoais, e, principalmente, consolida uma cultura orientada pelo crescimento da proteção aos direitos da personalidade no contexto da sociedade da informação.

Por outro lado, a limitação do direito ao apagamento de dados reside no conflito entre o interesse público e o privado, bem como, nas questões relacionadas ao exercício dos direitos fundamentais à liberdade de expressão e do direito à informação. No ponto, não se vislumbra inovação, pois, o debate relativo ao direito ao esquecimento, rotineiramente recorre às liberdades fundamentais como justificadoras para a não concessão ou limitação daquele primeiro.

Observe-se, contudo, que a ampliação da proteção ao direito ao esquecimento radica-se no reconhecimento deste como um verdadeiro direito fundamental. Neste sentido, veja-se o teor da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, conforme a redação conferida em 2016. O art. 8^o estabelece a proteção de dados como um efetivo direito fundamental dos indivíduos. No âmbito de atuação do referido direito fundamental, além do reconhecimento da sua fundamentalidade e essencialidade, estão agasalhadas ações relativas ao consentimento para tratamento, o acesso aos dados tratados, bem como, o direito à retificação destes.

⁶ UNIÃO EUROPEIA. Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. **Jornal Oficial da União Europeia nº C 202, de 7 de junho de 2016**. Luxemburgo: Parlamento Europeu, 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT>. Acesso em: 23 maio 2022.

No mesmo sentido, o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia prevê, no art. 16⁷, a proteção de dados pessoais como direito subjetivo dos indivíduos.

Por sua vez, a Diretiva (UE) 2016/680⁸ do Parlamento Europeu e do Conselho, a qual regula o tratamento dos dados pessoais relativos à persecução criminal, estabelece o direito de o indivíduo obter o apagamento dos dados relativos à sua pessoa no art. 16. A referida diretiva viabiliza aos indivíduos a retificação imediata dos dados inexatos ou incompletos (art. 16, 1). Está prevista a possibilidade de apagamento dos dados pessoais quando presente obrigação legal de assim o fazer, ou quando os dados tenham sido tratados em desacordo com as normas relativas à matéria (art. 16, 2). Haverá limitação ao tratamento dos dados, sem que ocorra o apagamento, quando: a) houver contestação da exatidão dos dados, porém, não seja possível aferir a exatidão deles (art. 16, 3, a); b) esteja presente necessidade de manutenção dos dados para efeitos de prova (art. 16, 3, b). No caso de eventual recusa em apagar ou corrigir os dados, o responsável pelo tratamento deverá fornecer por escrito ao titular as razões para tanto, bem como, que garanta que o titular seja informado sobre seu direito de recorrer à autoridade fiscalizadora ou ao Poder Judiciário (art. 16, 4).

Como visto, mesmo em sede de persecução criminal, estão previstas medidas de proteção aos dados pessoais dos indivíduos sujeitos ao poder punitivo do Estado. O apagamento, a complementação de dados incompletos, e, a retificação de dados inexatos apresentam-se como direitos fundamentais dos indivíduos no

⁷ UNIÃO EUROPEIA. Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. **Jornal Oficial da União Europeia nº C 202, de 7 de junho de 2016**. Luxemburgo: Parlamento Europeu, 2016. Disponível em:

https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF. Acesso em: 22 maio 2022.

⁸ UNIÃO EUROPEIA. Diretiva (UE) 2016/680 do Parlamento e do Conselho, de 27 de abril de 2016. Relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais pelas autoridades competentes para efeitos de prevenção, investigação, detecção ou repressão de infrações penais ou execução de sanções penais, e à livre circulação desses dados, e que revoga a Decisão-Quadro 2008/977/JAI do Conselho. **Jornal Oficial da União Europeia L 119, de 4 de maio de 2016**. Disponível em:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A02016L0680-20160504&qid=1653231757435>. Acesso em: 22 maio 2022.

âmbito da União Europeia, com a previsão de mecanismos efetivos para a sua concretização.

Com efeito, após a revisão normativa procedida, pode-se afirmar que a evolução tecnológica impactou significativamente as relações sociais e econômicas, e, como resultado, tem-se que o direito comunitário adaptou-se e expandiu a proteção concedida aos indivíduos para além dos aspectos patrimoniais e da integridade física, reconhecendo, expressamente, o direito ao esquecimento como direito fundamental amparado por mecanismos efetivos de apagamento, retificação ou complementação dos dados pessoais.

Revisada a normativa europeia, far-se-á, no tópico a seguir, a investigação do direito ao esquecimento sob a perspectiva brasileira.

3 O DIREITO AO ESQUECIMENTO NA PERSPECTIVA BRASILEIRA

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, tem-se o mandamento constitucional de promoção do bem-estar de todas as pessoas, insculpido no inciso IV, do art. 3º, da Constituição Federal de 1988. Cabe ao Estado brasileiro, portanto, ocupar-se de ações orientadas para a garantia e concretização do bem-estar dos indivíduos. Nas palavras de Perlingieri⁹, não é tarefa fácil a identificação de “*interesse particular que seja completamente autônomo*”, de modo que há “institutos em que é predominante o interesse dos indivíduos, mas é, também, sempre presente o interesse dito da coletividade, que é sempre funcionalizado, na sua íntima essência, à realização de interesses individuais e existenciais” na coletividade.

Ao tratar-se do direito ao esquecimento, não raras vezes, está-se diante de um conflito entre verdadeiros direitos fundamentais como, por exemplo, o direito à informação e o direito à intimidade e à privacidade, direitos estes inseridos na seara dos direitos da personalidade. Pode-se afirmar, portanto, que um direito ao

⁹ PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**: Introdução ao direito civil constitucional. Tradução de Maria Cristina de Cicco. 2. ed. Renovar: Rio de Janeiro, 2007, p. 53-54.

esquecimento se alberga na proteção aos direitos fundamentais de personalidade.

A Constituição Federal de 1988 elenca, dentre os fundamentos da República, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III). Além disso, fundamenta-se a proteção às expressões da personalidade humana na regra do art. 5º, X, da Carta Magna brasileira de 1988. Eventuais violações à honra, intimidade, vida privada e imagem são passíveis de gerar o dever de indenizar o titular do direito fundamental violado.

No Brasil, no ano de 2022, não há norma jurídica em vigor que regule o direito ao esquecimento. Porém, o debate acerca da sua existência e aplicação vigora há mais de uma década. Registre-se que em 2013 a VI Jornada de Direito Civil do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal aprovou o Enunciado 531¹⁰, segundo o qual a tutela da dignidade da pessoa humana contempla, também, o direito ao esquecimento. A justificativa para a aprovação do referido Enunciado 531 foi radicada na necessidade de o titular dos dados pessoais poder questionar o uso que lhes é dado, bem como, a contemporaneidade da informação divulgada.

Há diversos Projetos de Lei tramitando no Poder Legislativo brasileiro, cuja finalidade é regular o comportamento humano no âmbito da rede mundial de computadores. No que concerne ao direito ao esquecimento, pode-se citar o Projeto de Lei 2.630¹¹, de três de julho de 2020, de autoria do Senador Alessandro Vieira (Partido Cidadania, Sergipe) e o Projeto de Lei 1.676¹², de vinte e seis de maio

¹⁰ “Enunciado 531 - A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento.” (CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **VI Jornada de Direito Civil**. Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2013. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/vijornadadireitocivil2013-web.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2022).

¹¹ Em 28 de maio de 2022, o PL 2.630/2020 (e seus apensos, dentre eles, o PL 1.676/2015), tramitava perante a Câmara dos Deputados e Deputadas, aguardando a constituição de Comissão Temporária pela Mesa. (CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei 2630/2020**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2256735&ord=1>. Acesso em: 28 maio 2022).

¹² O Projeto de Lei 1.676/2015 foi proposto pelo então Deputado Federal Veneziano Vital do Rêgo (PMDB/PB), com o objetivo de delinear o conteúdo do direito ao esquecimento, conforme o art. 3º: O direito ao esquecimento é expressão da dignidade da pessoa humana, representando a garantia de desvinculação do nome, da imagem e demais aspectos da personalidade relativamente a fatos que, ainda

de 2015. O PL 2.630 pretende criar a “*Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet*”, com o fito de estabelecer

normas, diretrizes e mecanismos de transparência para provedores de redes sociais e de serviços de mensageria privada a fim de garantir segurança e ampla liberdade de expressão, comunicação e manifestação do pensamento.

O debate jurisprudencial brasileiro acerca do direito ao esquecimento atingiu o seu ápice em fevereiro de 2021 no julgamento do Recurso Extraordinário 1.010.606/RJ, com a Relatoria do Ministro Dias Toffoli, de acordo com o qual foi fixada a tese da inexistência de um direito ao esquecimento no ordenamento constitucional brasileiro. A tese vencedora consolidou-se no Tema 786, na seguinte redação:

É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível.

Percebe-se que o Supremo Tribunal Federal, à exceção do voto do Ministro Edson Fachin, rejeita a existência de um direito ao esquecimento no ordenamento constitucional brasileiro. Por outro lado, a tese vencedora deixa evidente que a questão em debate se insere

que verídicos, não possuem, ou não possuem mais, interesse público. Parágrafo único. Os titulares do direito ao esquecimento podem exigir dos meios de comunicação social, dos provedores de conteúdo e dos sítios de busca da rede mundial de computadores, internet, independentemente de ordem judicial, que deixem de veicular ou excluam material ou referências que os vinculem a fatos ilícitos ou comprometedores de sua honra.” (CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei 1676/2015**. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1295741>. Acesso em: 28 maio 2022).

no âmbito de eventual abuso do direito à liberdade de expressão que viola os direitos da personalidade em geral. A proteção, neste sentido, dar-se-á após o dano, e nos moldes de indenização compensatória. Sendo assim, para a Corte Constitucional brasileira, não há que se falar em proteção *a priori* da pessoa humana em relação ao direito ao esquecimento propriamente dito.

No ponto, em que pese o posicionamento do Supremo Tribunal Federal anteriormente descrito, importa reiterar a necessidade de promover uma “*leitura constitucional, pautada na necessidade de tutela da pessoa humana e de seus atributos*”¹³ como meio efetivo de concretização dos Direitos Fundamentais nas relações intersubjetivas. Não deve prosperar noção diversa no que concerne às relações laborais, sob pena de se permitir graves violações aos direitos da personalidade da pessoa trabalhadora.

Não havia, como dito, diploma normativo em vigor no Brasil que tratasse expressa e inequivocamente do direito ao esquecimento no momento de produção do relatório da presente pesquisa. Por outro lado, registre-se que em 10 de fevereiro de 2022, foi promulgada a Emenda Constitucional 115/2022¹⁴, a qual incluiu o inciso LXXVI, no art. 5º, com a seguinte redação “é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais”.

Para Lôbo¹⁵, a pessoa humana deve ser o centro da aplicação do Direito Privado, de modo que se torna possível

¹³ STEINER. *Op. cit.*, p. 88.

¹⁴ BRASIL. **Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022**. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. Brasília: Presidência da República, 2022. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm#art1. Acesso em: 28 maio 2022.

¹⁵ LÔBO, Paulo. Metodologia do direito civil constitucional. In RUZYK, Carlos *et al.* (orgs.). **Direito civil constitucional**: a resignificação da função dos institutos fundamentais do direito civil contemporâneo e suas consequências. Florianópolis: Conceito Editorial, 2014, p. 19-20.

[...] a afirmação garantias de efetivação dos direitos fundamentais nas relações privadas” de modo que ocorre “migração de direitos subjetivos civis fundamentais para o âmbito constitucional, por escolha dos representantes constituintes.

O reconhecimento da proteção de dados pessoais como verdadeiro direito fundamental, aliado à proteção concedida aos direitos fundamentais da personalidade na Constituição Federal de 1988, permite reconhecer a consolidação da noção de que o direito ao esquecimento pode ser aduzido na mais ampla aceção de proteção à personalidade humana.

Sarlet¹⁶ corrobora a compreensão anteriormente esposada ao afirmar que “os direitos fundamentais nasceram como direitos naturais e inalienáveis do homem, sob o aspecto de expressão de sua condição humana”, de tal modo que não se pode afirmar que o rol constitucional dos Direitos Fundamentais é um sistema apartado e impermeável ao resto do texto constitucional. Seguindo a esteira das afirmações de Sarlet¹⁷, há um conceito “materialmente aberto de direitos fundamentais”, insculpido no § 2º, do art. 5º, da Carta Magna de 1988, segundo o qual podem ser encontrados Direitos Fundamentais noutras seções do texto constitucional, e mesmo no ordenamento infraconstitucional. Deste modo, o direito ao esquecimento pode, perfeitamente, ser alocado no âmbito da proteção à personalidade humana especificamente no contexto da tutela geral da dignidade da pessoa, como anteriormente afirmado.

Novais¹⁸ entende que a dignidade humana é tanto referência simbólica que legitima a ordem constitucional, quanto princípio do qual podem decorrer, inclusive, eventuais declarações de inconstitucionalidade de normas contrárias ao seu conteúdo e alcance. Em que pese a não positivação expressa de um direito ao esquecimento no Brasil, afirma-se ser-lhe devida proteção efetiva quando o tratamento dos dados pessoais não for mais necessário à finalidade originária, ou, cronologicamente relevante no momento. A

¹⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 57.

¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, p. 84.

¹⁸ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**. 2. ed., V. 1: Dignidade e direitos Fundamentais. Almedina: Coimbra, 2018, p. 20.

questão, como disse Schreiber¹⁹, é que “a internet não esquece”. São praticamente eternas as informações disponibilizadas na rede mundial de computadores. Há que se prever meios de evitar o (ab)uso de tais dados em prejuízo da pessoa trabalhadora.

Conforme Goldschmidt²⁰, o uso indevido pelo empregador de informações sobre a pessoa empregada, tem o condão de causar graves danos ao titular dos dados pessoais. Para as pessoas empregadas, ou aquelas que almejam inserir-se no mundo do trabalho mediante um contrato de emprego, a revisitação de informações desabonadoras antigas ou a contínua disponibilização ao acesso de dados pessoais sensíveis, pode acarretar a perda da fonte de renda e obstáculo de acesso às oportunidades laborais. Isso, com efeito, configura-se em grave prejuízo em uma sociedade na qual o trabalho humano é o principal meio de acesso aos recursos financeiros necessários à subsistência. Nesse contexto, torna-se relevante refletir acerca da aplicação do direito ao esquecimento nas relações de emprego.

Após relatar o contexto brasileiro do direito ao esquecimento, seguir-se-á investigação sobre a atuação da Organização Internacional do Trabalho em relação àquele.

4 O DIREITO AO ESQUECIMENTO SOB A PERSPECTIVA DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

No processo de redação do texto da presente pesquisa, não foi identificado nenhum Tratado ou Convenção Internacional da OIT que albergasse expressamente do direito ao esquecimento das pessoas trabalhadoras. Contudo, foi possível analisar o Código de Práticas da OIT sobre Proteção dos Dados Pessoais dos Trabalhadores²¹ de 1997.

¹⁹ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 2. ed. Atlas: Rio de Janeiro, 2013, p. 164.

²⁰ GOLDSCHMIDT, Rodrigo. *Op. cit.*, p. 17.

²¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Protection of workers' personal data**. An ILO code of practice. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 1997. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--->

Conforme o referido Código de Práticas, cabem às pessoas trabalhadoras os direitos de: a) ser notificada sobre a coleta e processamento dos seus dados pessoais (art. 11, 1); b) receber cópia dos registros que contenham os seus dados pessoais (art. 11, 2); c) acessar os seus dados pessoais durante o horário regular de trabalho (art. 11, 4); d) designar um representante para exercer o direito de acesso (art. 11, 5); e) acessar dados médicos concernentes a si (art. 11, 6); f) não serem cobradas taxas para permitir o acesso ou obter cópias dos seus dados pessoais armazenados (art. 11, 7); g) ter acesso aos dados armazenados antes de decisões serem tomadas acerca do vínculo laboral em caso de investigações (art. 11, 8); h) demandar a retificação ou apagamento de dados incorretos, inexatos ou processados em desacordo com o código de práticas (art. 11, 9); i) em caso de apagamento ou retificação de dados, ser informado pelo empregador sobre as correções efetuadas (art. 11, 10); j) apresentar declaração expressa contendo a sua discordância nos casos de recusa do empregador em apagar ou corrigir dados (art. 11, 11); l) complementar os dados armazenados com uma declaração própria contendo a sua posição acerca das informações e fatos registrados (art. 11, 12); m) criação de um processo para recebimento de queixas dos trabalhadores relacionadas ao tratamento dos dados pessoais (art. 11, 13).

Como visto, já em 1997, a Organização Internacional do Trabalho demonstra preocupação com o tratamento dos dados pessoais das pessoas trabalhadoras. Em que pese o mencionado Código de Práticas não possuir força vinculante face aos Estados, pois assume o status de mera Recomendação, pode-se afirmar que ali há o reconhecimento do impacto que o tratamento inadequado de dados pessoais das pessoas trabalhadoras pode ter. A recomendação para que seja facultado à pessoa demandar a exclusão ou correção dos dados inexatos, incompletos ou processados em desacordo com o código de práticas (art. 11, 9) corrobora a possibilidade de opor ao empregador um direito ao esquecimento da pessoa empregada.

Por outro lado, a inexistência de Tratado ou Convenção Internacional relativa ao tratamento de dados pessoais, bem como, a

ausência de menção expressa ao direito ao esquecimento por parte da OIT, afirma-se, anda na direção contrária do Direito Comunitário da União Europeia. Faz-se necessário que este relevante órgão internacional de defesa das pessoas trabalhadoras promova o debate e a produção de pactos internacionais que avancem os níveis de proteção dos direitos da personalidade das pessoas trabalhadoras.

5 CONCLUSÕES

À guisa de conclusão, tem-se que o direito à proteção dos dados pessoais não é concebido em uma perspectiva absoluta. A sua proteção deve ser modulada pela ponderação entre a sua função em sociedade e em um equilíbrio com outros direitos fundamentais, tais como o direito à informação ou o direito à liberdade de expressão.

A proteção da vida familiar, da privacidade, da intimidade e da imagem da pessoa trabalhadora pode ser fundamentada na tutela geral dos direitos da personalidade, bem como, no princípio da dignidade da pessoa humana. No mesmo sentido, o exercício do direito à liberdade de expressão e do direito à informação devem pautar-se pelos mesmos princípios e parâmetros.

A União Europeia avançou sua produção legislativa e previu, expressamente, o direito ao esquecimento para permitir que as pessoas obtenham a correção de dados inexatos, bem como, o apagamento de dados que não sirvam ao propósito original ou estejam desatualizados.

O Brasil, apesar de reconhecer a proteção de dados como direito fundamental, à época da produção desta pesquisa, não havia promovido alteração legislativa que tratasse expressamente do direito ao esquecimento. Em 2021, o Supremo Tribunal Federal brasileiro julgou inexistente o direito ao esquecimento à priori, relegando à análise casuística a existência de danos à personalidade dos indivíduos.

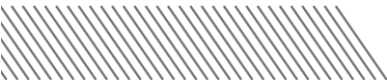
A Organização Internacional do Trabalho, por sua vez, propõe que sejam adequadamente tratados os dados pessoais, inclusive, recomendando que aos empregados seja facultado o pleno acesso aos seus dados pessoais coletados e tratados, bem como, obter o



apagamento e a correção dos dados incompletos, inexatos ou tratados em desacordo com as boas práticas. Falta, contudo, a edição de Pacto Internacional que vincule os Estados às obrigações de promoção, proteção e concretização do direito ao esquecimento das pessoas trabalhadoras.

Sendo o direito ao esquecimento uma manifestação dos direitos da personalidade, e, partindo-se da premissa que a proteção à personalidade é uma das demandas da concretização da dignidade da pessoa humana, afirma-se, aqui, a necessidade de promover um direito ao esquecimento da pessoa trabalhadora, inclusive com a aplicação da normativa internacional já existente a respeito, no exercício do assim chamado “diálogo das fontes”, sob pena de assentir em graves prejuízos resultantes do abuso do direito à informação ou à liberdade de expressão do empregador.

Deste modo, responde-se afirmativamente à pergunta norteadora da presente pesquisa para reconhecer ser possível garantir a proteção do direito ao esquecimento do(a) trabalhador(a) brasileiro(a), mediante a aplicação do diálogo das fontes nacionais e internacionais, como medida de concretização da dignidade da pessoa humana, bem como, efetiva proteção ao direito fundamental à privacidade no âmbito das relações de trabalho.



Capítulo 18

ABORDAGENS SOBRE O TRABALHO PLATAFORMIZADO SOB PERSPECTIVA DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT)

ANDRÉ GONÇALVES ZIPPERER*

FABRÍCIO GONÇALVES ZIPPERER**

1 INTRODUÇÃO

Não é mais possível ignorar que a evolução tecnológica já modificou a forma como nos relacionamos, seja do ponto de vista pessoal, com as redes sociais e aplicativos de namoro seja na hora de consumirmos bens e serviços através de plataformas totalmente virtuais.

No âmbito trabalhista as discussões se intensificam em relação aos prestadores de serviço que se cadastraram voluntariamente em plataformas intermediárias tecnológicas que facilitam a aproximação entre oferta e demanda.

* Mestre, Doutor em Direito pela PUC-PR. Pesquisador da USP / Getrab. Advogado, sócio do escritório Zipperer e Minardi Advogados Associados. Professor convidado de diversos cursos de Pós-Graduação (especialização). Membro do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB) e do Conselho de Relações do Trabalho da Associação Comercial do Paraná (ACP). Conselheiro da Associação dos Advogados Trabalhistas do Paraná (AAT-PR). andre@zmadvocacia.adv.br

** Pós-graduado, Mestre e Doutorando em Direito Pelo Centro Universitário Autônomo do Brasil (UniBrasil). Advogado. Professor de Direito e Processo do Trabalho. fabricio@fgzadv.com.br

O trabalho intermediado via uma plataforma digital é um fenômeno gigantesco, surgido na segunda década do século XXI através da popularização dos sistemas de comunicação e que cresceu em velocidade exponencial favorecido pela facilidade de entrada, ausência de formalidades de contratação, alto desemprego em uma camada da população, popularização da internet rápida, sendo de oportunidade, fortes investimentos e subsídios das empresas além da lentidão do legislador em compreender o novo fenômeno.

A Organização Internacional do Trabalho, como entidade de direito público internacional. Integrante da ONU, tripartite na sua origem que tem como objetivo assegurar condições de trabalho equitativas e humanitárias possui protagonismo no tratamento internacional do trabalho plataformizado.

O presente artigo tem como objetivo se debruçar em algumas de suas publicações, estudos e relatórios no sentido de demonstrar as diversas abordagens.

A primeira parte traz alguns breves conceitos a demonstrar a pluralidade do trabalho plataformizado a dificuldade em tratá-lo como coisa única. Na sequência, o artigo traz um breve apanhado dos principais textos na forma como foram organizados pela OIT para demonstrar as principais abordagens neles reconhecidas.

2 A CONTRATAÇÃO DE TRABALHO À DISTÂNCIA ATRAVÉS DE PLATAFORMAS DIGITAIS. RÁPIDA CONCEITUAÇÃO E ABORDAGEM GERAL¹

A multiterceirização (ou crowdsourcing) faz parte do fenômeno da "economia baseada na intermediação de bens e serviços por uma plataforma *online*" termo que acreditamos em outra obra seria mais descritivo para se referir a este novo modelo de negócio, ou simplesmente "economia de intermediação por plataforma *online*" que se distingue do "economia por intermediação *online*" eis que aquela traz a especificidade do caráter de prestação de serviços da análise se tornando aquela gênero desta.

¹ Este capítulo traz conceitos reunidos na obra: ZIPPERER, André Gonçalves. **A intermediação de trabalho via plataformas digitais**: repensando o direito do trabalho a partir das novas realidades do século XXI. São Paulo: LTr, 2019.

O conceito aqui aceito, considera o papel das plataformas digitais na intermediação entre provedores e consumidores como ponto de partida e baseia-se nos três elementos da economia descrito pela doutrina: 1. Uma empresa intermediária na forma de uma plataforma digital, que ajuda a 2. Conectar demanda e oferta para 3. realizar transações, como a compra de serviços, e o compartilhamento remunerado ou não de ativos/propriedades, habilidades ou trabalho.

Para as plataformas que envolvem mão de obra é formada uma relação triangular entre a empresa da plataforma, os trabalhadores e aqueles que compram os serviços ou o produto final do trabalho dos trabalhadores, os requerentes.

A intermediação de trabalho via uma plataforma digital se subdivide então em dois tipos: O *crowdsourcing* ou multiterceirização e as plataformas de anúncios de freelancers, se diferenciando ambas pelo fato de que na segunda há a possibilidade de escolha do profissional enquanto na primeira existe a contratação de um trabalhador a partir de uma chamada aberta a “um grupo de pessoas indefinido”.

Crowdsourcing (ou multiterceirização como passamos a chamar na obra já citada), no conceito trazido por Howe, significa terceirizar um trabalho tradicionalmente realizado por um empregado para um grupo de pessoas indefinido, geralmente grande (as *crowds*, multidões), sob a forma de uma chamada aberta.²

A partir deste conceito, a partir das conclusões e estudos empíricos dos modelos de negócios das plataformas estudadas aprimoramos nosso conceito de multiterceirização como sendo: “o ato de terceirizar um trabalho tradicionalmente realizado por um empregado para um grupo de pessoas indefinido, geralmente grande, sob a forma de uma chamada aberta, em um relação triangular intermediada de forma *online* por plataforma virtual para contato direto entre trabalhador e

² HOWE, Jeff. **Crowdsourcing**: a definition. Crowdsourcing, jun. 2006. Disponível em: http://crowdsourcing.typepad.com/cs/2006/06/crowdsourcing_a.html. Acesso em: 18 jun. 2017.

requerente, sendo esta de natureza onerosa e descontínua, realizada com contato pessoal ou de forma virtual.”³

Como multidão temos uma definição (simples) de um grupo de trabalhadores indefinido, geralmente grande, plural, porém unitário, que vende sua força de trabalho através da intermediação de uma plataforma digital.

Já o *crowdsourcing* ou "multiterceirização" se subdividiria em *crowdsourcing online* e *crowdsourcing offline*.

No *crowdsourcing*, ou multiterceirização *offline* exige implementação física do trabalho, ou seja, faz-se necessário que a pessoa esteja no lugar certo no tempo certo o que significaria menos concorrência e a aplicação efetiva das leis do local onde o serviço é realizado. Esta é a modalidade dos aplicativos de transporte como o *Uber* e o *ifood* além de outros que envolvem entregas, treinamento pessoal, montagem de móveis e serviço doméstico.

O trabalho se dá de forma não virtual e pessoalmente no local de execução do trabalho.

No *crowdsourcing*, ou multiterceirização *online*, objeto desse trabalho, a tarefa é disponibilizada em uma plataforma virtual, aceita pelo trabalhador *online*, que a realiza geralmente dentro de prazos e para valores preestabelecidos. O conceito é próximo ao das plataformas de freelancers com a diferença de estes poderem oferecer diretamente o seu trabalho.

O trabalho é executado, portanto, de forma virtual e global.

A variedade de classificações e conceitos tem como objetivo demonstrar que se trata um fenômeno heterogêneo que não pode ser abordado como único. Apenas no Brasil existem dezenas de modelos de negócios envolvendo intermediação de trabalho on line e uma correta conceituação deve ser considerada em qualquer estudo.

Como fenômeno inclusive que tende a ultrapassar fronteiras e até, em muitas oportunidades, desterritorializado que hoje é sustento de milhões de trabalhadores, geralmente das classes mais baixas e

³ ZIPPERER, André Gonçalves. **A intermediação de trabalho via plataformas digitais**: repensando o direito do trabalho a partir das novas realidades do século XXI. São Paulo: LTr, 2019, p. 159.



desassistidos merece atenção da OIT na sua função promotora do trabalho digno.

3 A ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO E SUA ABORDAGEM SOBRE O FENÔMENO DO TRABALHO PLATAFORMIZADO

A OIT foi fundada em 1919 pelos signatários do Tratado de Versalhes, nascendo como consequência do acordado na Parte XIII do referido tratado especialmente no seu artigo 23, no qual estatuiu-se que os Estados-membros a Sociedade das Nações, entidade de direito público internacional esforçar-se-ão para assegurar condições de trabalho equitativas e humanitárias

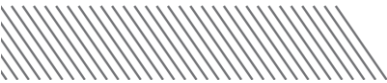
para o homem, a mulher e a criança, em seus próprios territórios e nos países a que se estendam suas relações de comércio e indústria e, com tal objetivo, estabelecerão e manterão as organizações internacionais necessárias.⁴

A Constituição procurou estabelecer "uma paz universal e duradoura com base na justiça social", e reconheceu que o fracasso das nações em adotar condições de trabalho humano "foi um impedimento para outras nações que procuram melhorar as condições de vida doméstica".⁵

O mandato da OIT foi posteriormente expresso na Declaração de Filadélfia, que buscava criar condições de "liberdade e dignidade, de economia, segurança e igualdade de oportunidades "em que," ... todos os seres humanos, independentemente da raça, credo ou sexo,

⁴ GUNTHER, Luiz Eduardo. **A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 34.

⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Constituição da Organização Internacional do Trabalho**. Portugal. Disponível em <http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/constitucao.pdf>. Acesso em: 10 maio 2017.



pode perseguir seu bem-estar material e seu desenvolvimento espiritual "

Desde a sua criação em 1919, a OIT estabeleceu um sistema de trabalho internacional de normas através da criação de convenções, que vinculam os Estados-Membros a ratificação e recomendações, que servem como diretrizes não vinculativas. Atualmente, existem mais de 180 Convenções e mais de 200 Recomendações. Essas normas trabalhistas, que se estabeleceu também princípios e direitos básicos no trabalho, emergiram como resultado de acordos tripartides entre governos, representantes dos empregadores e representantes dos trabalhadores.⁶

Com o término da Segunda Guerra Mundial, a OIT foi praticamente relançada ou, até melhor, refundada.

Em 1944, na Filadélfia delegações dos Estados-membros da OIT reuniram-se para fazer um balanço da entidade e das suas perspectivas. Essa revisão levou-se a cabo rapidamente, com base no texto elaborado em 1942 e cujos termos adotados constituíram posteriormente a chamada "Declaração da Filadélfia" que passou a fazer parte, como anexo, do Ato Constitutivo da Organização.⁷

Da integração econômica global. Primeiro, em 1998, a OIT aprovou a Declaração sobre princípios e direitos fundamentais no trabalho ("Declaração fundamental"). Antes da declaração fundamental deixava os Estados-Membros livres para escolher e escolher as convenções que desejavam ratificar.

Em contraste, a Declaração Fundamental foi concebida para obrigar todos os Estados-Membros de forma automática, independentemente da ratificação do convenções relevantes e independentemente do nível de desenvolvimento de qualquer estado particular pois exige "respeitem e promovam" direitos e princípios em quatro áreas básicas: liberdade de associação e efetiva reconhecimento do direito à negociação colectiva, eliminação de obrigações forçadas ou obrigatórias trabalho, abolição do trabalho

⁶ CRAIG, John D.R. LUCIW, Sonia Regenbogen. **Decent Work and International Labour Law: A Diversion or a New Direction?** (Draft paper presented at seminar organized by GLG Project by the CEIM in november 2006)

⁷ GUNTHER, Luiz Eduardo. **A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 35.

infantil e eliminação da discriminação em relação a emprego e ocupação.

Os quatro direitos elencados na Declaração de 1998, considerados pela OIT como princípios e direitos fundamentais no trabalho sendo, por este motivo, também chamados de “*core labour rights*”, podem ser identificados nas oito “convenções fundamentais” da OIT, quais sejam: a Convenção nº 29, sobre o trabalho forçado (1930); a Convenção nº 87, sobre a liberdade sindical e proteção do direito sindical (1948); a Convenção nº 98, sobre o direito de organização e de negociação coletiva (1949); a Convenção nº 100, sobre a igualdade de remuneração (1951); a Convenção nº 105, sobre a abolição do trabalho forçado (1957); e a Convenção nº 111, sobre discriminação (emprego e profissão) (1958); a Convenção nº 138, sobre a idade mínima de admissão ao emprego (1973); e a Convenção nº 182, sobre as piores formas de trabalho infantil (1999).⁸

Estas convenções foram denominadas de “prioritárias” pois contribuem para o funcionamento do sistema de Normas Internacionais do Trabalho.

Exige também que todos os Estados Membros que não tenham ratificado as convenções fundamentais providenciem um relatório anual sobre o estatuto interno dos direitos e princípios relevantes, observando impedimentos à ratificação e áreas onde a assistência pode ser necessária.⁹

Atenta as mudanças no mundo do trabalho a OIT sempre enfrentou ao fenômeno do trabalho plataformizado.

O site da OIT hoje possui mais de 5 centenas de estudos, pesquisas e relatórios em diversas línguas envolvendo o trabalho plataformizado com abordagens mais genéricas ou bastante específicas direcionadas a pesquisa empírica relacionadas a países como Argentina, Bangladesh e Ucrânia ou ainda voltadas a um

⁸ FONSECA, Maria Hemília. **Qualificação profissional**: um instrumento de promoção do trabalho decente. Diálogo OIT-Brasil Ribeirão Preto: FDRP/USP, 2016, p. 16.

⁹ CRAIG, John D.R. LUCIW, Sonia Regenbogen. **Decent Work and International Labour Law: A Diversion or a New Direction?**” (Draft paper presented at seminar organized by GLG Project by the CEIM in november 2006).

determinado modelo de negócio, como por exemplo a exploração do trabalho de entrega ou plataformas de transporte.

Dentre aqueles dirigidos a uma abordagem genérica estão os importantes relatórios “As plataformas digitais e o futuro do trabalho: Promover o trabalho digno no mundo digital”¹⁰ lançado em 2020 e “Perspectivas Sociais e de Emprego no Mundo 2021: O papel das plataformas digitais na transformação do mundo do trabalho.”¹¹ do ano indicado no título.

Este último, é versão do já consolidado e conhecido relatório anual da OIT “*World Employment and Social Outlook*” (aqui neste texto analisado a partir da sua versão em português lançada pelo escritório da OIT em Lisboa) lançado anualmente e que no ano de 2021 teve o tema específico voltado ao trabalho plataformizado.

A OIT promove também uma quantidade de estudos acadêmicos sobre o tema. O primeiro e talvez o mais importante deles até a presente data foi *The Rise of the 'Just-in-Time Workforce': On-Demand Work, Crowd Work and Labour Protection in the 'Gig-Economy'* do pesquisador Valerio de Stefano¹² publicado em 2016 ainda no surgimento do trabalho intermediado via plataformas digitais e antes até da popularização dos serviços de entrega.

Esta pesquisa, pela sua originalidade é citada extensivamente em praticamente todos os trabalhos acadêmicos que vieram depois dela e definiu muitos dos conceitos e classificações que são usados mundialmente até hoje.

Apesar de ainda não ter merecido um tratamento através de normas internacionais tais como convenções, protocolos, recomendações ou convenções, este parece ser um caminho

¹⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **As plataformas digitais e o futuro do trabalho**: Promover o trabalho digno no mundo digital. Genebra: OIT, 2020.

¹¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Perspetivas Sociais e de Emprego no Mundo 2021**: O papel das plataformas digitais na transformação do mundo do trabalho. Genebra: OIT, 2021.

¹² STEFANO, Valerio de. **The Rise of the 'Just-in-Time Workforce': On-Demand Work, Crowd Work and Labour Protection in the 'Gig-Economy'**. *Conditions Of Work And Employment Series*, Genebra, n. 71, p. 4, 2016. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2682602>. Acesso em: 11 maio 2017.



inevitável diante do caráter internacional e até mesmo transnacional do fenômeno.

A própria OIT já defendeu através do relatório divulgado no seu centenário (explorado com mais propriedade na sequência do texto) a internacionalização da regulação das plataformas, defendendo que “deveria se estabelecer um sistema de governança internacional para as plataformas digitais de trabalho de forma a exigir que estas plataformas (e os seus clientes) respeitem certos direitos e proteções mínimas. Os avanços tecnológicos exigem também a regulação do uso de dados e da responsabilização quanto aos algoritmos usados no contexto do mundo do trabalho.”¹³

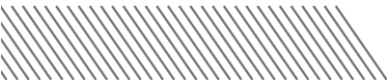
Outros aspectos também surgem da análise dos mais importantes destes textos. Neste sentido identificamos duas abordagens principais. A defesa do princípio do Proteção Universal do Trabalho e A Promoção do Trabalho Decente.

3.1 A PROTEÇÃO UNIVERSAL DO TRABALHO. UMA ABORDAGEM A PARTIR DA A SUPERAÇÃO DA DICOTOMIA DO “TUDO OU NADA”

A legislação trabalhista na maioria das jurisdições tem tradicionalmente assumido uma divisão binária entre contratados independentes, que se supõe estarem em posição de assumir os riscos de suas próprias empresas e são excluídos da legislação de proteção ao emprego, e empregados que, ao contrário, são considerado como garantia de proteção ao emprego por uma variedade de razões, incluindo o controle do empregador sobre seu trabalho, a subordinação e dependência do trabalhador ao empregador e a integração do trabalhador na empresa do empregador.

Esses fatores são frequentemente usados como indícios para delinear a fronteira entre funcionários e contratados independentes. O trabalho em plataforma, como muitas outras formas de trabalho na força de trabalho moderna, não se conforma a essa divisão binária.

¹³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabalhar para um futuro melhor**. Genebra: OIT, 2019, p. 13



A Organização Internacional do Trabalho tem defendido que o paradigma da dicotomia empregado / autônomo seja amplamente superado para que se ofereça proteção a toda e qualquer gama de trabalhadores.

Isso já havia sido defendido na Recomendação 204¹⁴, que tinha como foco a transição da economia informação para economia formal. Esta recomendação, no entanto, é anterior ao fenômeno das plataformas digitais e já apontava para uma direção que depois foi seguida em diversas publicações patrocinadas pela OIT.

Segundo esta recomendação a legislação trabalhista deveria ser aplicável a todos os arranjos legais e contratuais pelo que as normas trabalhistas deveriam se afastar da abordagem do “tudo ou nada”.

No âmbito da “Iniciativa do Centenário sobre o Futuro do Trabalho estabelecida em 2017, a OIT lançou no mesmo ano a “Comissão Global sobre o Futuro do Trabalho” que teve como objetivo “realizar uma investigação aprofundada sobre o futuro do trabalho, a fim de fornecer uma base analítica para garantir a concretização da justiça social no século XXI.” e focar especialmente na relação entre trabalho e sociedade, no desafio de criar empregos decentes para todos, na organização do trabalho e da produção e na governança do trabalho.¹⁵

O relatório final desta Comissão foi lançado em diversas línguas e recebeu, em português, o nome de “Trabalhar para um futuro melhor”. Neste a comissão defendeu que

o diálogo social pode desempenhar um papel fundamental para garantir a relevância deste contrato na gestão das mudanças em curso quando todos os atores do mundo do trabalho participarem plenamente nele, inclusive os muitos milhões de trabalhadores e trabalhadoras atualmente excluídos.¹⁶

¹⁴ Disponível em:

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R204. Acesso em: 10 jul. 2022.

¹⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabalhar para um futuro melhor**. Genebra: OIT, 2019.

¹⁶ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabalhar para um futuro melhor**. Genebra: OIT, 2019, p. 10.



E continua especificamente sobre os trabalhadores de plataforma:

Além disso, recomendamos que seja dada atenção especial à universalidade do mandato da OIT. Isto implica a ampliação das suas atividades para incluir aqueles e aquelas que historicamente permaneceram excluídos da justiça social e do trabalho digno, especialmente quem trabalha na economia informal. **Implica, igualmente, ações inovadoras para enfrentar a crescente diversidade de situações em que o trabalho é realizado, em particular o fenômeno emergente do trabalho mediado digitalmente no contexto da economia de plataformas.**¹⁷

Mais à frente conclui que

todos os trabalhadores e trabalhadoras, independentemente do tipo de relação contratual ou da situação laboral, devem igualmente gozar de proteção no trabalho adequada de forma a assegurar condições de trabalho humanas para todas as pessoas.¹⁸

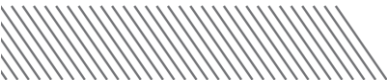
Assim sendo, seria preciso romper com a classificação binária e considerar todos os trabalhadores como titulares de direitos, independentemente de sua classificação.

Embora isso se aplique a todos os trabalhadores “informais”, o trabalho em plataforma levanta desafios específicos devido à sua natureza mediada digitalmente.

A regulamentação internacional deve conferir aos trabalhadores da plataforma todos os direitos fundamentais a que todos os trabalhadores têm direito, tendo em conta as especificidades deste tipo de trabalho. Precedentes para isso são fornecidos pela Convenção sobre Trabalho Doméstico da OIT (nº 189), a Convenção sobre Agências Privadas de Emprego (nº 181), a Convenção sobre

¹⁷ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabalhar para um futuro melhor**. Genebra: OIT, 2019, p. 14. Os grifos são nossos.

¹⁸ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabalhar para um futuro melhor**. Genebra: OIT, 2019, p. 39.





Violência e Assédio (nº 190) e a Convenção sobre Trabalho Marítimo de 2006.

O fato de que trabalhadores de plataformas, empregadores, plataformas e clientes podem operar em diferentes jurisdições não devem impedir a ação, como foi demonstrado pela Convenção do Trabalho Marítimo (2006) ao fornecer um código global para marítimos. em primeira instância, dirigida aos estados. Cabe aos estados, por meio da promulgação de regulamentações legislativas ou outras, criar obrigações juridicamente vinculativas nas plataformas, conforme apropriado.

3.2 A PROMOÇÃO DO TRABALHO DECENTE

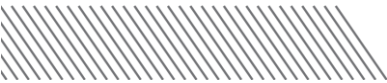
O conceito de trabalho decente (ou “digno” em uma melhor tradução mas pouco utilizada) foi introduzido pela primeira vez em 1999 pelo Diretor-Geral da OIT, Juan Somavia, na 87ª. Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, ao apresentar o seu primeiro relatório como Diretor Geral intitulado “trabalho decente”.

Neste relatório de 1999, o O Diretor-Geral identificou a necessidade de reforma das atividades tradicionais da OIT como um Resultado de uma variedade de influências nos anos 80 e 90, incluindo a economia global, integração, mudança de atitudes sociais em relação às condições de trabalho e pós-guerra fria enfraquecimento do propósito comum dos constituintes da OIT.

Em um esforço para elaborar uma agenda para no futuro, o relatório de 1999 declarou que a missão da OIT era, doravante, ser a promoção de "oportunidades para mulheres e homens conseguirem um trabalho decente e produtivo". Esse relatório é considerado como a base do que pode se entender por trabalho decente.¹⁹

O Trabalho Decente é o ponto de convergência dos quatro objetivos estratégicos da OIT estabelecidos nesse relatório: o respeito

¹⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Relatório do Diretor-Geral da OIT**. Brasília: Escritório Brasil da OIT, 1999. Disponível em: <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc87/rep-i.htm>. Acesso em: 09 dez. 2016.



aos direitos no trabalho (em especial aqueles definidos como fundamentais pela Declaração Relativa aos Direitos e Princípios Fundamentais no Trabalho e seu seguimento adotada em 1998: (i) liberdade sindical e reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; (ii) eliminação de todas as formas de trabalho forçado; (iii) abolição efetiva do trabalho infantil; (iv) eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação), a promoção do emprego produtivo e de qualidade, a extensão da proteção social e o fortalecimento do diálogo social.²⁰

O reconhecimento dos quatro pilares da agenda de trabalho da OIT é a melhor forma de impor internacionalmente um paradigma para o reconhecimento legislativo da proteção dos trabalhadores desse segmento da economia.

Nas abordagens já citadas acima, a OIT apresenta sugestões sobre a promoção do trabalho decente no âmbito das plataformas digitais.

Neste sentido já tivemos a oportunidade de abordar em texto publicado ainda de 2018 que o trabalho decente deveria ser o paradigma necessário para um futuro regulatório do trabalho plataformizado²¹

Já a OIT, no seu relatório “Perspetivas Sociais e de Emprego no Mundo 2021” (*Social Outlook.*).²² para a garantia de trabalho digno (decente) para os trabalhadores de plataformas requer a resolução de lacunas regulamentares em **oito** áreas fundamentais, quais sejam:

1. Liberdade Sindical e Negociação Coletiva: A primeira recomendação se refere a uma ação política para o garantimento à

²⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **O que é trabalho decente?**. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/content/o-que-e-trabalho-decente>. Acesso em: 10 jun. 2017.

²¹ ZIPPERER, André Gonçalves; VILLATORE, Marco Antonio César. O trabalho decente como paradigma necessário para um marco regulatório do crowdworking / decent work as a necessary paradigm for a crowdworking regulatory framework. In: NAMORA, Nuno Cerejeira; MENDEZ, Lourdes Mella; SOUSA, Duarte Abrunhosa; NAMORA, Gonçalo Cerejeira; MARQUES, Eduardo Castro. (Org.). **Digital Work and Personal Data Protection: Key Issues for the Labour of the 21st Century**. London: Cambridge Scholars Publishing, 2018, v. 1, p. 139. p. 118-140.

²² ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Perspetivas Sociais e de Emprego no Mundo 2021**: O papel das plataformas digitais na transformação do mundo do trabalho. Genebra: OIT, 2021, p. 249.

liberdade sindical e à negociação coletiva. O objetivo é elaborar estruturas de negociação coletiva para os trabalhadores independentes, em que os trabalhadores de plataformas sejam verdadeiramente independentes que não necessariamente necessitariam replicar “os sistemas tradicionais estruturados”. Seriam abordados questões como os termos de participação nas plataformas, regras sobre as taxas de comissão, classificação e desativação, preços, utilização de dados, e sistemas de avaliação.

2. Natureza da relação de trabalho: A segunda recomendação de ação política diz respeito à natureza da relação de trabalho eis que diversos países vem adotando múltiplas soluções. Neste tópico a abordagem é um tanto lacônica e não aponta uma direção objetiva, mas sugere que a Recomendação 198 da OIT sobre a Relação de Trabalho de 2006 seja utilizada como uma referência importante, uma vez que pode proporcionar orientação “para garantir uma proteção eficaz aos trabalhadores que realizam trabalho no contexto de uma relação de trabalho”.²³

3. Seguridade Social e segurança do trabalho: Outras duas recomendações de ação política se interrelacionam e dizem respeito à segurança e saúde no trabalho e à segurança social. Segundo o relatório

os processos de trabalho precisam de ser reformulados para que os trabalhadores e outras pessoas que utilizam plataformas sejam, tanto quanto for razoavelmente possível, protegidos de riscos para a segurança e a saúde, incluindo o risco de acidentes ou de contágio.²⁴

No mesmo sentido o acesso à cobertura da seguridade social é também fundamental para garantir o acesso a cuidados médicos e à segurança de rendimento dos trabalhadores de plataformas. O acesso à seguridade social é sugerido, inclusive, independentemente da natureza reconhecida da relação jurídica incluindo mecanismos contributivos e não contributivos para os quais se cita a Convenção 102

²³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Perspetivas Sociais e de Emprego no Mundo 2021**: O papel das plataformas digitais na transformação do mundo do trabalho. Genebra: OIT, 2021, p. 250.

²⁴ *Ibid.*

relativa à Segurança Social (Norma Mínima), a Recomendação 202 sobre Pisos de Proteção Social de 2012 e outras normas relevantes.

4. Remuneração justa e horários de trabalho: A quinta recomendação de ação política feita no relatório diz respeito à implementação de normas para remunerações e horários de trabalho justos. Para tanto se propõe um alargamento das Convenções da OIT relativas ao salário mínimo e ao tempo de trabalho que devem serem aplicadas a todos os trabalhadores de plataformas.

5. Igualdade de gênero e proibição de qualquer tipo de discriminação: A sexta recomendação do relatório refere-se à não discriminação e igualdade de tratamento no que diz respeito ao gênero, deficiência, nacionalidade, etnicidade e estatuto de migrante, entre outros.

Para tanto são citadas as convenções 100 sobre a Igualdade de Remuneração, a Convenção 111 sobre Discriminação em Matéria de Emprego e Profissão que garante a igualdade de remuneração entre homens e mulheres, procurando também eliminar a discriminação com base na raça, cor, sexo, religião ou origem social. Aqui são citados importantes aspectos que advêm especificamente desta relação como por exemplo as decisões tomadas por algoritmos e relações transnacionais.²⁵

6. Resolução eficiente de conflitos: A sétima recomendação diz respeito ao acesso de todos os trabalhadores de plataformas a processos de resolução de conflitos eficientes, equitativos e participativos, visando assegurar que, sempre que se verificar um litígio relativo a direitos no trabalho, este possa ser adequadamente resolvido. Uma questão citada no relatório que é bastante particular do trabalho plataformizado é a possibilidade de trabalho transnacional com trabalhadores, plataformas e requerentes em jurisdições distintas, relação na qual identificar e aplicar a legislação de uma jurisdição em particular numa situação como esta pode ser um desafio.

7. Proteção dos dados pessoais: A última recomendação diz respeito à proteção de dados, pois a economia digital é impulsionada

²⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Perspetivas Sociais e de Emprego no Mundo 2021:** O papel das plataformas digitais na transformação do mundo do trabalho. Genebra: OIT, 2021, p. 251.

por dados, e a propriedade e o controle dos dados pode ter impactos significativos nos trabalhadores, nas empresas e nos processos de desenvolvimento dos países. As plataformas digitais assumem atualmente a propriedade exclusiva dos dados dos utilizadores que recolhem e controlam a forma como esses dados podem ser utilizados e partilhados, ressalta o relatório.

Neste sentido ressalta-se também os regulamentos próprios de proteção de dados pessoais como a RGPD europeia assim como outros como da Índia, Nigéria e do Brasil (LGPD, lei 13.709/2018).

Por se tratar o trabalho decente um objetivo móvel, em evolução constante, que acompanha o desenvolvimento das comunidades e do próprio mundo do trabalho, deve ser ponderar sobre os distintos contextos económicos e sociais dos países membros da organização para que se desenvolva um norte legal sobre o tema considerando uma forma sustentável de evolução equilibrada.²⁶

4 CONCLUSÃO

Para promover a proteção do trabalho na economia-gig, a primeira coisa que é necessária é necessário o reconhecimento destes trabalhadores. Este é um passo essencial para combater o forte risco de mercantilização ou desumanização dos trabalhadores para que os mesmos não sejam percebidos como extensões de plataformas.

Também, a economia-gig não deve ser concebida como um silo separado na economia. Reconhecer essas semelhanças ajuda a evitar desnecessários subdivisões no trabalho e permitir incluir o trabalho na economia-gig em políticas e estratégias destinadas a melhorar a proteção e melhor regulamentação do trabalho não padronizado.

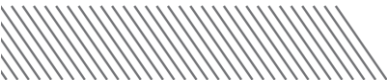
²⁶ ZIPPERER, André Gonçalves; VILLATORE, Marco Antonio César. O trabalho decente como paradigma necessário para um marco regulatório do crowdworking / decent work as a necessary paradigm for a crowdworking regulatory framework. In: NAMORA, Nuno Cerejeira; MENDEZ, Lourdes Mella; SOUSA, Duarte Abrunhosa; NAMORA, Gonçalo Cerejeira; MARQUES, Eduardo Castro. (Org.). **Digital Work and Personal Data Protection: Key Issues for the Labour of the 21st Century**. London: Cambridge Scholars Publishing, 2018, v. 1, p. 139.



O reconhecimento dos quatro pilares da agenda de trabalho da OIT é a melhor forma de impor internacionalmente um paradigma para o reconhecimento legislativo da proteção dos trabalhadores desse segmento da economia.

Da mesma forma, muito mais do que no trabalho industrial, aquele concebido para o chão de fábrica, tradicional do século XX, a importância da ação em um contexto internacional ou até mesmo transnacional da OIT se faz necessária no contexto da economia de plataformas.

Isso porque, em muitos casos, diante das características do trabalho digital, somente uma normatização internacional poderá conferir aos trabalhadores da plataforma todos os direitos fundamentais a que todos os trabalhadores têm direito como precedente já estabelecido, por exemplo na Convenção sobre Trabalho Marítimo de 2006 (ratificada pelo Brasil em 2021).



Capítulo 19

LIBERDADE SINDICAL E A CONVENÇÃO N.º 87 DA OIT:

ANÁLISE CRÍTICA A PARTIR DA EXPERIÊNCIA SINDICAL CHILENA

RODRIGO MONTEIRO PESSOA*

JAIR APARECIDO CARDOSO**

ROGÉRIO ALESSANDRE DE OLIVEIRA CASTRO***

* Pós-doutorando em Direito pela Universidade de São Paulo (Faculdade de Direito de Ribeirão Preto). Doutor em Direito pela Universidad de Chile. Mestre em Direito Econômico pela Universidade Federal da Paraíba. Especialista em Direito Previdenciário pela UNIDERP. Especialista em Direito e Compliance Trabalhista pelo IEPREV. Graduado em Direito pelo UNIESP e em Administração pela UFPB. Membro Pesquisador do Grupo de Pesquisa (CNPQ) "A transformação do Direito do Trabalho na sociedade pós-moderna e seus reflexos no mundo do trabalho" da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FDRP/USP). Membro-pesquisador da "Rede Ibero-americana de Pesquisa em Seguridade Social (CNPQ). Professor de Direito do Trabalho, Direito Previdenciário e Economia. Endereço eletrônico: rpjurista@gmail.com. Artigo financiado pelos projetos de pesquisa FONDECYT INI N.º 11200968 e DIUFRO EP N.º DI20-0071.

** Professor da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - da Universidade de São Paulo-USP. Presidente da Comissão de Pós-Graduação da FDRP/USP, Coordenador do Curso de especialização em Direito e Processo do Trabalho – FDRP/USP. Líder do grupo de pesquisa (CNPQ/2010) " A transformação do Direito do Trabalho na sociedade pós-moderna e seus reflexos no mundo do trabalho" FDRP/USP.

*** Professor da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, da Universidade de São Paulo-USP, Doutor em Integração da América Latina pela Universidade de São Paulo - PROLAM/USP (2008), Mestre em Educação, Administração e Comunicação pela Universidade São Marcos - UNIMARCOS (2000). Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas - PUCAMP (1992) e pós-graduação (lato sensu) em Comércio Exterior pela Fundação Getúlio Vargas - FGV (1993) e em Economia e Direito pela UNICAMP (1995). Advogado com experiência nas áreas do Direito Comercial, Direito do Trabalho e Agronegócio. Autor de diversos artigos e livros nessas áreas.



1 INTRODUÇÃO

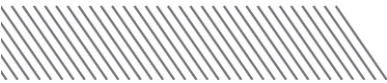
O direito coletivo do trabalho tem enfrentado crises em diversos países por conta das transformações que seguem ocorrendo na organização produtiva. É cada vez menos visível a eficácia da representatividade dos trabalhadores pelas organizações sindicais frente ao mundo laboral globalizado e competitivo.

Ocorre que o trabalho decente faz parte da Agenda 2030 da ONU que incorpora dentro dele a necessidade do diálogo social para que possa haver efetivamente a materialização do seu conteúdo. Não obstante, parece que a Agenda 2030 está cada vez mais distante, como aconteceu com a anterior Agenda 2015, que já buscava estes resultados. Sendo assim, como dizia Cazuza, “vejo um museu de grandes novidades”.

Os objetivos do milênio (ODM) pretendiam implementar até 2015 o trabalho com direitos, pleno emprego, proteção social e diálogo social. Ao não alcançar os objetivos da agenda, foi reestabelecida a busca pelo trabalho decente na Agenda 2030. Porém, já estamos em 2022, a 8 anos do término do prazo, e sem o afã de querer começar qualquer tipo de discussão acadêmica sendo pessimistas, a não ser que em um passe de mágica se conseguisse restaurar o direito do trabalho (coletivo e individual) como marco regulatório eficaz frente às transformações da organização produtiva e a exploração do trabalho humano, em 8 anos será bastante difícil ver a materialização deste objetivo de desenvolvimento sustentável (ODS 8) na prática.

Neste ínterim, discussões acadêmicas são levantadas para debater as mudanças necessárias no direito coletivo do trabalho brasileiro, especialmente com respeito à estrutura sindical, de forma a obter melhores resultados na implementação do diálogo social. Se discute, no Brasil, a necessidade de ratificar a Convenção n.º 87 da OIT, consagrando a pluralidade sindical no país e assim, alcançar a eficiência da atuação coletiva na tutela dos interesses dos trabalhadores.

Mas este discurso leva a dúvidas, que se transformaram na nossa pergunta de pesquisa: será que a mera ratificação da Convenção n.º 87 da OIT será suficiente para encontrar a efetividade desejada na estrutura sindical? Nossa hipótese de trabalho é que a



mera ratificação da Convenção n.º 87 da OIT não é suficiente para garantir a efetividade sindical quando a institucionalização sindical como um todo não se livra das amarras normativas que impedem seu fortalecimento e atuação verdadeiramente livres. Para colocar esta hipótese à prova utilizaremos o método hipotético-dedutivo, a partir da metodologia explicativa, compreendendo a formação sindical chilena, que consagra a pluralidade sindical e analisando estes resultados para a concretização do diálogo social como eixo do trabalho decente naquele país.

Olhar para a experiência da pluralidade sindical no vizinho latino-americano permitirá compreender se a mera ratificação da Convenção n.º 87 da OIT com a conformação da pluralidade sindical significa fortalecer o sindicalismo representativo.

A escolha do Chile se deve a que o país é sempre apontado como referência no continente com respeito aos resultados econômicos e possui um IDH superior ao do Brasil (0,759 no Brasil contra 0,851 no Chile). Além disso, a família jurídica chilena é de origem romano germânica, portanto, idêntica à brasileira. Sendo assim, ademais da experiência como pesquisador no Chile de um dos autores, a análise do sistema sindical chileno permitirá compreender melhor o funcionamento de outros modelos e verificar a sua viabilidade em países de estrutura social similares, sem que para isso seja necessário olhar para o bloco norte, mantendo a ideologia eurocêntrica como referência para o bloco sul.

É o que discutiremos nas linhas seguintes.

2 COMPREENDENDO A ESTRUTURA CONSTITUCIONAL CHILENA E SEU REFLEXO NA GARANTIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A evolução sindical no Chile não é diferente do que aconteceu com o sindicalismo no mundo inteiro, iniciando com o sindicalismo revolucionário cuja resposta Estatal passou pela criminalização e proibição; em seguida, pela contínua pressão trabalhadora, há a fase de reconhecimento/tolerância; até chegar à transição para o

sindicalismo negocial, que é aquele que impera no modelo chileno no presente¹.

Mas para compreender o sistema atual é preciso entender o processo de formação constitucional na ditadura militar que iniciou-se em 11 de setembro de 1973 e que outorgou a Carta Política ainda vigente que está permeada pela construção dogmática de uma teoria de direitos fundamentais que acompanha a forma de Estado chileno, cujo conflito interpretativo (se é um Estado mínimo, subsidiário, ou um Estado de bem-estar social²) somente dificulta a aplicação prática dos direitos fundamentais e entorpece, para fins dos nossos objetivos de pesquisa, a liberdade sindical, mesmo com a ratificação da Convenção n.º 87 da OIT.

A clara vinculação entre a teoria de direitos fundamentais e a forma de Estado³ permite compreender a inclinação jurídica e a prática judicial na tutela dos direitos fundamentais, que inclui a liberdade sindical, sem que seja possível dissociar um do outro. Portanto, a maneira como a liberdade sindical será tratada no país, depende da construção do caráter geral deste direito, da finalidade normativa e do alcance material que se deseja com a liberdade sindical a partir da forma como o Estado chileno se posiciona para a tutela deste direito fundamental.

Sendo assim, a interrupção do processo de construção do Estado de bem-estar com a Constituição de 1925 para a imposição de uma carta ditatorial em 1980⁴ fez com que o país se tornasse uma democracia incompleta, sendo a única experiência no mundo em que após a ditadura militar não ocorreu a modificação constitucional do sistema que a legitimou⁵.

¹ NOGUER, Héctor Humeres. **Derecho del trabajo y de la seguridad social - Tomo II**. 18. ed. Santiago (Chile): Editorial Jurídica de Chile, 2010, p. 24-31.

² Para aprofundar a discussão ver MONTEIRO PESSOA, Rodrigo. **El mínimo vital en Chile**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 192 e ss.

³ BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. **Escritos sobre Derechos Fundamentales, prólogo de Francisco J. Bastida, traducción de Juan Luis Requejo e Ignacio Villaverde Menéndez**. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1993.

⁴ LARRAÑAGA, Osvaldo. **El Estado Bienestar en Chile: 1910 - 2010**. Santiago (Chile), 2010. Disponível em: <https://cutt.ly/broWXDZ>. Acesso em: 05 set. 2022.

⁵ GARRETÓN, Manuel Antonio; GARRETÓN, Roberto. La democracia incompleta en Chile: La realidad tras los rankings internacionales. **Revista de ciencia política (Santiago)**, v. 30, n. 1, 2010. Disponível em:

Somada à construção dogmática dos direitos gravitando na posição de liberdades negativas, para a construção de uma sociedade orgânica em um Estado subsidiário, esta interpretação originalista que possui adeptos até os dias atuais⁶, gerou a Carta de 1980 cujos pilares fundamentais do modelo neoliberal estão de pé e em pleno funcionamento.

Estes pilares neoliberais que incluem o modelo constitucional chileno englobam a própria carta ditatorial que neutraliza as transformações sociais; o plano laboral de José Piñera iniciado em 1979, cujo objetivo primordial foi destruir a organização coletiva dos trabalhadores, limitando a negociação coletiva ao âmbito de cada empresa, permitindo a substituição de trabalhadores em greve (na época), permitindo a existência de grupos negociadores paralelos ao sindicato como forma de debilitá-los e com a despolitização sindical; a mercantilização da educação; o sistema dual de saúde em concorrência (público x privado); a privatização do cobre (principal *commodity* do país), das águas e de diversas outras empresas do Estado⁷.

O fato desta Carta Política ditatorial ter sido outorgada gerou problemas de ordem prática durante muito tempo, pelo fato da cidadania e da institucionalidade local entender que ela carece de legitimidade⁸. Ainda assim, autores constitucionalistas afirmam que a crise de legitimidade foi suavizada pela própria práxis constitucional constante ao longo do tempo⁹, inclusive com a reforma operada no ano 2005, que modificou a assinatura da Constituição chilena, que antes

http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-090X2010000100007&lng=en&nrm=iso&tlng=en. Acesso em: 05 set. 2022.

⁶ CEA EGAÑA, José Luis. El Sistema Constitucional de Chile. **Síntesis crítica, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile**, 1999, p. 30; SILVA BASCUÑÁN, Alejandro. **Tratado de Derecho Constitucional**. Tomo IV. 2ª edición ed. Santiago (Chile): Editorial Jurídica de Chile, 1997, p. 52; e FERNANDOIS VÖHRINGER, Arturo. **Derecho constitucional económico**. Tomo I. 2ª ed. Santiago (Chile): Ediciones UC, 2011, p. 89.

⁷ VARGAS, Viviana Bravo. Neoliberalismo, protesta popular y transición en Chile, 1973-1989. **Política y cultura**, n. 37, p. 85–112, 2012. Disponível em: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0188-77422012000100005&lng=es&nrm=iso&tlng=es. Acesso em: 18 mai 2022.

⁸ CRISTI, Renato; RUÍZ-TAGLE, Pablo. **El constitucionalismo del miedo: propiedad, bien común y poder constituyente**. Santiago (Chile): LOM Ediciones, 2014, p. 74.

⁹ *Ibid.*

estava assinada por Augusto Pinochet, e agora está assinada por Ricardo Lagos. Por outro lado, há quem critique as modificações constitucionais, demonstrando que, em essência, os pilares jamais desapareceram, sendo esta uma tônica nas constituições chilenas das cinco repúblicas que existiram¹⁰.

O problema principal é que persiste a adoção da interpretação originalista da Carta Magna chilena baseada nas atas da Comissão de Estudos para a Nova Constituição (CENC), cujas discussões buscaram moldar a sociedade nos interesses da Junta Militar e dos teóricos apoiadores civis do regime militar de 1973. Esta interpretação originalista representa um entrave ao constitucionalismo chileno com repercussões na prática dos direitos fundamentais, sendo rechaçada pelos constitucionalistas mais modernos¹¹.

Logo, se há vinculação da forma de Estado com a teoria dos direitos fundamentais, esta problemática constitucional no vizinho latino-americano vai repercutir na tutela do Estado com respeito à liberdade sindical. Para tanto, devemos entender junto a De Vergottini que a forma de Estado é o

conjunto de elementos que caracterizam globalmente um sistema, referindo-se, em particular, às finalidades enunciadas como objetivos de ação dos órgãos constitucionais. No entanto, também se enquadram no seu âmbito os consequentes critérios relacionados com a disciplina do Estado-comunidade, o papel do indivíduo e dos grupos e os relacionados com o aparelho do Estado e as suas modalidades de intervenção¹².

Uma vez conhecido o sistema e suas finalidades, além do papel dos indivíduos (no nosso recorte os trabalhadores) e grupos (no nosso recorte os sindicatos), conheceremos também as modalidades de intervenção estatal neste funcionamento, com miras à concretização da liberdade sindical. Em complemento, para

¹⁰ RUÍZ-TAGLE, Pablo. **Cinco repúblicas y una tradición**: constitucionalismo chileno comparado. Santiago (Chile): LOM Ediciones, 2016.

¹¹ MUÑOZ LEÓN, Fernando. La interpretación originalista de nuestra Constitución: ¿es posible y deseable? **Revista de Derecho Público**, v. 69, p. 383–388, 2007.

¹² DE VERGOTTINI, Giuseppe. **Derecho constitucional comparado**. Primera Ed ed. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2004, p. 89-90. Tradução nossa do original em espanhol.

Böckenförde, o debate constitucional atual reconhece a existência de várias teorias de direitos fundamentais, que se baseiam em ideias diferentes do Estado, mas que conflitam com os demais, embora haja definições explícitas no texto constitucional, no mesmo ordenamento jurídico¹³.

Portanto, o que encontramos é que os direitos fundamentais no país possuem leitura que adota a postura passiva do Estado na sua tutela, interpretando diversas dimensões de direitos fundamentais desde a perspectiva das liberdades negativas, e sem que exista no país qualquer ferramenta processual que favoreça à judicialização de conflitos referentes aos direitos econômicos, sociais e culturais, independentemente da possibilidade de ampliação do catálogo de direitos, que transcende o artigo 19 da Carta Política de 1980 para englobar outros direitos que se incorporam ao ordenamento nacional pela via da ratificação e adesão aos tratados de direitos humanos, nos moldes do disposto no artigo 5º, inciso II da CPR de 1980¹⁴.

A clareza com respeito à forma de Estado e seu papel (ativo intervencionista ou subsidiário) e finalidade permite a evolução da própria teoria de direitos fundamentais em Chile, com a consequente evolução ou estancamento da proteção destes direitos no ordenamento nacional. Infelizmente, essa clareza ainda não existe. Sendo assim, é impossível iniciar a compreensão do modelo de liberdade sindical chileno sem aclarar este conflito existente sobre a Constituição, a forma de Estado e a consequente disputa interna para a materialização da teoria de direitos fundamentais.

Isto porque, na realidade jurídica da tutela sindical chilena, vemos que estes pilares neoliberais (que inclui o Plano Laboral anteriormente mencionado) e a forma como os direitos fundamentais são tratados - seja na judicialização de conflitos coletivos, seja na própria produção legislativa em matéria sindical, que encontra entraves no restante do ordenamento jurídico interno – impedem que a pluralidade sindical funcione como verdadeiro mecanismo de atuação

¹³ BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. **Escritos sobre Derechos Fundamentales, prólogo de Francisco J. Bastida, traducción de Juan Luis Requejo e Ignacio Villaverde Menéndez**. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1993, p. 67 e ss.

¹⁴ MONTEIRO PESSOA, Rodrigo. **El mínimo vital en Chile**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, pp. 204-216.

coletiva dos trabalhadores, com miras a buscar melhores condições de trabalho na realidade de cada empresa.

O sistema, como tal, funciona em conjunto harmônico. E verificando as problemáticas de derivação constitucional, não é surpresa seguir compreendendo o sistema de tutela coletiva laboral no Chile, com travas de toda ordem, impedindo seu real funcionamento.

Passado este primeiro momento, veremos como está configurada a liberdade sindical no Chile, e conhecer os entraves que a arquitetura sindical contém, impedindo que a representatividade dos trabalhadores se faça efetiva, dificultando, também, a negociação coletiva naquele país.

3 A LIBERDADE SINDICAL NO CHILE: DA PLURALIDADE SINDICAL À INEXISTÊNCIA NEGOCIAL

A legislação chilena em matéria sindical passou por quatro momentos distintos. Até 1924 não havia qualquer marco regulatório em matéria sindical, mas havia movimentos sindicais no país (desde 1830, com a primeira greve geral em 1890). De 1924 a 1931 surge a legislação sindical embrionária. Entre 1931 e 1973 esta legislação se consolida e se desenvolve segundo o setor profissional (o setor de mineração de cobre foi o que mais se desenvolveu em matéria coletiva). Entre 1973 e 1979 há a transição legislativa do período ditatorial, que necessita do Plano Laboral (1979 a 1991) para desconstruir e amarrar toda atuação coletiva dos trabalhadores¹⁵.

O primeiro modelo sindical, surgido a partir do primeiro Código do Trabalho no Chile (1931), contemplava duas espécies sindicais: o sindicato profissional, de filiação voluntária e personalidade jurídica concedida pelo Presidente da República, que podia dissolver a organização por decreto; e o sindicato industrial, de filiação obrigatória, sendo um sindicato de empresa, cuja personalidade jurídica também era concedida pelo Presidente da República, que também podia

¹⁵ GAMONAL CONTRERAS, Sergio. **Derecho colectivo del Trabajo**. 2ª ed. Santiago (Chile): Abeledo Perrot, 2011, p. 43-54.

dissolver a organização por decreto, conforme previsão das causas que assim possibilitavam esta dissolução¹⁶.

A filiação obrigatória violava a liberdade sindical, e a estrutura impedia a atuação livre das organizações coletivas de trabalhadores. O modelo sindical não permitia a formação de federações e confederações.

A negociação coletiva previa que não podia haver conflitos na vigência de contrato coletivo (1 ano) e que se não houvesse acordo sobre o conflito, ele seria solucionado por arbitragem.

A redação original da Constituição de 1925, que conformava um Estado de bem-estar social, não consagrava a liberdade sindical no seu texto. O direito a sindicalização foi constitucionalizado apenas com a reforma operada pela Lei n.º 17.398 de 9 de janeiro de 1971, que substituiu o N. 14 do artigo 10 da Carta de 1925. A reforma determinou o direito a sindicalizar-se, o direito à greve, estabeleceu a possibilidade de formação de federações e confederações sindicais, que os sindicatos gozariam de personalidade jurídica pelo simples fato de registrarem seus estatutos e contrato social na forma e condições determinadas a lei (retirando a outorga de personalidade pelo Presidente da República), e estabeleceu que os sindicatos estariam livres para perseguir seus próprios fins¹⁷.

Com a implantação da ditadura militar em 11 de setembro de 1973, os decretos-lei n.º 12 e 133 de 1973, cancelaram a personalidade jurídica e dissolveram a Central Única dos Trabalhadores. O decreto-lei n.º 43 de 1973 suspendeu todas as normas relativas à determinação ou reajuste de salários, vencimentos, abonos, benefícios, gratificações e remunerações tanto para o setor público quanto o privado. Foram suspensos todos os mecanismos de negociação coletiva. O decreto-lei n.º 275 de 1974 prorrogou a vigência dos instrumentos coletivos vigentes, que cessariam em definitiva no ano de 1979. O decreto-lei n.º 2.346 de 1978 declarou ilícitas e dissolveu todas as organizações sindicais, e o decreto-lei n.º 2.347, do mesmo ano, declarou ilegal e contrários à ordem pública, associações ou grupos de pessoas que buscassem assumir a representação de setores de trabalhadores sem

¹⁶ GAMONAL CONTRERAS, Sergio. **Derecho colectivo del Trabajo**. 2ª ed. Santiago (Chile): Abeledo Perrot, 2011, p. 45.

¹⁷ *Ibid.*, p. 50.

personalidade jurídica para fazê-lo, de acordo com a legislação trabalhista ou direito civil¹⁸.

O Plano Laboral, obra do apoiador civil José Piñera, que também foi o arquiteto da modificação da proteção social, entregando nas mãos dos particulares o direito previdenciário chileno, explorado por meio da capitalização individual, iniciou-se em 1979, e buscou (e, diga-se de passagem, conseguiu) destruir a organização coletiva dos trabalhadores, limitando a negociação coletiva ao âmbito de cada empresa, submetendo a greve à disciplina do mercado, permitindo a substituição de trabalhadores em greve (na época), permitindo a existência de grupos negociadores paralelos ao sindicato, permitindo a intervenção do Estado na atuação sindical e na negociação coletiva como forma de debilita-los e consagrando a despolitização sindical.

A Liberdade sindical está consagrada na Constituição Política da República do Chile de 1980 (artigo 19, N. 19), proibindo a atuação política partidária por sindicatos, mas assegurando sua autonomia frente ao Estado. Porém, no artigo 19, N. 16, se estabelece que a negociação coletiva pode ser restringida (há casos em que não estará permitida), e que o direito de greve não é para todos os trabalhadores (hoje está proibida para funcionários públicos, e a greve não pode ser efetivada em determinadas empresas, que na negociação coletiva, se fracassada, envia a solução do caso para arbitragem obrigatória).

Por estas razões, autores apontam que a liberdade sindical não é completa na fórmula constitucional, pois existem restrições no direito à negociação coletiva e à greve. Com isto, há teses de consagração restrita ao direito de greve (a Constituição não consagraria este direito, pois se limitou somente a proibir seu exercício nos casos previstos)¹⁹, teses que defendem a consagração implícita (pois ao restringir a greve para alguns, autoriza para os demais)²⁰, teses de consagração por meio do bloco de constitucionalidade, já que o direito de greve está presente em instrumentos internacionais

¹⁸ GAMONAL CONTRERAS, Sergio. **Derecho colectivo del Trabajo**. 2ª ed. Santiago (Chile): Abeledo Perrot, 2011, p. 51.

¹⁹ VERDUGO, Mario; PFEFFER, Emilio; NOGUEIRA, Humberto. **Derecho constitucional, Tomo I**. 2ª ed. Santiago (Chile): Editorial Jurídica de Chile, 1999, p. 292.

²⁰ CAAMAÑO ROJO, Eduardo; UGARTE CATALDO, José Luis. **Negociación colectiva y libertad sindical, un enfoque crítico**. Santiago (Chile): LegalPublishing, 2008, p. 79.

ratificados pelo Chile²¹, e teses de consagração expressa, pois o fato de mencionar o direito de greve já o consagra constitucionalmente²².

Isto apenas corrobora o que há muito se fala sobre a mirada crítica com respeito aos direitos humanos e fundamentais. A mera consagração não garante a sua efetividade, pois os direitos humanos e fundamentais, para que tenham a característica de direitos transformadores de realidades sociais necessitam de constantes processos de luta que permitam sua efetividade plena²³.

Neste íterim, o Chile ratificou a Convenção da OIT n.º 87 sobre liberdade sindical e proteção do direito à sindicalização de 1948, e a Convenção da OIT n.º 98 sobre o direito à sindicalização e à negociação coletiva de 1949, ambas em 01 de fevereiro de 1999. Não obstante, não ratificou as convenções n.º 135 sobre proteção e facilidades a serem concedidas na empresa para os representantes dos trabalhadores, n.º 141 sobre organizações rurais, n.º 151 sobre relações de trabalho na administração pública (o Chile não prevê a possibilidade de criação de sindicatos na administração pública), nem a n.º 154 sobre fomento à negociação coletiva, sendo a lógica dos ditames dessa convenção completamente contrárias ao que ocorre na negociação coletiva chilena, pois busca ampliar o espectro da negociação coletiva para todos os ramos da atividade econômica, de forma livre e estimulada, quando na realidade o país é muito estrito nesta vertente da liberdade sindical.

Estas limitações à negociação coletiva podem ser melhor compreendidas com a análise do Código do Trabalho chileno, no qual vemos que há sérias restrições ao direito de negociação coletiva e direito de greve. A negociação coletiva que garante estabilidade e o exercício da greve, é apenas aquela que está regulada, possuindo tempo próprio para iniciar (prazo estabelecido em lei, geralmente pouco antes de finalizar a vigência de um instrumento coletivo). O Código determina quais são os trabalhadores que não podem negociar coletivamente (art. 304).

²¹ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. **Derechos fundamentales y garantías constitucionales**. Vol. 3 ed. Santiago (Chile): Librotecnia, 2009, p. 551.

²² GAMONAL CONTRERAS, Sergio. **Derecho colectivo del Trabajo**. 2ª ed. Santiago (Chile): Abeledo Perrot, 2011, p. 80.

²³ HERRERA FLORES, Joaquín. **Los derechos humanos como productos culturales**: crítica del humanismo abstracto. Madrid: Catarata, 2005.

Há períodos em que os trabalhadores não poderão negociar coletivamente, como o caso de empresas novas, que iniciaram suas atividades há pouco. As micro e pequenas empresas possuem essa garantia de proibição legal à negociação coletiva nos primeiros 18 meses de início das suas atividades, as empresas de médio porte nos primeiros 12 meses do início das suas atividades e as grandes empresas nos primeiros 6 meses do início das suas atividades (art. 308).

As micro, pequenas e médias empresas podem recusar a negociação coletiva com trabalhadores que estejam sob a modalidade de contrato de aprendizagem (art. 305, inciso IV).

Trabalhadores em cargos de confiança das empresas não poderão negociar coletivamente (art. 305).

As empresas que não tenham nenhum instrumento coletivo vigente poderão fixar um período de até 60 dias no ano, durante o qual não será possível iniciar qualquer processo de negociação coletiva. Esta limitação possui interesse puramente econômico, pois está disponível ao livre arbítrio do empregador determiná-lo, conforme suas necessidades (art. 332, inciso II).

Para negociar coletivamente os sindicatos deverão sempre pensar em estabelecer serviços mínimos de funcionamento para preservar os bens da empresa, impedir acidentes e garantir a prestação de serviços de utilidade pública e de interesse da população (art. 359).

Existem empresas chamadas “estratégicas”, definidas em lista publicada a cada dois anos, determinadas em conjunto pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social, Ministério de Defesa Nacional e Ministério de Economia, Fomento e Turismo, que não podem exercer o direito de greve, por considerar que são empresas de utilidade pública, com serviços à população que não podem ser interrompidos (art. 362).

Há excesso de regulamentação da negociação coletiva, com tantos prazos e exigências que é difícil até mesmo para os especialistas compreender todos os momentos deste desdobramento da liberdade sindical, o que acaba dificultando a negociação e interferindo, de certa forma, na liberdade sindical, embora ela exista formalmente. É o mesmo o que ocorre no Brasil com relação a lei de

greves, a qual acaba restringindo também em boa medida o direito de seu exercício, considerando tratar-se de um fato social..

Estas restrições são claras ao configurar a disciplina dos interesses do mercado frente ao direito coletivo dos trabalhadores. A primazia é da preservação da empresa e da economia, e não fundar mecanismos de contraforça para que os trabalhadores possam conquistar melhores condições de trabalho e de vida digna.

Outro problema estrutural do sistema sindical chileno é o fato de exigir quórum mínimo para a formação de sindicatos. O Código do Trabalho determina que para formar os sindicatos de empresa, as empresas com até 50 trabalhadores, precisam de 8 trabalhadores como mínimo para constituir sindicato, desde que estes representem pelo menos 50% do total de trabalhadores. Já as empresas com mais de 50 trabalhadores precisam de, no mínimo, de 25 trabalhadores que representem pelo menos 10% do total daqueles que prestam serviços, ou seja, a regra se aplica as empresas cujos trabalhadores somam entre 51 e 250, se a empresa tiver mais de 250 trabalhadores, prevalece o percentual de representatividade, por exemplo, se a empresa tiver 300 empregados, é necessário um mínimo de 30 para formar um sindicato (art. 227 e 228).

O problema estrutural com esta arquitetura, é que o Chile é um país com prevalência de micro e pequenas empresas. Segundo o Instituto Nacional de Estatística (INE), 96,7% das empresas são micro e pequenas empresas no país²⁴. A média de trabalhadores nestas empresas é de até 8 trabalhadores, o que impede a presença sindical naquelas empresas com 7 ou menos trabalhadores. Com isso, a presença sindical nas microempresas é quase inexistente, e nas pequenas empresas é de apenas 1,1%. Nas empresas de porte médio, apenas 7,0% e na grande empresa apenas 28,1%²⁵.

²⁴ INE - INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. **Encuesta Longitudinal de Empresas**. Santiago (Chile), 2019. Disponível em: <https://www.ine.cl/estadisticas/economia/ciencia-y-tecnologia/encuesta-longitudinal-de-empresas>. Acesso em: 23 maio 2022.

²⁵ GOBIERNO DE CHILE - MINISTERIO DE ECONOMÍA FOMENTO Y TURISMO. **Boletín ELE-5 Empleo**. Disponível em: <https://www.economia.gob.cl/wp-content/uploads/2019/06/Informe-de-resultados-ELE-5-Empleo-V2.pdf>. Acesso em: 23 maio 2022.

Com respeito à cobertura de trabalhadores assalariados na negociação coletiva, o Chile possui apenas 21% de cobertura do total de trabalhadores com direito à negociação coletiva, o que destoa muito de outros países como a Itália que possui 99% de cobertura e o próprio Brasil que possui 64,8% de cobertura²⁶.

Em complemento, o excesso regulatório na negociação coletiva e a garantia dos direitos de estabilidade no processo negocial apenas para aqueles que utilizem a negociação regulada com todos os seus prazos rígidos e complexidades, faz com que o uso de greves fora do procedimento de negociação coletiva do Código do Trabalho esteja em aumento. Estas greves, mal nominadas como extralegais ou ilegais, são majoritárias como instrumento de pressão aos empregadores. 59% dos movimentos grevistas são “extralegais”, contra 41% de greves “legais”, conforme estudos estatísticos do Observatório de Greves no Chile²⁷. A duração média das greves não ultrapassa 12,4 dias, o que se deve à debilidade financeira sindical da estrutura fragmentada²⁸. O sindicato de empresa não possui formas de financiar os dias de trabalho perdidos (suspensão do contrato de trabalho) pelo movimento grevista. Por esta razão, historicamente, o número de dias de paralização sempre foi pequeno em comparação com outros movimentos, como o caso brasileiro, em que o DIEESE revela a presença de paralizações no ano 2021 em que 4,9% esteve entre 11 e 20 dias de paralização grevista, 2,2% dos movimentos tiveram paralização entre 21 e 30 dias, 2,5% entre 31 a 40, registrando, inclusive, um movimento grevista (0,3% das greves do ano 2021) com duração entre 81 a 90 dias²⁹.

²⁶ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. **Negociación colectiva - ILOSTAT**. Disponível em: <https://ilostat.ilo.org/es/topics/collective-bargaining/>. Acesso em: 23 maio 2022.

²⁷ GUTIÉRREZ, Francisca et al. **Informe de Huelgas Laborales en Chile 2020**. p. 9. Disponível em: https://observatoriodehuelgas.cl/wp-content/uploads/2021/11/informe_huelgas_laborales_2020.pdf. Acesso em: 23 maio 2022.

²⁸ *Ibid.*, p. 13.

²⁹ DIEESE - DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS. **Balanco das greves do primeiro semestre de 2021**. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2021/estPesq100greves1sem21.pdf>. Acesso em: 23 maio 2022.



Todo este cenário nos permite retirar diversas conclusões, ao que passamos.

4 CONCLUSÕES

O que podemos visualizar desta arquitetura sindical no Chile é que apesar de consagrar a liberdade sindical positiva (possibilidade de formar sindicatos e obter a personalidade jurídica com o depósito da constituição sindical na Direção do Trabalho, sem intervenção do Estado, ainda que com restrições aos funcionários públicos), liberdade sindical negativa (possibilidade de não se afiliar jamais a um sindicato e possibilidade de desfiliação do sindicato a qualquer tempo), negociação coletiva (ainda que restrita e extremamente regulada), e o direito de greve (também restrita à disciplina do mercado), os interesses prevalente são os empresariais. A disciplina do mercado e o modelo neoliberal conformam a legislação laboral sindical vigente.

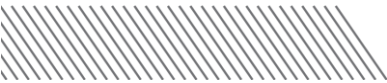
Neste cenário, a consagração da liberdade sindical por meio do modelo de pluralidade sindical não é suficiente para garantir o funcionamento efetivo da representatividade dos trabalhadores por meio das organizações sindicais.

É ilusório pensar que a mera discussão entre pluralidade e unicidade ao sindicalismo negocial, e que os modelos de herança corporativista como é o caso brasileiro representam o único entrave à materialização do direito coletivo do trabalho.

Os modelos podem ser pensados para não funcionar sob qualquer estrutura, como foi demonstrado com a arquitetura chilena.

Além de tornar o processo de negociação coletiva demasiadamente complexo, desestimulando a adoção do processo, a prevalência de microempresas e empresas de pequeno porte revela ausência sindical em grande parte das organizações, engessando o direito coletivo do trabalho e impedindo o uso de contraforças ao momento de reivindicar melhores condições de trabalho.

O modelo chileno restringe a negociação coletiva em diversos âmbitos e proíbe o uso da greve nas empresas estratégicas, disciplinando todos estes direitos dos trabalhadores aos interesses empresariais.



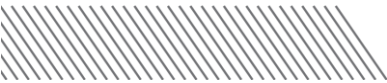


De nada vale ter a plena liberdade sindical quando a institucionalidade impede a materialização do direito coletivo do trabalho.

Sendo assim, ao momento de resgatar estes discursos para justificar as modificações no sistema brasileiro é preciso ter em conta que qualquer modelo pode impedir o funcionamento sindical, consagrando apenas formalmente o direito coletivo como um todo e a liberdade sindical como direito fundamental, mas tornando o modelo obsoleto, debilitado e engessado, ao ponto de ser considerado como inexistente.

Sendo assim, o resgate do diálogo social como elemento estrutural do trabalho decente deve passar pelo estabelecimento de modelos sindicais que permitam a atuação livre das organizações dos trabalhadores, e que a representatividade obreira possua garantias no marco regulatório coletivo laboral que proporcione a força necessária para participar dos processos de diálogo social exigindo a postura empresarial proativa, preventiva e flexível na garantia de condições dignas de vida e trabalho dentro da empresa.

Portanto, para os que defendem a ratificação da convenção 87 da OIT para o Brasil, como forma de efetivação da liberdade sindical, precisam reavaliar suas perspectivas diante do quadro institucional e econômico interno que vai recebê-la, em especial pelo aspecto cultural do modelo sindical que urge por remodelação, pois ela poderá seguir as mesmas pegadas e propiciar somente a possibilidade das empresas de criarem um sindicato para chamar de seu, o que agravaria o quadro da liberdade e fortalecimento sindical tão almejado.



Capítulo 20

O BRASIL E SUA ESTREIA NO COMITÊ DE LIBERDADE SINDICAL DA OIT: ANÁLISE DO CASO II

SANDRO LUNARD NICOLADELI*

1 INTRODUÇÃO

O Comitê de Liberdade Sindical (CLS) corresponde a um dos órgãos de controle da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e é responsável por apurar as denúncias de violações das leis que regulamentam a atuação dos sindicatos nos países signatários. Após sua estruturação como órgão de controle no OIT em 1951, o Brasil foi alvo de uma investigação dentro desse comitê foi por meio de uma denúncia realizada pela Federação Sindical Mundial (FSM)¹, entidade

* Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná/UFPR. Professor de Direito do Trabalho/UFPR. Especialista em Liberdade Sindical pelo Escritório Regional da OIT -Lima/Peru (2008) e em Normas Internacionais do Trabalho pela Escola de Formação da OIT –Turim/Itália (2009). Integrou o corpo técnico da delegação brasileira na Conferência Internacional do Trabalho da OIT nos anos de 2014, 2015 e 2019. Presidiu a Comissão de Direito Sindical da OAB/PR(2019/2021). A acadêmica de Direito Isabel lantas colaborou com a produção do artigo, na digitalização dos originais constantes no processo físico.

¹ A Federação Sindical Mundial (FSM) foi fundada em Paris, na data de outubro de 1945. Sua fundação contou com a participação de delegações sindicais de 55 países, porém com o aprofundamento das disputas surgidas da guerra fria (rearmamento, corrida armamentista, e políticas de confrontação), ao final da década de 40, mais exatamente em 1949, esse tensionamento dos blocos políticos afetou a unidade da FSM, resultando, em dezembro de 1949, na ruptura de países capitaneados pelos Estados Unidos e Inglaterra, que reunidos em Londres formaram a Confederação Internacional de Organizações Sindicais Libres (CIO/SL). Por fim, a FSM ficou com a representação sindical dos países ou de facções sindicais de

sindical internacional cuja missão era representar os interesses dos trabalhadores dos países integrantes do então bloco comunista. Portanto, em 1951, nosso País converte-se no 11º (décimo primeiro) caso apreciado pelo organismo de controle da liberdade sindical.

A denúncia contra o país resulta das inúmeras iniciativas governamentais de vasto e profundo controle estatal sobre a vida e o funcionamento dos sindicatos a partir da década de 1940, período marcado por tensões entre o governo Vargas e a classe trabalhadora. O longo processo de implantação e implementação de políticas no Estado Novo contou com a resistência do sindicalismo expresso na organização e promoção de numerosas greves, além de outros aspectos sociopolíticos incidentes naquela época. A resposta estatal a tais atos, que, então, eram considerados “subversivos”, foi a suspensão das eleições sindicais e das atividades de organizações de representação. Como consequência, a greve não era mais entendida como um direito.

Em 24 de fevereiro de 1951, a FSM apresentou queixa perante o Comitê de Liberdade Sindical/CLS da OIT, em virtude das restrições à ação sindical no Brasil, processo este que tramitou até 1953.

Desse modo, analisa-se, sob o panorama jurídico e histórico, o movimento sindical na década de 1940, juntamente com as circunstâncias que levaram à queixa nº 11 e suas consequências no plano internacional. A metodologia utilizada foi analítico-argumentativa, por meio do levantamento de dados no site do Comitê de Liberdade Sindical, bem como pesquisa de campo acessando os autos originais na sede da organização em Genebra/Suíça. Salienta-se que o processo esteve protegido sob o manto do cinquentenário sigilo documental, por se tratar de interesses governamentais. Com isso, exaurido o período de segredo, permitiu-se o acesso inédito aos originais reproduzidos neste artigo.

países os quais detinham orientação comunista. Cf. (FEDERAÇÃO SINDICAL MUNDIAL. **História**. Disponível em: <http://www.wftucentral.org/historia-2/?lang=pt-br>. Acesso em: 11 ago. 2021).



2 AS RELAÇÕES DE TRABALHO NAS DÉCADAS DE 1940 E 1950

A partir de 1930, Getúlio Vargas assumiu a Presidência da República, iniciando-se um processo de tutela estatal sobre as relações individuais e coletivas de trabalho. Uma de suas primeiras medidas, o Decreto nº 19.770, de 19 de março de 1931, já provocou uma mudança significativa nas relações coletivas de trabalho, quando os sindicatos foram colocados na posição de “órgão de colaboração” com o Estado. O governo dividiu os sindicatos entre os “oficiais”, ou seja, aqueles institucionalizados, e os “não oficiais”, não registrados no Ministério do Trabalho e Comércio. Desejando incentivar a legalização dos sindicatos, forneceu diversos privilégios aos sindicalizados e conferiu obrigações assistencialistas, como o fornecimento de médicos, dentistas, descontos em remédios, atividades recreativas, assistência jurídica, entre outros².

A Constituição Federal de 1934 consagrou os princípios da pluralidade e da autonomia sindicais, mas, na prática, manteve o controle estatal sobre os sindicatos, pois concedeu ao Ministério do Trabalho as prerrogativas de aprovar os estatutos e promover o fechamento de entidades sindicais. O período compreendido entre 1934 e a primeira metade de 1935 foi marcado por intensas mobilizações dos trabalhadores organizados³.

Em reação e sob o pretexto de impedir um levante encabeçado pela Aliança Nacional Libertadora (ANL) – que ficou conhecido como “Intentona Comunista” -, o governo editou uma Lei de Segurança Nacional, em 1935, decretando estado de sítio, proibindo o direito de greve e concedendo poderes ao Estado para o combate aos “subversivos”, que se resumiu em perseguição e liquidação das lideranças mais combativas⁴. Com a desmobilização de todo e qualquer movimento contrário ao governo e, ainda, sob o pretexto de

² GIANNOTTI, Vito. **A liberdade sindical no Brasil**. São Paulo: Editora Brasiliense, 1986.

³ MATTOS, Marcelo Badaró. **Trabalhadores e sindicatos no Brasil**. São Paulo: Expressão Popular, 2009, p. 68.

⁴ *Ibid.*, p. 68-69.

uma "ameaça comunista", Vargas instalou a ditadura do Estado Novo, em 1937⁵.

Em 1939, foi editado o Decreto-Lei nº 1.402, conhecido como "Lei de Regulamentação Sindical" ou "Lei Orgânica da Sindicalização Profissional". Com ele, verifica-se uma intensificação do controle estatal sobre os sindicatos, instrumentalizada por meio do Ministério do Trabalho, tal como vinha sendo praticado durante toda a década de 1930⁶. A exposição de motivos do decreto não deixa dúvidas acerca da intenção de exercer amplo controle: "Toda a vida das associações profissionais passará a gravitar em torno do Ministério do Trabalho: nele nascerão, com ele crescerão; ao lado dele se desenvolverão; nele se extinguirão"⁷.

Diante da grande quantidade de diplomas normativos editados nas décadas de 1930 e início de 1940, houve a necessidade de reunir, sistematizar e aumentar todo esse arcabouço legal⁸. Para tanto, no ano de 1942, Getúlio nomeou uma comissão⁹, cujos esforços resultaram na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, tornando-se o centro de regulação das relações individuais de trabalho. Todavia, atinente aos sindicatos, impunha a unicidade sindical, conferindo direito e prerrogativas apenas aos sindicatos "oficiais".

Em 1945, cedendo às exigências das forças políticas de oposição, Vargas promulgou a lei de anistia. Por meio dessa lei, houve o perdão dos comunistas insurgentes durante o Estado Novo, extinguiu-se a censura de imprensa, foi decretado um novo Código Eleitoral, foram reconhecidos partidos políticos – dentre eles o Partido Comunista Brasileiro (PCB) –, foi fixada a data para as eleições presidenciais e houve a convocação de uma Assembleia Nacional

⁵ GOMES, Ângela de Castro. **A invenção do Trabalhismo**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005, p. 177.

⁶ SEGATTO, José Antonio. **A formação da classe operária no Brasil**. Porto Alegre: Mercado Aberto, 1987, p. 44.

⁷ MATTOS, Marcelo Badaró. *Op. cit.*, p. 70.

⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 105.

⁹ Composta por Alexandre Marcondes, então Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, que assumiu a presidência, e Luiz Augusto de Rego Monteiro, Arnaldo Lopes Sússekind, Dorval Lacerda e José de Segadas Vianna, estes Procuradores da Justiça do Trabalho.

Constituinte¹⁰. No mesmo ano, Vargas foi deposto por golpe militar, e Eurico Gaspar Dutra foi eleito Presidente. Essa ambiência é descrita por Boris Fausto:

A Constituição de 1946, sem dúvida, afastava-se da Carta de 1937, ao optar pelo figurino liberal-democrático, mas, em alguns pontos, especialmente na área trabalhista, adotou um modelo corporativo, herdado do pós-30. [...] Na parte referente à organização dos trabalhadores, o imposto sindical continuou a ter vigência, assim como o princípio da unidade sindical. Uma fórmula genérica assegurando o direito de greve abriu caminho para a manutenção do Decreto-lei nº 9.070, baixado pelo governo Dutra, em março de 1946 que, na prática, tornava impossíveis as greves legais.¹¹

Já nos primeiros meses do mandato de Dutra, os trabalhadores organizaram dezenas de greves. Em resposta, o governo suspendeu as eleições sindicais e criou, como já mencionado, óbices legais intransponíveis ao exercício do direito de greve¹².

Em decorrência da redefinição do poder global, logo após a Segunda Guerra Mundial, caracterizado pelo início das tensões entre Estados Unidos e União Soviética, infere-se o alinhamento do Estado brasileiro à ideologia norte-americana. Em razão disso, o PCB foi novamente declarado ilegal, em 1947, e o governo cassou o mandato de seus representantes no Parlamento¹³, além de suspender, através do Decreto Legislativo nº 23.046/1947, o funcionamento da Confederação dos Trabalhadores Brasileiros (CTB), entidade criada em 1946 e ligada ao PCB.

Estima-se que o Ministério do Trabalho interveio, somente no ano de 1947, em 143 sindicatos, além de ter promovido o fechamento de cerca de 400 no período em que Dutra esteve na Presidência. Com a perseguição política às lideranças do movimento sindical, quer

¹⁰ SEGATTO, José Antonio. *Op. cit.*, p. 48.

¹¹ FAUSTO, Boris. A vida política. In: GOMES, Ângela de Castro (Coord.). **Olhando para dentro**: 1930-1964. Rio de Janeiro: Editora Objetiva, v. 4, 2013, p. 109.

¹² MATTOS, Marcelo Badaró. *Op. cit.*, p. 81-83.

¹³ CÂNDIDO FILHO, José. **O movimento operário**: o sindicato, o partido. Rio de Janeiro: Vozes, 1982, p. 161-162.

fossem ligados aos comunistas ou não, a alternativa foi a criação de sindicatos não oficiais, na forma de associações profissionais¹⁴.

Naquele período, os candidatos a cargos de direção nos sindicatos deveriam declarar sua ideologia mediante juramento, prática conhecida como "atestado ideológico". Com isso, o governo visava afastar as lideranças mais combativas, que já tivessem envolvimento com greves ou que fossem ligadas a entidades e partidos declarados ilegais¹⁵. O presidente Eurico Gaspar Dutra terminou seu mandato no fim de 1950, dando lugar a Getúlio Vargas, eleito pelo voto popular.

Em função de todas essas antissindicalidades e violências estatais, em fevereiro de 1951, a FSM apresentou a queixa nº 11 ao Comitê de Liberdade Sindical da OIT.

3 A DENÚNCIA NA OIT: CASO 11

Em 24 de fevereiro de 1951, a Federação Sindical Mundial apresentou queixa perante o Comitê de Liberdade Sindical da OIT, em virtude de restrições à ação sindical no Brasil, promovidas pelo Governo Vargas, por conta da vigência da CLT. A figura 1 reproduz a capa do processo existente nos arquivos da Organização Internacional do Trabalho, sediada em Genebra.

¹⁴ SEGATTO, José Antonio. *Op. cit.*, p. 51.

¹⁵ MATTOS, Marcelo Badaró. *Op. cit.*, p. 86.

FIGURA 1 - CAPA DO CASO 11

INTERNATIONAL LABOUR OFFICE BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO		
GOVERNING BODY CONSEIL D'ADMINISTRATION CONSEJO DE ADMINISTRACION		GE/IS/I/Case 11/D.1
COMITEE ON FREEDOM OF ASSOCIATION	COMITE DE LA LIBERTE SYNDICALE	COMITE DE LIBERTAD SINDICAL

CONFIDENTIAL

CONFIDENTIAL

COMMITTEE ON FREEDOM OF ASSOCIATION

(First Session, Geneva, 10-12 January 1952)

SUMMARY

Case No. 11

BRAZIL

Complaint submitted by the World Federation of Trade Unions and transmitted to the I.L.O. by the Economic and Social Council at its 13th Session.

Complaint transmitted to the Brazilian Government by letter of 13 September 1951.

The Brazilian Government replied by letter of 3 December 1951.

FONTE: CLS. CASO Nº 11. DATA DA DENÚNCIA: 24/02/1951. **COMITÉ DE LIBERDADE SINDICAL - OIT, 1951, P. 1.**

Os principais pontos foram: (i) suspensão das atividades da CTB, mediante a edição do Decreto nº 23.046/1947; (ii) proibição da realização de eleições sindicais em 1943 e a exigência de "atestados ideológicos" para a formalização de candidatura aos cargos de direção de sindicatos, com vistas a impedir a candidatura de pessoas

envolvidas em greves; (iii) restrição ao direito de greve pelo Decreto nº 9.070/1946, ocorrida no governo Dutra; (iv) a subordinação dos sindicatos ao Estado, que buscava convertê-los em "órgãos de colaboração", e a criação de um imposto sindical, com o objetivo de financiar a atividade dos sindicatos oficiais controlados pelo Governo.

Sobre a dissolução da CTB, o governo brasileiro informou que, em setembro de 1946, o congresso fora convocado para discutir uma confederação nacional de sindicatos¹⁶. Sendo assim, o governo tomou a decisão de suspender a CTB com base no Decreto nº 9.085/1946, regulador da inscrição de associações de Direito privado.

O governo nunca reconheceu a CTB como uma confederação nos moldes da CLT, mas tão somente como uma sociedade civil com registro de pessoa jurídica. Em face das atividades não condizentes com as de uma associação comum, foi decretada a suspensão pelo prazo de seis meses. A dissolução seria buscada apenas na esfera judicial, em observância ao artigo 6º do referido Decreto-Lei nº 9.085¹⁷. Em 1948, foi promovida, mediante sentença judicial, a dissolução da entidade após o Supremo Tribunal Federal ter reconhecido, no Mandado de Segurança nº 846/1947 - DF, por maioria, a legalidade do decreto-lei que suspendeu a Confederação¹⁸.

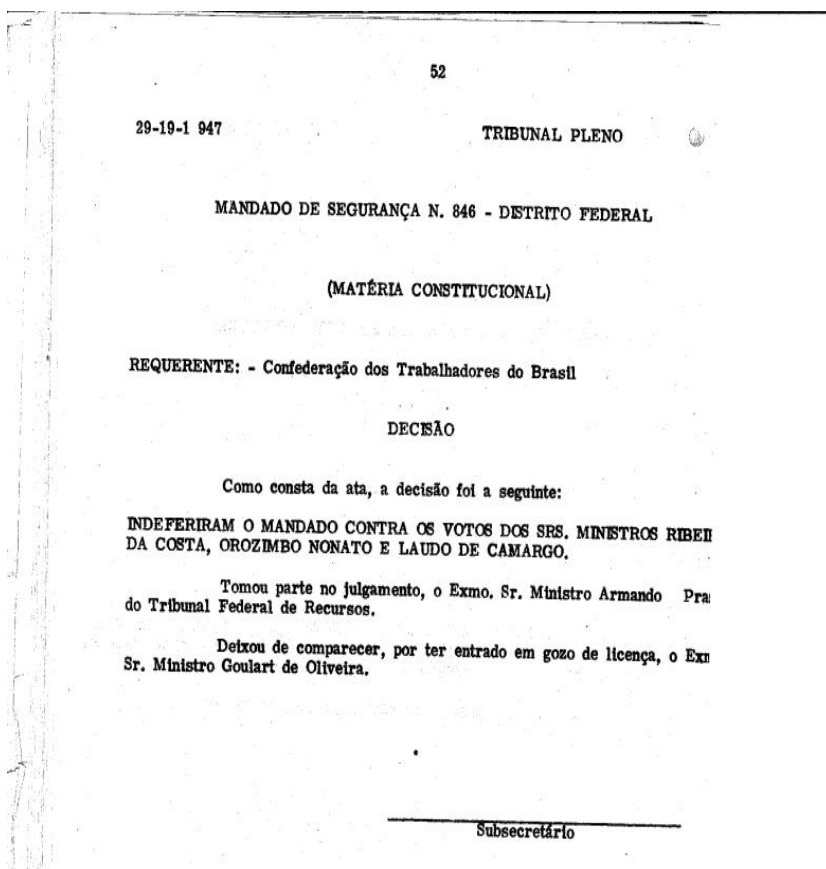
¹⁶ A maioria teria optado pelo sistema sindical tradicional, ao passo que uma minoria vencida seria a favor de uma confederação unitária, com tendências comunistas. Ocorre que esta minoria teria tentado constituir uma confederação autônoma, que não fora legalmente reconhecida.

¹⁷ "Art. 6º As sociedades ou associações que houverem adquirido personalidade jurídica, mediante falsa declaração de seus fins, ou que, depois de registradas, passarem a exercer atividades das previstas no art. 2º, serão suspensas pelo Governo, por prazo não excedente de seis meses. Parágrafo único. No caso deste artigo, os representantes judiciais da União deverão propor, no Juízo competente para as causas em que esta fôr parte, a ação judicial de dissolução." (BRASIL. **Decreto-lei nº 9.085, de 25 de março de 1946**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, RJ, 27 mar. 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/lei/1937-1946/De19085.htm. Acesso em: 04 maio 2016).

¹⁸ Vale destacar o voto vencido do Ministro Orozimbo Nonato, que defendeu a liberdade sindical como princípio autoexecutável, juntamente com os Ministros vencidos Ribeiro da Costa e Laudo de Camargo, os quais apresentaram voto em separado. Assim, não caberia ao Presidente da República limitar a liberdade sindical para além do que estava previsto na Constituição Federal, de modo que a possibilidade de suspensão administrativa de entidades sindicais sem o devido processo legal estaria em conflito com o princípio da liberdade de associação, assegurado pela Carta Constitucional de 1946. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **MS 846 - Distrito Federal**. Disponível em:

O Acórdão do MS nº 846/1947 - DF foi juntado como um dos anexos da defesa do Estado brasileiro perante a CLS (figura 2). A maioria dos ministros entendeu pelo indeferimento da segurança da CTB, com concessão do mandato feita apenas pelos ministros Ribeiro da Costa, Orozimbo Nonato e Laudo de Camargo.

FIGURA 2 - ACÓRDÃO MS 846/1947 DF



FONTE: CLS. CASO Nº 11. DATA DA DENÚNCIA: 24/02/1951. **COMITÊ DE LIBERDADE SINDICAL - OIT, 1951, P.101.**

O CLS declarou, em suas conclusões, que a extinção da Confederação ocorreu com a observância das garantias legais e do princípio da liberdade sindical. Na visão do Comitê, o fato de a extinção ter se dado mediante sentença judicial atestaria a legitimidade da medida. Entretanto, o Comitê recomendou ao Conselho de Administração da OIT que fosse chamada a atenção do governo brasileiro para o fato de que a extinção, ou mesmo a suspensão provisória, de uma entidade sindical por decisão administrativa poderia parecer arbitrária, ainda que confirmada judicialmente.

No tocante à denúncia de que o governo brasileiro impusera aos candidatos à eleição sindical uma declaração de lealdade política, aquele se defendeu, afirmando que o Decreto de 08 de abril de 1952, que modificou o artigo 530, da CLT¹⁹, impôs aos candidatos apenas uma declaração de que eles seriam elegíveis. Segundo o governo, essa exigência estava em plena conformidade com o estabelecido na Constituição de 1946 acerca da liberdade sindical.

O Comitê absteve-se de manifestar posicionamento sobre esse ponto da denúncia, sob a alegação de que teria perdido razão de ser em virtude do Decreto de 8 de abril de 1952, apresentado pelo governo em sua defesa.

Segundo a denúncia, o Governo brasileiro também teria atentado contra a liberdade sindical por meio da edição do Decreto-Lei nº 9.070, de 15 de março de 1946, o qual dispunha que a greve seria um ato antissocial e os grevistas estariam sujeitos a responder a processo judicial. Em sua defesa, o governo brasileiro declarou que a greve seria considerada ilegal somente nos casos em que fosse deflagrada sem esgotar as possibilidades de conciliação, conforme procedimento previsto no referido decreto-lei²⁰.

¹⁹ Art. 530. Não podem ser eleitos para cargos administrativos ou de representação econômica ou profissional: a) os que professarem ideologias incompatíveis com as instituições ou os interesses da Nação; (Revogado pela Lei no 1.667, de 1952).” (BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 09 ago. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 04 maio 2016).

²⁰ “Art. 10. A cessação do trabalho, em desatenção aos processos e prazos conciliatórios ou decisórios previstos nesta lei, por parte de empregados em atividades acessórias, e, em qualquer caso, a cessação do trabalho por parte de empregados em atividades fundamentais, considerar-se-á, falta grave para os fins

Por outro lado, a denúncia relatou que houve violação à liberdade sindical em virtude de limitações impostas pela legislação em face de uma greve ocorrida no setor de aviação. O governo brasileiro explicou ao CLS que existia uma diferenciação feita pelo Decreto-Lei nº 9.070/1946, em relação às atividades fundamentais e acessórias, sendo que, no caso das fundamentais, o direito de greve seria absolutamente vedado, prevendo que os trabalhadores nessas atividades cometeriam falta grave se estivessem envolvidos em atos grevistas, bem como seria autorizada a rescisão do contrato de trabalho dos envolvidos²¹. Dessa forma, sendo uma atividade relacionada a transportes, estaria vedada a greve dos trabalhadores do setor de aviação.

O Comitê considerou que a alegação da FSM carecia de fundamento, porém recomendou ao Conselho de Administração da OIT que chamasse a atenção do governo brasileiro sobre a importância de garantir meios apropriados à defesa dos interesses dos trabalhadores na hipótese de se tratar de atividade considerada fundamental, em que a greve seria totalmente vedada.

Por fim, a Federação afirmou que a legislação sindical inviabiliza a formação de um movimento sindical independente, uma vez que as entidades sindicais estariam sob o controle do Ministério do Trabalho, órgão governamental responsável por fiscalizar e intervir nos sindicatos que contrariassem os interesses do Estado. O querelante relatou que toda a matéria sindical encontrava-se rigidamente regulamentada pela CLT, prevendo a possibilidade de criação de dois tipos de entidades: associações profissionais e sindicatos reconhecidos. Não bastava que uma associação se inscrevesse perante a autoridade competente em matéria trabalhista para que adquirisse a qualidade de sindicato, no sentido legal; tornava-se

devidos, e autorizará a rescisão do contrato de trabalho.” (BRASIL. **Decreto-lei nº 9.070, de 15 de março de 1946**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, RJ, 16 mar. 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/lei/Del9070.htm. Acesso em: 04 maio 2016).

²¹ "Art. 3º São consideradas fundamentais, para os fins desta lei, as atividades profissionais desempenhadas nos serviços de água, energia, fontes de energia, iluminação, gás, esgotos, comunicações, transportes, carga e descarga; nos estabelecimentos de venda de utilidade ou gêneros essenciais à vida das populações; nos matadouros; na lavoura e na pecuária; nos colégios, escolas, bancos, farmácias, drogarias, hospitais e serviços funerários; nas indústrias básicas ou essenciais à defesa nacional." *Ibid*.

sindicato somente quando ela fosse assim reconhecida pelo Ministério do Trabalho, ato que conferia os direitos e obrigações reservados somente às entidades sindicais reconhecidas.

Com relação aos estatutos sindicais, a FSM denunciou ao CLS que o governo deteria controle sobre a sua elaboração, impondo, inclusive, um modelo de estatuto criado pelo Ministério do Trabalho. O governo defendeu-se dessa acusação, afirmando que, em 22 de agosto de 1940, o Ministério publicou um modelo estatutário simplesmente para atender a reiterados pedidos formulados por associações profissionais que buscavam ser reconhecidas como sindicatos²².

A FSM argumentou que a imposição legal de uma espécie de "compromisso" do sindicato para com o Estado, no sentido de que atuaria na qualidade de "órgão de colaboração com os poderes públicos", comprometeria a liberdade e autonomia sindicais, já que haveria uma subordinação à política econômica e social adotada pelo governo. Nessa mesma linha, a CLT impunha a cassação do reconhecimento do sindicato que criasse qualquer tipo de "obstáculos à execução da política econômica adotada pelo Governo"²³.

²² O conteúdo mínimo do estatuto encontra-se previsto no artigo 518, § 1º da CLT, que assim dispunha: "Art. 518. O pedido de reconhecimento será dirigido ao ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, instruído com exemplar ou cópia autenticada dos estatutos da associação. § 1º Os estatutos deverão conter: a) a denominação e a sede da associação; b) a categoria econômica ou profissional ou a profissão liberal cuja representação é requerida; c) a afirmação de que a associação agirá como órgão de colaboração com os poderes públicos e as demais associações no sentido da solidariedade social e da subordinação dos interesses econômicos ou profissionais ao interesse nacional; d) as atribuições, o processo eleitoral e das votações, os casos de perda de mandato e de substituição dos administradores; e) o modo de constituição e administração do patrimônio social e o destino que lhe será dado no caso de dissolução; f) as condições em que se dissolverá a associação." (BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 09 ago. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 04 maio 2016).

²³ "Art. 555 - A pena de cassação da carta de filiação sindical será imposta à entidade sindical: (Redação dada pelo Decreto-lei no 8.740, de 19.1.1946, com vigência suspensa pelo Decreto-lei no 8.987-A, de 1946). [...] c) que criar obstáculos à execução da política econômica adotada pelo Governo. (Redação dada pelo Decreto-lei no 8.080, 11.10.1945) (Revogado pelo Decreto-lei no 8.740, de 19.1.1946, com vigência suspensa pelo Decreto-lei no 8.987-A, de 1946)." *Ibid.*

O Ministério do Trabalho também exerceria um severo controle sobre os assuntos internos dos sindicatos, podendo proibir suas reuniões e intervir no cotidiano das entidades. A CLT veda que pessoas físicas e jurídicas estranhas ao sindicato interfiram na sua administração ou nos seus serviços²⁴; entretanto, ficariam excluídos dessa proibição os delegados do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio e pessoas designadas pelo Ministro ou seu representante.

Além disso, o governo também controlaria as finanças dos sindicatos. Segundo a legislação trabalhista brasileira, os recursos sindicais seriam oriundos das contribuições de seus membros, estabelecidos pelos estatutos, e das contribuições devidas pelos trabalhadores pertencentes a categorias econômicas e profissionais representadas pelos sindicatos, cujo nome é "imposto sindical"²⁵.

Do total recebido a partir do referido imposto, seriam deduzidos 20%, dos quais 15% deveriam ser encaminhados à federação e 5% à confederação a que pertenceria o sindicato; outra quantia de 20% deveria ser transferida ao Fundo Social Sindical. O saldo do imposto sindical seria utilizado pelo sindicato reconhecido para os fins definidos por lei, dentro do limite de suas prerrogativas e deveres fixados pela CLT²⁶. Dentro dos limites previstos, havia uma discricionariedade no

²⁴ "Art. 525 - É vedada a pessoas físicas ou jurídicas, estranhas ao Sindicato, qualquer interferência na sua administração ou nos seus serviços. Parágrafo único - Estão excluídos dessa proibição: a) os delegados do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, especialmente designados pelo ministro ou por quem o represente; b) os que, como empregados, exerçam cargos no Sindicato mediante autorização da Assembléia Geral." *Ibid.*

²⁵ "Art. 548 - Constituem o patrimônio das associações sindicais: a) as contribuições devidas aos Sindicatos pelos que participem das categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais representadas pelas referidas entidades, sob a denominação de imposto sindical, pagas e arrecadadas na forma do Capítulo III deste Título;" *Ibid.*

²⁶ "Art. 513. São prerrogativas dos sindicatos: a) representar, perante as autoridades administrativas e judiciárias os interesses gerais da respectiva categoria ou profissão liberal ou interesses individuais dos associados relativos á atividade ou profissão exercida; b) celebrar contratos coletivos de trabalho; c) eleger ou designar os representantes da respectiva categoria ou profissão liberal; d) colaborar com o Estado, como órgãos técnicos e consultivos, no estudo e solução dos problemas que se relacionam com a respectiva categoria ou profissão liberal; e) impor contribuições a todos aqueles que participam das categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais representadas. Parágrafo Único. Os sindicatos de empregados terão, outrossim, a prerrogativa de fundar e manter agências de colocação.

Art. 514. São deveres dos sindicatos: a) colaborar com os poderes públicos no desenvolvimento da solidariedade social; b) manter serviços de assistência judiciária

emprego dos recursos financeiros, segundo as necessidades e preferências de cada sindicato, tomando sempre em consideração a categoria representada. Todavia, os bens e recursos das organizações sindicais não poderiam ser destinados a outros fins, que não os indicados em lei e nos estatutos.

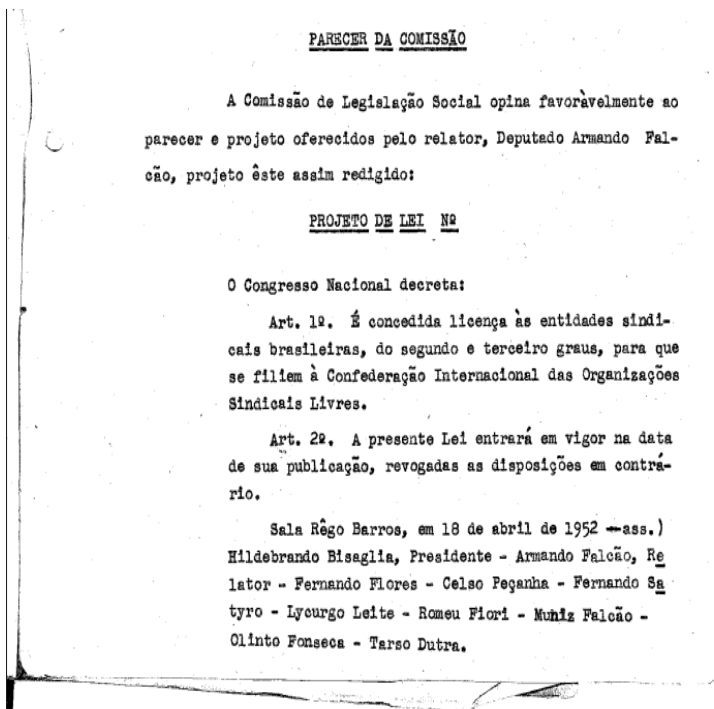
Ainda sobre a ingerência do governo na organização sindical, a FSM informou ao CLS que as associações sindicais reconhecidas (sindicatos, federações e confederações) não poderiam filiar-se a organizações internacionais, tampouco manter relações com elas, sem que houvesse autorização do Congresso Nacional²⁷. Recordou a querelante que, anteriormente, a lei proibia expressamente tal afiliação, sendo que a disposição foi modificada pelo Decreto-Lei nº 9.502, de 23 de julho de 1946.

Segundo o governo brasileiro, o objetivo da lei não era conferir às autoridades públicas uma extensa possibilidade de controle sobre a criação e a atuação das organizações sindicais. A disposição da CLT teria como fundamento a preocupação do Estado com o desenvolvimento do movimento sindical, inexistindo, pois, qualquer intenção de oprimir as entidades sindicais reconhecidas. Ainda, em sua resposta, o governo juntou, no anexo 7, cópia do Projeto da Câmara autorizando a filiação de entidades sindicais brasileiras à Confederação Internacional de Sindicatos Livres (FIGURA 3). Todavia, apesar da opinião favorável ao Projeto de Lei, não há demonstrações de sua promulgação.

para os associados; c) promover a conciliação nos dissídios de trabalho. Parágrafo único. Os sindicatos de empregados terão, outrossim, o dever de: a) promover a fundação de cooperativas de consumo e de crédito; b) fundar e manter escolas de alfabetização e prevocacionais." *Ibid.*

²⁷ "Art. 565. As entidades sindicais filiadas à Comissão Nacional de Sindicalização não poderão fazer parte, nem se representar em organizações de caráter internacional." *Ibid.*

FIGURA 3 – CÓPIA DO PROJETO DA CÂMARA AUTORIZANDO A FILIAÇÃO DE ENTIDADES SINDICAIS BRASILEIRAS À CONFEDERAÇÃO INTERNACIONAL DE SINDICATOS LIVRES



FONTE: CLS. CASO Nº 11. DATA DA DENÚNCIA: 24/02/1951. **COMITÊ DE LIBERDADE SINDICAL – OIT**, 1951, P.128.

O Comitê entendeu que a querelante não apontou provas suficientes acerca das acusações no sentido de que o governo estaria restringindo a organização dos trabalhadores em sindicatos e intervindo em seus assuntos internos, em detrimento de seus direitos.

Com relação ao suposto controle exercido pelo Ministério do Trabalho, o CLS concluiu que os sindicatos guardavam liberdade suficiente para aplicação de seus recursos, uma vez que, além da contribuição de seus membros, as organizações sindicais também receberiam uma parte do imposto sindical, arrecadado pelo Estado.



Assim, as limitações trazidas na CLT apenas restringiriam a utilização desses recursos públicos, não havendo, pois, controle sobre as finanças dos sindicatos. Inclusive, o CLS apontou que o governo não limitava a utilização dos recursos provenientes das colaborações dos trabalhadores sindicalizados, estabelecidas nos estatutos dos sindicatos.

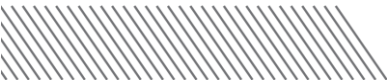
Por fim, o CLS recomendou ao Conselho de Administração que: a) chamasse a atenção do governo brasileiro para o disposto nos artigos 1º e 4º da Convenção nº 98, sobre direito de sindicalização e de negociação coletiva, ratificada pelo Brasil em 1952; b) sugeriu ao governo que analisasse a possibilidade de ratificar a Convenção nº 87, sobre liberdade sindical e proteção ao direito de sindicalização, e, à luz de seus princípios, examinasse a legislação vigente em matéria sindical, especialmente no tocante (i) à distinção entre associações simplesmente inscritas e sindicatos reconhecidos, (ii) filiação de organizações de empregadores e de trabalhadores a organizações internacionais e, por fim, (iii) algumas disposições relativas aos objetivos dos sindicatos, à sua gestão financeira e às federações e confederações internacionais. Assim, com as devidas reservas, o Comitê concluiu que o conjunto do caso não requeria um exame mais minucioso.

4 ANÁLISE CRÍTICA DA SOLUÇÃO DO CASO

Da análise do caso nº 11, fica nítido o posicionamento do CLS de alinhamento às alegações do governo brasileiro e contenção das reivindicações dos trabalhadores.

O governo brasileiro, em sua resposta, limitou-se a apontar os dispositivos legais aplicáveis à situação denunciada ao Comitê, como se bastassem para conferir eficácia plena à liberdade sindical e, ao mesmo tempo, garanti-la. Contudo, também se valeu desse mesmo artifício para mascarar suas políticas, revestindo-as das previsões legais para atestar uma aparente correspondência aos direitos sindicais, conforme regulado nos instrumentos da OIT.

Apesar das fortes denúncias de cerceamento da liberdade sindical, o Comitê preferiu não tomar decisões afirmativas acerca da pretensão da querelante, ora acolhendo os argumentos expostos pelo



governo brasileiro, ora fugindo da responsabilidade de julgar o mérito da denúncia.

Nessa perspectiva, o CLS não se atentou para a denúncia de desrespeito à liberdade sindical em diversos pontos, preferindo ater-se às explicações apresentadas pelo governo brasileiro e à mera recomendação para a tomada de providências.

É inquestionável que “o significado das normas internacionais decorre do seu efeito prático. Por um lado, refletem o que é realizável agora e, por outro, indicam o caminho do progresso econômico e social”²⁸, não sendo esses conceitos neutros em relação às concepções e ideologias de um determinado momento histórico. Assim, esclarecem-se as razões pelas quais, embora tenham sido denunciados múltiplos problemas, que, potencialmente, ensejaram a violação à liberdade sindical, tenha o Comitê optado por uma recomendação demasiadamente branda, quando não condescendente com o governo brasileiro.

Ao que parece, o Comitê, ao apreciar a matéria, fatalmente estava pressionado pelas condicionantes históricas, notadamente da polarização mundial ocorrida no pós-guerra (1945), com o conseqüente alinhamento dos países em torno dos eixos capitaneados pelos EUA ou pela URSS. Por isso, embora algumas práticas antissindicais (como o “atestado ideológico”) tenham sido executadas sistematicamente durante as décadas de 30 e 40, a denúncia somente foi apresentada pela Federação Sindical Mundial em 24 de fevereiro de 1951, porque sucedâneo da constituição do próprio Comitê de Liberdade Sindical no mesmo ano.

5 CONCLUSÃO

Em decorrência das práticas antissindicais realizadas pelo governo brasileiro nos anos 1940, a Federação Sindical Mundial

²⁸ CAIROLA, Enrico; CHIARABINI, Alessandro. **Normas internacionais do trabalho: guia de formação sindical.** p. 17. Disponível em: http://www.cplp.org/Admin/Public/Download.aspx?file=Files%2Ffiler%2FMIC_IT%2FFicheiros%2FBiblioteca%2FNormas%2FNormas_Internacionais_Trab1.pdf. Acesso em: 05 maio 2016.

ofereceu a queixa nº 11 ao Comitê de Liberdade Sindical da Organização Internacional do Trabalho. Foram denunciadas medidas que barravam a atuação livre dos sindicatos, como o controle do Ministério do Trabalho, a proibição de greves, exigência de declaração de ideologia dos candidatos às eleições sindicais e a extinção, por decreto, da CTB.

A resposta do governo brasileiro às acusações foram rasas, limitando-se a citar leis e decisões judiciais que amparariam as medidas tomadas. Assim, artigos da CLT e o Mandado de Segurança nº 846/1947 – DF legitimaram os ataques antissindicais, forjando uma aparência de democracia e respeito.

As conclusões do CLS acataram as respostas governamentais, decidindo que não haveria necessidade de maior exame dos fatos, apenas recomendando ao Brasil que se atentasse às convenções nº 98 e nº 87, que conferem direitos às entidades sindicais. Dessa forma, não houve grandes consequências internacionais para o Brasil pelos ataques e violações às liberdades da classe trabalhadora, havendo apenas o registro de alguns “puxões de orelha”.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 09 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 04 maio 2016.

BRASIL. Decreto-lei nº 9.070, de 15 de março de 1946. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 16 mar. 1946a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del9070.htm>. Acesso em: 04 maio 2016.

BRASIL. Decreto-lei nº 9.085, de 25 de março de 1946. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 27 mar. 1946b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del9085.htm>. Acesso em: 04 maio 2016.

BRASIL. Decreto nº 23.046, de 7 de maio de 1947. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 07 maio 1947. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/19401949/decreto-23046-7-maio-1947-401927-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 04 maio 2016.

CAIROLA, Enrico; CHIARABINI, Alessandro. **Normas internacionais do trabalho**: guia de formação sindical, p. 17. Disponível em:
<http://www.cplp.org/Admin/Public/Download.aspx?file=Files%2Ffiler%2FMIC_IT%2FFicheiros%2FBiblioteca%2FNormas%2FNormas_Internacionais_Trab1.pdf>. Acesso em: 05 maio 2016.

CÂNDIDO FILHO, José. **O movimento operário**: o sindicato, o partido. Rio de Janeiro: Vozes, 1982.

CLS. Caso nº 11. Data da denúncia: 24/02/1951. **Comitê de Liberdade Sindical - OIT**, 1951.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.

FAUSTO, Boris. A vida política. In: GOMES, Ângela de Castro (Coord.). **Olhando para dentro**: 1930-1964. Rio de Janeiro: Editora Objetiva, v. 4, 2013.

FEDERAÇÃO SINDICAL MUNDIAL. **História**. Disponível em:
<<http://www.wftucentral.org/historia-2/?lang=pt-br>>. Acesso em: 04 maio 2016.

GIANNOTTI, Vito. **A liberdade sindical no Brasil**. São Paulo: Editora Brasiliense, 1986.

GOMES, Ângela de Castro. **A invenção do Trabalhismo**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005.

MATTOS, Marcelo Badaró. **Trabalhadores e sindicatos no Brasil**. São Paulo: Expressão Popular, 2009.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. **Caso núm. 11 (Brasil) – informe definitivo informe núm. 6, 1953**. Disponível em:
<http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:50002:0::NO::P50002_CO MPLAINT_TEXT_ID:2898044>. Acesso em: 04 maio 2016.

SEGATTO, José Antonio. **A formação da classe operária no Brasil**. Porto Alegre: Mercado Aberto, 1987.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **MS 846** - Distrito Federal. Disponível em:
<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=465140>>. Acesso em: 05 fev. 2016.

Capítulo 21

DIREITO COLETIVO E SINDICAL NO MARCO NORMATIVO NACIONAL

MARCOS PAULO DA SILVA OLIVEIRA*

THEREZA CHRISTINA NAHAS**

1 INTRODUÇÃO

A crise do sindicato e do direito do trabalho na era digital nada mais significa que o resultado de um cenário já desgastado na fase precedente e cujas soluções encontradas não foram capazes de antever as situações sociais que seriam necessárias tutelar em um mundo virtual. Mas, toda crise é também momento de transformação. O direito coletivo formado a partir do direito sindical, foi a mola propulsora do nascimento do próprio direito do trabalho em todos os seus aspectos. A proteção social preconizada pela legislação trabalhista surgiu das lutas sindicais dentro e fora das fábricas, ganhando contornos globais especialmente pelo surgimento, em 1919,

* Doutorando e mestre em Direito Privado pela PUC Minas, na linha de pesquisa: Trabalho, Democracia e Efetividade. Possui período de estágio doutoral sanduíche na Universidade de Sevilla, Espanha, com bolsa CAPES. É professor da graduação da PUC Minas e da Pós-graduação virtual do Portal IED. Advogado e autor de livros. E-mail: marcosmtd.adv@gmail.com

** Mestrado em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1999), mestrado em Derecho del Trabajo y Trabajo Social pela Universidade Castilla de La Mancha (2008), doutorado em Direito – Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2002) e doutorado em Derecho del Trabajo y Trabajo Social pela Universidade Castilla de La Mancha (2016); Pós-doutora pela Universidad Castilla la -Mancha (2014/2016); especialista em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito de Lisboa.

da Organização Internacional do Trabalho (daqui em diante, por sua sigla OIT)¹.

Desde o momento em que se verifica a mudança da organização empresarial, em especial aquela resultante da descentralização produtiva, o direito do trabalho sofre uma importante fratura e, a partir daí, começa a fragmentar-se, encontrando, nesta fase da tecnologia da comunicação e informação (daqui em diante por sua sigla, TIC), uma profunda metamorfose para provar a sua pertinência diante das novas e complexas formas de se trabalhar. Isto é, sem antes se resolver questões essenciais com relação a externalização do trabalho e as linhas de produção em grande escala com formação de tipos relacionais distintos e não previstos, o direito do trabalho é assolado por outro fator que provoca uma rachadura cada vez mais profunda em um momento que em espaços muito curtos de tempo, migramos a atenção das plataformas digitais ao incipiente mundo metaverso.

Tais impactos e fraturas se apresentam, não somente no campo do direito individual, mas principalmente no Direito e na seguridade social, verificando-se um descompasso enorme entre os processos legislativos e a transformação social, ao mesmo tempo que o Brasil conta com formas de relações de trabalho que vão desde aquelas com características do século XVIII até este século².

¹ “Parte do Tratado de Versalhes, que pôs fim à Primeira Guerra Mundial, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) tem como objetivo promover a justiça social. Ganhadora do Prêmio Nobel da Paz em 1969, a OIT é a única agência das Nações Unidas que tem estrutura tripartite, na qual representantes de governos, de organizações de empregadores e de trabalhadores de 187 Estados-membros participam em situação de igualdade das diversas instâncias da Organização. A OIT é responsável pela formulação e aplicação das normas internacionais do trabalho (Convenções e Recomendações). As Convenções, uma vez ratificadas por decisão soberana de um país, passam a fazer parte de seu ordenamento jurídico. O Brasil está entre os membros fundadores da OIT e participa da Conferência Internacional do Trabalho desde sua primeira reunião. Desde a sua criação em 1919, os membros tripartites da OIT adotaram 189 Convenções Internacionais de Trabalho e 205 Recomendações sobre diversos temas (emprego, proteção social, recursos humanos, saúde e segurança no trabalho, trabalho marítimo etc). Em: ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **História da OIT**. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang-pt/index.htm>. Acesso em: 09 jun. 2022.

² Destaca-se, por exemplo, situação extremamente recente (maio de 2022) ocorrida no Brasil de uma mulher de 86 anos resgatada após 72 anos de trabalho em

A proteção social está numa verdadeira encruzilhada³, mas, diagnósticos meramente fatalistas não bastam sendo imprescindível que se convide a reflexão sobre a necessidade de políticas públicas que efetivamente possam viabilizar uma adequada proteção social. É preciso buscar soluções para o sindicalismo na era digital. Se de um lado as novas tecnologias engendram cenários de trabalhos mais complexos e menos protetivos, como, por exemplo, o teletrabalho e o labor prestado nas plataformas digitais, igualmente, através das redes informacionais, os espaços de deliberação política podem ser acessados pelos trabalhadores organizados, culminando em reivindicações que podem beneficiar a classe trabalhadora em contraposição a retirada de direitos atualmente verificada.

Diante desse cenário, no presente artigo, busca-se compreender o direito coletivo no marco normativo brasileiro, abordando o seu surgimento, institucionalização, consolidação e atual crise e transição. Propõe-se contextualizar o sindicalismo brasileiro e o direito coletivo do trabalho diante dessas transformações sociais, econômicas e tecnológicas, apontando não só a pertinência desse ramo jurídico, mas principalmente a necessidade de que ele se modernize e fortaleça, ante a virtualização das fábricas e das cadeias de produção.

Nesse sentido, o estudo foi dividido em quatro sessões. Na primeira delas, será revisitado o arcabouço legislativo dos sindicatos brasileiros de 1943 a 1988. Na segunda sessão, o direito coletivo será verificado por meio do texto da Constituição Federal de 1988 (daqui e diante, por sua sigla CF). Na terceira sessão, será examinada a crise do direito do trabalho na contemporaneidade, com um recorte voltado para o sindicalismo da década de 1990 à Lei 13.467/2017. Na última sessão, será feita a análise do texto da Lei 13.467/2017 e o sindicalismo num mundo de livre normatização, especialmente

condições análogas à escravidão. Em: FRIZON, Jaqueline; ARAÚJO, Thayana. Mulher de 86 anos é resgatada após 72 anos de trabalho em condições análogas à escravidão. CNN Brasil. Disponível em:

<https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/mulher-de-86-anos-e-resgatada-apos-72-anos-de-trabalho-em-condicoes-analogas-a-escravidao/>. Acesso em: 09 jun. 2022.

³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Relatório Mundial sobre Proteção Social 2020-22**: A proteção social numa encruzilhada - em busca de um futuro melhor. Disponível em:

https://www.ilo.org/brasilia/publicacoes/WCMS_818361/lang--pt/index.htm. Acesso em: 09 jun. 2022.

considerando o contexto da virtualização do trabalho e os impactos das novas tecnologias nas plantas empresariais. Em sede de conclusão, será revisitado o estudo de forma sistematizada com as críticas que lhes são pertinentes.

2 A ESTRUTURA LEGAL DOS SINDICATOS BRASILEIROS DE 1943 A 1988

O sindicalismo nasce do fato associativo com objetivos comuns, daí o direito de associação ser garantido pelas principais Cartas de Direitos Humanos Internacionais⁴. Procede afirmar que a institucionalização do Direito do Trabalho teve na Consolidação das Leis do Trabalho, de 1943, seu principal marco legislativo, ao passo em que o processo de construção desse marco normativo foi gestado politicamente desde 29 de janeiro de 1942. Naquele momento, foi formada uma comissão dividida em duas frentes para tratar da questão social no Brasil. A primeira frente voltada para as leis do trabalho e a outra para a Previdência Social⁵.

Mas, a formação de sindicatos e regulamentação do direito coletivo nacional, foi construída sob o domínio e regras ditadas, pelos fazendeiros cafeicultores que, no período imperial tinham interesse na manutenção na escravidão e na República Velha pressionaram o Governo para que privilegiasse seus produtos e valorizasse o câmbio.

Ao contrário do velho continente e da América do Norte, onde corriam as revoluções fundadas na garantia de direitos mínimos, aqui se engatinhava sob o domínio das ordenações. Como lembra Raymundo Faoro afastamo-nos da Revolução Francesa pela inexistência do feudalismo que aqui nunca se firmou como regime, à

⁴ Cita-se, por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos em seu art. 20, que estabelece: "Artigo 20 1. Todo ser humano tem direito à liberdade de reunião e associação pacífica. 2. Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação." (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 12 abr. 2022).

⁵ DELGADO, Gabriela Neves. **A CLT Aos 70 Anos**: rumo a um Direito do Trabalho constitucionalizado. 2013. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/4263354/ac6d6f4f-1438-452a-bc26-d7dc6d7d2a00>. Acesso em: 09 maio 2022.

semelhança do que ocorreu no Ocidente. Não se contestou o escravismo e alguns homens saídos desta casta eram tidos por conspiradores quando, na verdade, nada mais eram do que pessoas atualizadas “(...) com as luzes do século, sequestrado ao Brasil pela repressão, pela cultura anacrônica das escolas portuguesas, das quais eram filhos e pela transação emancipacionista”⁶. Frei Caneca foi fuzilado e acusado de radical e alguns movimentos tiveram início, todavia, de forma absolutamente utópica, assim como foi a Constituição de D. Pedro I a qual foi promulgada unicamente para unir fortemente o Poder Executivo ao Governo Imperial bem como para criar a ficção de que o Estado era soberano.

Em todos esses movimentos, falta um agente, que é à base da expansão da Revolução Francesa: o povo. Os adeptos da revolta eram chamados de povo; os adversários e os indiferentes, estes os *bestilizados* precoces, são a “pior gentilha”... Por enquanto, o príncipe dirá que governa “para o povo”, jamais “pelo povo”, ideia a última, que soava com timbre subversivo. Se reformas se devessem fazer, que elas fossem feitas do alto, sem a presença perturbadora do povo⁷.

Em 1888 é abolida a escravidão⁸ após pressão exercida, principalmente, pela Inglaterra, que se mostrava como uma potência industrial, firmando no mundo valores universais de liberdade e igualdade. Em 1889 a República é proclamada verificando-se a necessidade de ampliação do mercado consumidor para o crescente capitalismo que se avizinhava e exigia mão-de-obra livre e assalariada. Foi assim que o Brasil passa diretamente do regime escravo para a mão de obra assalariada e livre, em movimentos que vem de *cima para baixo* sem a experiência e as lutas de classe e de formações associativas.

A história Constitucional dos direitos sociais consistiu em progressos e retrocessos, reflexo da política nacional. Em 1891 temos

⁶ INVERNIZZI, Gabriele, *et al.* **A Revolução Francesa, 1789-1989**. Ed.: Três. São Paulo, p. 28-29.

⁷ INVERNIZZI, Gabriele, *et al.* **A Revolução Francesa, 1789-1989**. Ed.: Três. São Paulo, p. 149.

⁸ O Brasil foi o último País do mundo a abolir a escravidão, embora, ainda hoje, se tem notícia de trabalho escravo em algumas regiões dentro do território nacional. V. Apêndice I.

a promulgação da primeira Constituição da República e em 1930 desencadeou-se a Revolução no Brasil em razão de uma forte crise político-financeira, causada pela quebra da bolsa de Nova York e pela superprodução do café. Getúlio Vargas liderou o movimento, atraindo o operariado e assumindo o poder em 1930. A Constituição de 1891 continua em vigor até 1934, quando é promulgada a segunda Constituição da República⁹ e quando, pela primeira vez houve previsão expressa de direitos trabalhistas e criação da Justiça do Trabalho. O que mais nos interessa é a previsão do reconhecimento da representação profissional ou de classe.

Não obstante as Constituições de 1824 e 1891 não fazerem nenhuma referência a proteção ao direito do trabalho, o par. 24, do artigo 72, da Constituição de 1891 garantiu o exercício de qualquer profissão moral, intelectual e industrial, mas a proteção destes direitos deveria ser realizada pelo próprio trabalhador, de forma individual, admitindo-se a intervenção do Estado apenas nas vezes que pudessem entrar em choque com os interesses coletivos. No par. 9º, deste mesmo artigo permitiu-se a quem quer que fosse a possibilidade de peticionar aos *poderes públicos*, a fim de denunciar *abusos das autoridades e promover a responsabilidade de culpados*.

Lembra Segadas Vianna que a

Constituição de 34 assegurava a autonomia sindical, dava a todos o direito de prover à própria subsistência e à de sua família mediante trabalho honesto; determinava que a lei promovesse o amparo à produção e estabelecesse as condições do trabalho tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País; estatuiu a proibição de diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil, determinava a fixação de salário mínimo; proibia o trabalho dos menores de quatorze anos, o trabalho noturno dos menores de 16 anos e nas indústrias insalubres às mulheres e menores de 18 anos; assegurava indenização ao trabalhador injustamente dispensado, a assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, também para esta, o descanso antes e depois do parto sem prejuízo do salário¹⁰.

⁹ Esta segunda Constituição da República coincide com a terceira Constituição do Brasil.

¹⁰ SUSSEKIN, Arnaldo; VIANNA, Segadas; MARANHÃO, Delio. **Instituições de Direito do Trabalho**. São Paulo, vol. 1. Ltr, 1995, p. 71.

A Constituição de 1934 foi um progresso. No entanto, a que se seguiu, de 1937, impôs uma nova ordem Constitucional, decorrente de Golpe de Estado, possibilitando a ampliação e melhoria do rol dos direitos sociais, mas restringindo o direito de greve¹¹, fato este que significou um retrocesso ao direito coletivo do trabalho.

Em 1946, diante do novo golpe de Estado, nova ordem Constitucional começou a vigorar. Não obstante não se pode negar que esteve "... entre as mais completas do mundo... não obstante faltar a muito de seus dispositivos um caráter mais imperativo, já que, pela redação que receberam, eram, principalmente, recomendações" ¹².

Com a revolução militar de 1967 é promulgada nova Constituição, emendada em 1969. Houve alteração de alguns dispositivos, mas outros foram mantidos, mas à intervenção do Estado na vida sindical em nada foi alterada. Os sindicatos, no Brasil, só vieram a ser supostamente independentes com a Constituição Federal de 1988, que, no entanto, criou uma falsa crença de independência, não obstante há que reconhecer a evolução diante do que até ali se havia assistido. Além do que, seguimos, até hoje sem ratificar a Convenção 87 da OIT, o que traz vários entraves a desenvolvimento sustentável da liberdade sindical e apenas com a reforma trabalhista de 2017 é que se extinguiu, definitivamente, a obrigatoriedade da cobrança de contribuições sindicais.

O sistema inserido na CLT foi inspirado na *Carta del Lavoro*, do governo italiano fascista de Benito Mussolini, numa falsa promessa de liberdade e um movimento que esteve sujeito pela repressora normatização consolidada.¹³

¹¹ "Artigo 139. Para dirimir os conflitos oriundos das relações de trabalho entre empregadores e empregados, regulados na legislação social, é instituída a legislação do trabalho, que será regulada em lei e à qual não se aplicam às disposições desta Constituição relativas à competência, ao recrutamento e às prerrogativas da justiça comum. A greve e o "lock-out" são declarados recursos anti-sociais, nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional.". (BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil 37 | Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 10 de novembro de 1937)**). Disponível em:

<https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/92067/constituicao-dos-estados-unidos-do-brasil-37#art-139>. Acesso em: 09 jun. 2022).

¹² SSUSSEKIN, Arnaldo; VIANNA, Segadas; MARANHAO, Delio. *Op. cit.*, p. 73-74.

¹³ DELGADO, Gabriela Neves. **A CLT Aos 70 Anos: rumo a um Direito do Trabalho constitucionalizado**. 2013. Disponível em:

A CLT incorporou significativa parte do Decreto n. 1402 de 1939, estabelecendo os ditames da unicidade sindical, da base territorial mínima, da contribuição sindical obrigatória, além das condições necessárias para o reconhecimento da entidade sindical pelo Estado. Também foi definido o estatuto-padrão, além de ter sido vedada qualquer propaganda de doutrinas que seriam supostamente conflitantes com os interesses da nação, leia-se: doutrinas socialistas/comunistas e anarquistas.¹⁴ Nos anos que se seguiram a 1943, a CLT continuou sendo a lei máxima para os obreiros e ao longo daqueles períodos poucas alterações foram realizadas¹⁵ (ao menos até a ditadura civil-militar-empresarial instaurada em 1964).

Assim, enquanto nos países centrais nas décadas de 1950 e 1960 observava-se a “era de ouro” do capitalismo fordista, na qual foram ampliados os direitos da classe trabalhadora e os sindicatos gozavam de prestígio, no Brasil, o número de operários industriais aumentava significativamente nesse período, sem que isso tenha significado o prestígio e a liberdade das entidades sindicais.

Souto Maior observa que ainda com os rearranjos governamentais e a mesma estrutura enrijecida, até 1963 o movimento sindical brasileiro cresceu - fato observado a partir das mobilizações grevistas. Conforme observa, no Rio de Janeiro entre 1955 e 1964 tem-se o registro de 409 greves. Destaca-se que no governo de João Goulart a participação política dos trabalhadores foi ampliada, mesmo que não tenha sido alterado o panorama da legislação do direito coletivo do trabalho. As mobilizações pelas reformas de base¹⁶

<http://www.tst.jus.br/documents/4263354/ac6d6f4f-1438-452a-bc26-d7dc6d7d2a00>. Acesso em: 09 maio 2022.

¹⁴ MASSONI, Túlio de Oliveira. **Representatividade Sindical**. São Paulo: Ltr, 2007.

¹⁵ Lembra Souto Maior, no tocante ao direito coletivo do trabalho, as principais alterações legislativas se referiam ao valor da contribuição sindical obrigatória (art. 580) e o regulamento das federações (§ 1º, art. 534). (SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **História do direito do trabalho no Brasil**: curso de direito do trabalho, volume: I: parte II. São Paulo – LTr, 2017a.)

¹⁶ Os pedidos das chamadas “reformas de base” tinham como pretensão a “reforma bancária, a reforma tributária, a reforma do estatuto do capital estrangeiro, a reforma administrativa, a reforma eleitoral, a reforma universitária, a reforma urbana e também a reforma agrária”. (SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **História do direito do trabalho no Brasil**: curso de direito do trabalho, volume: I: parte II. São Paulo – LTr, 2017ª, p. 280).

cresciam, mas não chegavam a conter o discurso estatal de que havia a necessidade de controlar as manifestações dos trabalhadores.

Com a força dos movimentos operários, a luta pelas reformas de base ganhou fôlego, tendo João Goulart realizado um comício pleiteando apoio para efetivar as reformas oriundas das reivindicações obreiras. Como reação, surgiu um movimento militar financiado pelo capital estrangeiro e articulado para a derrubada de Jango, acusando-o de tentar instaurar uma “ditadura sindicalista.” A narrativa em prol da derrubada de Jango ganhou força e, contando com apoio da mídia convencional, terminou por levar à cabo a ditadura-civil-empresarial militar, que perdurou de 1964 até a constituinte de 1988¹⁷.

Para Antunes o golpe ocorrido em 1964 teve faceta dual para os sindicatos brasileiros, pois

fortaleceu sobremaneira essa tendência de controle estatal dos sindicatos e, por outro lado, desencadeou uma intensa repressão aos setores sindicais mais combativos, liderados pelos comunistas e também pelos trabalhadores reformistas¹⁸.

Esse movimento ditatorial se alastrou por toda a América-Latina e é determinante para a análise da crise sindical vivenciada atualmente. Durante o período ditatorial, no Brasil, observa-se a primeira inflexão da legislação trabalhista ao discurso da flexibilidade, com a adoção do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, tendo seguido outras alterações legislativas de caráter precarizante ao labor humano.

Apesar de uma conjuntura extremamente autoritária e de caráter flexibilizatório, o movimento sindical brasileiro despontou no final dos anos 1970 com algumas pautas reivindicatórias, tendo papel significativo para a redemocratização no país. Como visto, é desse momento a criação das centrais sindicais. Esse ressurgimento da força sindical deveu-se, em alguma medida, as tendências econômicas brasileiras de ampliação dos parques industriais, com a chegada da

¹⁷ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Op. cit.*

¹⁸ ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão**: o novo proletariado de serviços na era digital. São Paulo: Editora Boitempo, 2018, p. 182.

moderna tecnologia. A introdução de modernas plantas industriais culminou em uma “nova classe operária”¹⁹.

Lembra Coutinho que “Em 1972 a taxa de sindicalização dos empregados das três maiores montadoras de automóveis atingiu o percentual de 60% do total de associados do Sindicato dos Metalúrgicos de São Bernardo do Campo”²⁰. É nessa época que o sindicato dos metalúrgicos aparece com uma campanha de reposição salarial de 34,11% devido à inflação e ganha forte conotação política.

O resultado destes movimentos é que viabiliza o surgimento do “novo sindicalismo, com os operários voltando ao palco e a democracia política aos poucos emergindo. No período, a unicidade sindical permanece; o imposto sindical muda de nome”.²¹ Então, pouco a pouco o papel dos trabalhadores começa a ser redesenhado dentro do jogo político. A greve é repensada e generalizada, destacando-se as greves nas quais o trabalhador ia para o ambiente de trabalho, mas não trabalhava.

Mas, é a partir de 1983 que o número de greves tornou a crescer vertiginosamente, tendo ganhado uma forte conotação política e nacionalista²². O *novo sindicalismo brasileiro* culminou, inclusive, no fortalecimento de partidos de esquerda, ainda que a luta contra a ditadura fosse suprapartidária. Este cenário culminou numa ruptura com o passado pautado na “colaboração de classe”, voltando-se para um sindicalismo mais livre, autônomo, independente em relação às normas e ao Estado²³.

Os movimentos sociais em prol da redemocratização brasileira surtiram efeito, em especial diante do fracasso econômico dos governos ditatoriais, o que criou um ambiente favorável para a transição democrática. Com isso, em 1985 não houve a eleição direta para presidente da república no Brasil, mas esse momento marca a eleição indireta do primeiro presidente civil desde 1964. Dentro desse contexto, em 1987 instalou-se a Assembleia Nacional Constituinte,

¹⁹ ANTUNES, Ricardo. *Op. cit.*

²⁰ COUTINHO, Aldacy Rachid. Trajetória do sindicalismo brasileiro: análise do suporte legislativo. *In: Trabalho e sindicalismo: tempo de incertezas*. Orgs.: ARAÚJO, Sílvia Maria de; FERRAZ, Marcos. São Paulo: LTr, 2006, p. 279.

²¹ COUTINHO, Aldacy Rachid. *Op. cit.*, p. 280.

²² SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Op. cit.*

²³ ANTUNES, Ricardo. *Op. cit.*



com a difícil missão de redemocratizar o país, revigorar a economia e ao mesmo tempo garantir cidadania, justiça social e dignidade ao povo²⁴ – pautas do sindicalismo da época.

2 O SINDICATO A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988

A materialização democrática constitucional do Direito do Trabalho brasileiro foi iniciada com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. O novo paradigma constitucional brasileiro passou a ser o Estado Democrático de Direito, se distanciando das fases anteriores do constitucionalismo, com claras inovações²⁵.

Para Delgado²⁶:

O conceito de Estado Democrático de Direito funda-se em um inovador tripé conceitual: pessoa humana, com sua dignidade; sociedade política, concebida como democrática e inclusiva; sociedade civil, concebida como democrática e inclusiva.

Com relação aos direitos trabalhistas, além de serem alçados como parte do fundamento da nova ordem democrática, esses direitos

²⁴ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Op. cit.*

²⁵ Segundo Delgado: “O Estado Democrático de Direito consubstancia o marco contemporâneo do constitucionalismo. No Brasil, esse marco apresentou-se, de certo modo, na Constituição de 1946, embora somente tenha claramente se afirmado na Constituição da República de 1988. A Constituição de 1946, na verdade, mesmo tendo elementos importantes a um Estado Democrático de Direito – a exemplo de sua estruturação notoriamente democrática -, ainda melhor se enquadrava dentro dos parâmetros do constitucionalismo imediatamente anterior, o do Estado Social de Direito (nessa medida, à semelhança da Constituição brasileira de 1934)”. (DELGADO, Mauricio Godinho. *Democracia, Estado Democrático de Direito, Constituição Federal de 1988 e Direito do Trabalho no Brasil. In: Direito Constitucional do Trabalho*. Coord: ALVARENGA, Rúbia Zanotelli. São Paulo: LTr, 2015, p. 26).

²⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 24.

foram previstos a partir do art. 7º e se estenderam até o artigo 11 da CR/88 ganhando qualidade de direitos fundamentais.²⁷

A proteção da dignidade da pessoa humana como núcleo central do texto constitucional pressupõe a democracia e as instituições que lhe são próprias para que tal proteção ganhe efetividade.

Sem Democracia e sem instituições e práticas democráticas nas diversas dimensões do Estado e da sociedade, não há como se garantir a centralidade da pessoa humana e de sua dignidade em um Estado Democrático de Direito.²⁸

Há que considerar, ainda, que sobre a ampla participação popular é fundamental que os ditames constitucionais de democracia e cidadania possam se efetivar. A sociedade política institucionalizada, bem como a sociedade civil são fundamentais para a consolidação do Estado Democrático de Direito. E necessário que se dê a devida importância ao papel dos movimentos sociais e organizações e trabalhadores para que se possa efetivar uma verdadeira democracia²⁹.

Os avanços da CR/88 no tocante aos direitos individuais do trabalho são inegáveis. O texto constitucional esclarece sua predileção pelo trabalho digno e protegido, insculpido na relação de emprego. O extenso rol de direitos reconhecidos aos empregados urbanos e rurais (posteriormente também aos domésticos) por meio do art. 7º do texto constitucional é claro exemplo do avanço na proteção da classe dos trabalhadores, ainda que não tenha havido a suposta regulamentação contra a dispensa arbitrária que garantiria maior poder de resistência à classe trabalhadora.

²⁷ OLIVEIRA, Marcos Paulo da Silva; TEODORO, Maria Cecília Máximo. **O Reconhecimento Sindical como Enfrentamento ao Discurso da Flexibilização Trabalhista no Brasil e seus Efeitos nas Negociações Coletivas de Trabalho**. Em: Anais do II Encontro RENAPEDTS [recurso eletrônico] : rede nacional de pesquisas e estudos em direito do trabalho e da seguridade social/ Agnes Marian Ghtait Moreira das Neves ... [et al]; Org.: COUTINHO, Aldacy Rachid e WANDELLI, Leonardo Vieira. 1 ed. –Florianópolis, SC: Empório do Direito, 2016, p. 565- 592.

²⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 24.

²⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*

Entretanto, no tocante ao direito coletivo do trabalho os avanços foram menores, mantendo-se boa parte da estrutura corporativista originada na Era Vargas. O texto constitucional de 1988 preservou contradições que colidem com o seu espírito democrático, destacando-se a unicidade e o enquadramento sindical (Art. 8, II), além da contribuição sindical obrigatória (art. 8, IV)³⁰.

No tocante a liberdade negocial, que traz consigo a possibilidade de flexibilização do Direito do Trabalho por meio de instrumentos coletivos, importante ponderar que as negociações deveriam, conforme o texto constitucional, balizar-se pelo princípio da adequação setorial negociada, pelo qual a norma coletiva autônoma - para ser válida - deve observar os patamares mínimos legais, transacionando apenas nos espaços que não estejam imantados de indisponibilidade absoluta, não podendo ocorrer qualquer renúncia de direitos por parte dos trabalhadores.³¹

Outra questão que gera intensos debates, como visto, está justamente ligada à manutenção da estrutura de sindicato único por categoria profissional em determinada base territorial, sistema repellido internacionalmente e que torna-se inviável em um mundo tecnologicamente desenvolvido e que os trabalhadores se transformam cada dia em maior escala em nômades digitais³².

A manutenção da unicidade sindical é um verdadeiro atoleiro na vida sindical, constituindo a insistência Brasileira em manter um modelo ultrapassado e que, ao menos, desde a década de 70 já representava um entrave a tutela adequada de direitos dos trabalhadores. Além do que, impede a livre concorrência entre os sindicatos, impedindo que os trabalhadores possam, efetivamente escolher quem legitimamente os representa, o eu significa tolher a liberdade tanto no âmbito individual como no coletivo.

³⁰ BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciana; NAHAS, Thereza. **Liberdade sindical**: uma proposta para o Brasil. Ed. Lacier Editora. Campinas. 2021.

³¹ TEODORO, Maria Cecília Máximo. **O princípio da Adequação Setorial Negociada no Direito do Trabalho**. 2ª ed. Editora: Ltr - São Paulo, 2018.

³² SIERRA BENITEZ, Esperanza Macarena, **La protección social en la encrucijada. La expansión del trabajo remoto y la recepción en Europa de los nómades digitales** (9/12/2021). Disponível em: La protección social en la encrucijada. La expansión del trabajo remoto y la recepción en Europa de los nómadas digitales (us.es). Acesso em: 02 jun. 2022.

A liberdade sindical é um direito fundamental, assegurado, inclusive, no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos e Culturais (de aqui em diante, por sua sigla PIDESC), ratificado pelo Brasil³³, e que dispõe em seu art. 8º, o compromisso dos Estados em garantir o direito de liberdade sindical.. Contudo, como visto, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 adere ao modelo do monismo sindical, mantendo a postura enrijecida e autoritária do direito coletivo do trabalho, colidindo diretamente com outras diretrizes de liberdade formuladas pela Organização Internacional do Trabalho.³⁴

O Preâmbulo da Constituição da OIT de 1948 estabelece a afirmação do princípio da liberdade sindical como um dos meios de garantir a melhoria da condição social dos trabalhadores, devendo ser lembrado que a Declaração de Filadélfia, incorporada àquela Constituição, anuncia que a liberdade de expressão e de associação é uma condição indispensável para o progresso.³⁵

É com esta base normativa internacional que a Convenção nº 87 de 1948 versa sobre a Liberdade Sindical e a Proteção do Direito Sindical, estabelecendo quatro garantias fundamentais, que passaram a caracterizar esse direito fundamental: a) o direito de constituir sindicatos; b) o direito de autodeterminação sindical; c) a liberdade de filiação ou não a sindicato; d) por fim, a liberdade de organização, estruturação e atuação das entidades sindicais.

O direito à liberdade sindical delineado pelas convenções da OIT conduz a um triângulo jurídico, que pressupõe “a sindicalização livre, contra a sindicalização obrigatória; a autonomia sindical, contra o dirigismo sindical; a pluralidade sindical, contra a unicidade sindical”³⁶.

³³ O PIDESC foi inserido no sistema normativo nacional pelo Decreto nº 591 de 6 de Julho de 1992. Importa dizer que o Brasil até esta data (20/5/2022) não ratificou o protocolo adicional que poderia sujeitar o Brasil a comissão de peritos.

³⁴ OLIVEIRA, Marcos Paulo da Silva; TEODORO, Maria Cecília Máximo. *Op. cit.*

³⁵ HAZAN, Bruno Ferraz. **O monismo sindical e o sistema confederativo de agregação inflexíveis**: uma análise da equivocada apreensão do texto constitucional e os elementos interpretativos para a sua superação. Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito. 2017. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_HazanBFB_1.pdf. Acesso em: 02 ago. 2021.

³⁶ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios gerais de direito sindical**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 65.

Ressalta-se que apesar da Convenção nº 87 não ter sido ratificada pelo Brasil, o entendimento contemporâneo da OIT é de que esta seria norma de observância obrigatória por todos os países associados à Organização, mesmo para os que não a tenham ratificado, afirmação esta que decorre da simples filiação ao sistema internacional. O Brasil ratificou em novembro de 1952 (Decreto n. 33.196, de 29 de junho de 1953) a Convenção nº 98 da OIT, que complementa as disposições sobre a liberdade sindical, tratando da negociação coletiva e do direito de sindicalização, com o intento de combater atos antissindicais. Assim, Hazan aponta como paradoxal a permanência na CR/88 de um modelo de liberdade sindical híbrido, questionando se existe compatibilidade entre o paradigma do Estado Democrático de Direito instituído pelo texto da Constituição, pautado na liberdade associativa, e o critério corporativo de estruturação sindical³⁷.

Um país democrático deverá afastar o monismo sindical, respeitando a liberdade na maior abrangência que que possua, situações estas que já foram amplamente definidas pela OIT e se encontram compiladas no informe sobre liberdade sindical publicado pelo Comitê de expertos e que serve de referência as Cortes Internacionais de Direitos Humanos Europeia, Africana e Americana quando são chamadas a analisar violações ao direito de associação e a liberdade sindical³⁸

A manutenção da unicidade sindical e da contribuição sindical obrigatória são incompatíveis com o regime democrático e livre, sistema este que presume a voluntariedade de ações em razão a existência de objetivos comuns. É certo que o sistema constitucional atual não é o ideal e merece todas as críticas: por outro lado não se pode ignorar o desenvolvimento da história do sindicalismo no Brasil e do próprio direito do trabalho e, apesar de todas as contradições, em especial no tocante ao direito coletivo do trabalho, a CF tem influência sobre o Direito do Trabalho de maneira positiva, progressista e humanista³⁹, subsistindo um desenvolvimento importante, fruto,

³⁷ HAZAN, Bruno Ferraz. *Op. cit.*

³⁸ OIT: Libertad sindical: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT (2006) Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, quinta edición (revisada).

³⁹ "Importa registrar, preliminarmente, que a Constituição de 1988 representa as novas lentes corretoras da CLT, que servem como filtro para uma leitura atualizada de seus

inclusive, das interpretações jurisprudenciais dos Tribunais do Trabalho e de vozes de sindicatos que, apesar de todas as dificuldades, tem servido para manter um mínimo do núcleo duro da tutela social, seja no campo individual, seja no coletivo.

3 A CRISE DO DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO NA CONTEMPORANEIDADE: DA DÉCADA DE 1990 À LEI 13.467/2017

Se da década de 1970 até a constituinte de 1988 observou-se uma ascensão do chamado “novo sindicalismo”, já no início da década de 1990 o Direito do Trabalho sofre grandes abalos e com isso igualmente são estremecidos as bases dos sindicatos, especialmente daqueles que promovem a representação de trabalhadores.

Na década de 1980 o Brasil teve importante papel no retardamento da deflagração do discurso neoliberal na América Latina, com relevante atuação dos sindicatos nesse processo de lutas e no processo de redemocratização brasileira. Contudo, a CF/1988 permitiu a consolidação de dois projetos políticos, quais sejam, um (i) à direita; (ii) à esquerda. Apesar de o texto constitucional tentar articular esses dois projetos, na década de 1990 havia uma pressão para a abertura comercial e financeira do País, bem como o engajamento em projetos globais, consolidando-se o projeto neoliberal da desregulamentação e flexibilização do trabalho e do seu ramo jurídico protetor⁴⁰, o que já estava ocorrendo desde a CF/1967 com a instituição do regime optativo do FGTS e o final da estabilidade decenais.

Na década de 1990 foram aprovados vários projetos de lei que promoveram novas flexibilizações nas relações de trabalho, destacando-se, dentre outros: a) o Decreto 2.100 de 1996, pelo qual o

dispositivos. Assim, altera-se o olhar sobre a positivação perpetrada pela CLT, aperfeiçoando-se uma visão mais democrática e consentânea com os direitos fundamentais”. (DELGADO, Gabriela Neves. **A CLT Aos 70 Anos: rumo a um Direito do Trabalho constitucionalizado**. 2013. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/4263354/ac6d6f4f-1438-452a-bc26-d7dc6d7d2a00>. Acesso em: 09 maio 2022, p. 16).

⁴⁰ ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. São Paulo: Editora Boitempo, 2018.

Brasil deixou de ser signatário da Convenção 185 da OIT, que limita as demissões arbitrárias; b) a Lei 8.949 de 1994, que adicionou o parágrafo único ao art. 442 da CLT, reiterando a inexistência de vínculo de emprego entre o trabalhador cooperado e as cooperativas/empresas tomadoras de serviço; c) a Lei 9.601 de 1998 que dispõe sobre o contrato de trabalho por prazo determinado e facultou a qualquer empresa, em toda e qualquer situação, contratar empregados a tempo determinado, desde que previsto nas convenções e acordos coletivos.⁴¹

Desde o Governo Fernando Henrique (1995-2002) houve um amplo desenvolvimento em programas sociais, que ganhou mais força nos anos 2005 a 2008, houve intenso avanço nos programas governamentais voltados à proteção social. Os acessos à renda e à educação superior foram facilitados, enquanto que tentativas de desregulamentar o Direito do Trabalho foram obstadas. Entretanto, isso não significou a ausência de agrados ao mercado⁴².

Antes de chegar-se a reforma e mudança de governo, várias foram os movimentos que se assistiu no Brasil, muitos deles com intervenções sindicais, em que se pode identificar a busca destas organizações por encontrar seu papel central, o que não ficou muito claro, especialmente nos movimentos de 2013. De um lado clamava-se pela ausência de partidos naquelas manifestações, enquanto, de outro lado, movimentos sociais, sindicatos e centrais sindicais encabeçavam a luta pela ampliação de direitos sociais. Ocupar os

⁴¹ Como observa Antunes, nem mesmo a chegada ao poder do Partido dos Trabalhadores, que na década de 1980 encabeçava a luta pelos direitos dessa classe, foi suficiente para frear os ditames neoliberais. Antunes critica inclusive que a política de conciliação por alto desenvolvida nos governos petistas facilitou, em maior ou menor grau, a hegemonia do capital em relação ao trabalho. Para ele, em razão dos fortes abalos ocasionados pelas políticas neoliberais dos governos de direita no Brasil da década de 1990, o primeiro governo do até então presidente Lula em 2003 foi marcado por uma política de continuidade das medidas anteriormente desenvolvidas, com alguns poucos avanços na área social. Lado outro, o segundo mandato do presidente Lula, marcado por alguns escândalos, promoveu maior investida nas questões sociais, na tentativa de reconquistar o apoio da base que o sustentava, a classe que vive do trabalho (ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. São Paulo: Editora Boitempo, 2018).

⁴² “Seu segundo governo continuou beneficiando enormemente as diversas frações do grande capital, sobretudo o industrial e o financeiro [...]”. (ANTUNES, Ricardo. *Op. cit.*, p. 229).

espaços públicos era uma das principais pautas das jornadas de 2013, assim como a redução das tarifas de transporte público, o fim da corrupção e a ampliação das políticas públicas de saúde e educação⁴³.

Antunes⁴⁴ verificou nas jornadas de junho de 2013 uma potência popular muito próxima de algumas revoltas internacionais ocorridas a partir da crise de 2008. Para Viana, as jornadas de junho de 2013 são claro exemplo das contradições dos tempos atuais, isto é: fragmentação de lutas e intenso descrédito nos coletivos organizados. Nas manifestações daquela época observavam-se: “Grupos sem chefes, sem ordem. Pessoas anônimas, mas cada qual querendo dizer a *sua* verdade”. De outro lado, também eram vistos grupos organizados, uniformes, como o MST e os sindicatos. Viana pondera que a maioria desses grupos organizados, dentre eles os sindicatos, “foram isolados ou até agredidos pelos outros”⁴⁵.

Nos movimentos de 2013⁴⁶ também havia grupos que pleiteavam seu direito de existir, questões identitárias, voltadas para questões de classe, mas também de gênero e étnico-raciais. A juventude também demonstrou nas jornadas de junho de 2013 que não se sentia parte dos projetos institucionais, fossem eles político-partidários ou não. Diante desse quadro, é possível afirmar que os dias

⁴³ VIANA, Marcio Túlio. **Da greve ao boicote e outros pequenos estudos**. Belo Horizonte: RTM, 2017.

⁴⁴ ANTUNES, Ricardo. *Op. cit.*

⁴⁵ VIANA, Marcio Túlio. *Op. cit.*, p. 70-71.

⁴⁶ Sobre os novos movimentos sociais especialmente na América Latina, Boaventura Santos observava em 2001: “La novedad más grande de los NMSs reside en que constituyen tanto una crítica de la regulación social capitalista, como una crítica de la emancipación social socialista tal como fue definida por el marxismo. Al identificar nuevas formas de opresión que sobrepasan las relaciones de producción, y ni siquiera son específicas de ellas, como son la guerra, la polución, el machismo, el racismo o el productivismo; y al abogar por un nuevo paradigma social, menos basado en la riqueza y en el bienestar material del que, en la cultura y en la calidad de vida, denuncian los NMSs, con una radicalidad sin precedentes, los excesos de regulación de la modernidad. Tales excesos alcanzan no sólo el modo como se trabaja y produce, sino también el modo como se descansa y vive; la pobreza y las asimetrías de las relaciones sociales son la otra fase de la alienación y del desequilibrio interior de los individuos; y finalmente, esas formas de opresión no alcanzan específicamente a una clase social y sí a grupos sociales transclacistas o incluso a la sociedad en su todo”. (SOUZA SANTOS, Boaventura. **Los nuevos movimientos sociales**. Disponível em: http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/pdfs/Los_nuevos_movimientos_sociales_OSAL2001.PDF. Acesso em: 09 jun. 2022.

atuais são tempos de diversidade e de intensa individualização. Todas essas mobilizações de junho de 2013 indicaram que os movimentos coletivos estão em intenso processo de mudança, lado outro, poucas são as permanências.

Se há 30 ou 40 anos ainda queríamos conter a diversidade, uniformizar o mundo, agora celebramos o heterogêneo, o fugaz, o casual, o diferente, o misturado, o pragmático; é hora de festejar o eu, mas também de liberar o múltiplo⁴⁷.

Há que considerar, ainda, que tais movimentos são resultantes dos novos movimentos sociais que já haviam sido verificados no início dos anos 2000. Como observou Boaventura Santos estes novos movimentos sociais, muitas vezes incompreendidos, tem um de seus debates mais calorosos no impacto que geram sobre a relação de subjetividade-cidadã:

Según algunos, los NMSs representan la afirmación de la subjetividad frente a la ciudadanía. La emancipación por la que luchan no es política sino ante todo personal, social y cultural. Las luchas en que se traducen se pautan por formas organizativas (democracia participativa) diferentes de las que precedieron a las luchas por la ciudadanía (democracia representativa). Al contrario de lo que se dio con el dúo marshalliano ciudadanía-clase social en el período del capitalismo organizado, los protagonistas de esas luchas no son las clases sociales, son grupos sociales, a veces mayores, a veces menores que las clases, con contornos más o menos definidos en función de intereses colectivos, a veces muy localizados pero potencialmente universalizables. Las formas de opresión y de exclusión contra las cuales luchan no pueden, en general, ser abolidas con la mera concesión de derechos, como es típico de la ciudadanía; exigen una reconversión global de los procesos de socialización y de inculcación cultural y de los modelos de desarrollo, o exigen transformaciones concretas, inmediatas y locales (por ejemplo, el cierre de una central nuclear, la construcción de una guardería infantil o de una escuela, la prohibición de publicidad violenta en la televisión), exigencias que, en ambos casos, van más allá de la mera concesión de derechos abstractos y universales. Por último, los NMSs tienen lugar en el marco de la sociedad civil y no en el marco del estado y, en relación

⁴⁷ VIANA, Marcio Túlio. *Op.cit.*, p. 75.

con el estado mantienen una distancia calculada, simétrica a la que mantienen con los partidos y con los sindicatos tradicionales.⁴⁸

Mas a crise de 2008 e os diversos contratemplos políticos e econômicos, vinculados a corruções e denúncias no governo e ineficiências administrativas fizeram que o Brasil passasse por uma das maiores recessões da historia, culminando a proposta e justificativa do governo Temer , em 2017, de promover uma ampla reforma no direito do trabalho, fator esta que motivou a aprovação da Lei 13467/2017 alicerçada sob os supostos da necessidade de criação de vagas de trabalho, inclusão dos trabalhadores e segurança jurídica. Este desenho viabilizou a reforma apresentada e aprovada, deitada sob três bases, quais sejam, direito individual, coletivo e processual, com todos os reflexos nas áreas tributária, previdenciária e empresarial.

Há vozes que sustentam que a reforma foi o resultado do novo vocabulário empresarial incorporado a regras trabalhistas traduzindo-se na maior política de precarização do trabalho a assistida.⁴⁹ Não só a lei 13467/2017 viria causar um verdadeiro replanteamento do direito do trabalho, mas também, a Lei 13.429/2017 que colocou uma pá de cal sobre a sumula 331 do Tribunal Superior do Trabalho (de aqui em diante por sua sigla TST), regulando definitivamente a chamada terceirização da mão de obra, provocando uma alteração profunda na lei do contrato temporário, numa verdadeira demonstração de instabilidade entre os sistemas legislativo, executivo e judicial que, afinal, somente serviria para instabilizar, ainda mais, o fragilizado sistema sindical nacional.

⁴⁸ SOUSA SANTOS, Boaventura. **Los nuevos movimientos sociales**. Disponível em: [Los_nuevos_movimientos_sociales_OSAL2001.PDF](#) (boaventuradesousasantos.pt). Acesso em: 3 jun. 2022.

⁴⁹ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução: Mariana Echalar. 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2016.



4 A REFORMA TRABALHISTA (LEI 13.467/2017) E O SINDICALISMO NUM MUNDO DE LIVRE NORMATIZAÇÃO

Com o advento da Lei 13.467/2017, o texto celetista sofreu significativas alterações, com um pretense argumento de modernização e adaptação do Direito do Trabalho às novas tecnologias e as novas e complexas formas de se trabalhar.

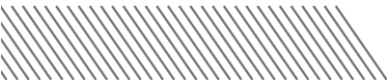
No presente estudo, serão destacados os institutos que aparecem como os mais prejudiciais ao reconhecimento sindical que se pretende apontar em sede de conclusão. Assim, serão destacadas a manutenção da unicidade e a retirada da contribuição sindical obrigatória, a ampliação dos espaços destinados a negociação coletiva e o esvaziamento do papel do Judiciário na análise das cláusulas convencionais, a sobreposição dos acordos individuais aos acordos e convenções coletivas, as complexas e fragmentadas formas de trabalho reguladas por meio do teletrabalho, trabalho intermitente e autônomo exclusivo e também as comissões de representantes dos empregados.

Esses institutos, em especial quando observados de maneira sistemática, parecem acirrar ainda mais os conflitos no âmbito sindical, promovendo em maior escala a fragmentação das lutas, a ausência de reconhecimento e a precarização das condições de trabalho.

4.1 A MANUTENÇÃO DA UNICIDADE E A RETIRADA DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL OBRIGATÓRIA

A estrutura de monismo sindical (sindicato único) foi mantida pelas reformas trabalhistas, bem como a forma de agremiação dos trabalhadores, pela atividade do empregador.

Durante muitos anos os pensadores do Direito do Trabalho que defendiam o modelo de liberdade sindical advindo da OIT entendiam que a liberdade de associação dos trabalhadores só seria plena se acompanhada da possibilidade de pluralidade, autogestão e o fim da contribuição sindical obrigatória, o que não houve com o novo regramento conferido aos sindicatos por meio da Lei 13.467/2017.



Uma das importantes alterações trazidas pela reforma trabalhista no tocante a estrutura sindical foi justamente à retirada da contribuição obrigatória (conhecida como imposto sindical). O texto celetista agora permite apenas a contribuição assistencial, ou negocial, pela qual o trabalhador não está compulsoriamente obrigado a contribuir com o sindicato, mas apenas caso queira se filiar.

Na prática o fim da contribuição sindical obrigatória significa a retirada de importante receita dos sindicatos obreiros, sem o fortalecimento da representatividade. Barison⁵⁰ ressalta que “num contexto de ataque aos direitos dos trabalhadores, o fim do imposto sindical cumpriria o papel de enfraquecer as entidades, dificultando a resistência nesse momento de dificuldade”.

De toda forma, alguns pensadores do Direito do Trabalho entenderam que essa foi uma alteração importante e benéfica em longo prazo para a classe trabalhadora apesar de não ter vindo acompanhada do modelo de pluralidade sindical. O próprio Barison⁵¹ reconhece os benefícios dessa alteração em longo prazo. Esse autor enxerga que a retirada de receita dos sindicatos num primeiro momento pode dificultar a luta obreira, mas posteriormente possibilitará uma verdadeira representatividade da classe, pois os sindicatos terão que ser mais engajados nas lutas cotidianas dos trabalhadores que desejam representar.

Ressalta-se que alguns teóricos do Direito do Trabalho inclusive têm empreendido investigações no sentido de que com o fim da contribuição sindical obrigatória o sindicato deveria representar na negociação coletiva apenas os trabalhadores a ele filiados. Esse posicionamento traz consigo a ressalva de que para que isso funcione na prática devem-se empreender sérias atuações para coibir atos antissindicais por parte das empresas.

⁵⁰ BARISON, Thiago. A Estrutura Sindical de Estado e a Reforma Trabalhista. *In: Reformas Institucionais de Austeridade, Democracia e Relações de Trabalho*. Orgs.: DA SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo; EMERIQUE, Lilian Balmant; BARISON, Thiago. São Paulo: LTr, 2018, p. 159.

⁵¹ BARISON, Thiago. *Op.cit.*, p. 157-168.

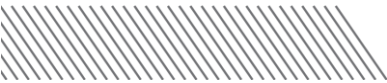


4.2 A AMPLIAÇÃO DOS ESPAÇOS DESTINADOS A NEGOCIAÇÃO COLETIVA E O ESAZIAMENTO DO PAPEL DO JUDICIÁRIO NA ANÁLISE DAS CLÁUSULAS CONVENCIONAIS

Vários dispositivos da Lei 13.467/2017 alargam os espaços destinados a negociação coletiva e tentam afastar intervenções judiciais na análise do mérito dos acordos e convenções.

De acordo com o art. 611-A da CLT, introduzido ao ordenamento trabalhista por meio da Lei 13.467 de 2017 há prevalência da convenção coletiva e do acordo coletivo de trabalho sobre a lei em temáticas específicas, sendo elas: I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais; II - banco de horas anual; III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas; IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE), de que trata a Lei no 13.189, de 19 de novembro de 2015; V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança; VI - regulamento empresarial; VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho; VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente; IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual; X - modalidade de registro de jornada de trabalho; XI - troca do dia de feriado; XII - enquadramento do grau de insalubridade; XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho; XIV - prêmios de incentivo em bens ou serviços, eventualmente concedidos em programas de incentivo; XV - participação nos lucros ou resultados da empresa.

A Lei 13.467 ainda alterou o artigo 8º da CLT, fazendo constar um parágrafo 3º que adverte que no exame de convenção ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de



2002 (Código Civil), e delimitará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.⁵²

Nota-se que os sindicatos agora parecem ter sido alçados a um mundo de livre normatização, em que poderiam prevalecer cláusulas prejudiciais aos trabalhadores, sobre variados temas e sem contraprestações, tendo-se ainda uma limitada atuação judicial na análise dos instrumentos normativos. Tudo isso em uma clara desconsideração do momento de fragilidade sindical brasileira.

4.3 A SOBREPOSIÇÃO DOS ACORDOS INDIVIDUAIS AOS ACORDOS E CONVENÇÕES COLETIVAS

Como uma clara manifestação da flexibilização negociada, a Lei 13.467/2017 determinou a possibilidade de acordos individuais de trabalho com sobreposição às determinações legais e às negociações coletivas. Conforme o artigo Art. 444 da CLT, as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

Por sua vez, o parágrafo único do referido dispositivo, com redação dada pela Lei 13.467/2017, determina que a livre estipulação a que se refere o caput deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Sobre essa inovação faz-se necessário observar duas questões: 1) a primeira delas voltada para a flexibilização empreendida pelo novo texto celetista, no sentido de permitir a individualização da negociação contratual nas relações de trabalho e suas contradições e impactos com as relações coletivas de trabalho; 2) a segunda delas foi

⁵² TEODORO, Maria Cecília Máximo. **O princípio da Adequação Setorial Negociada no Direito do Trabalho**. 2ª ed. Editora: Ltr - São Paulo, 2018.

a previsão de um novo tipo de trabalhador, isto é, uma *categoria* que passou a ser considerado, em maior ou menor grau, como o trabalhador “hipersuficiente”. Isto é, o legislador pressupôs que o empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social tem condições de negociar em paridade de armas com o patrão, desconsiderando a ausência de estabilidade nas relações de trabalho e o imperativo em considerar que o trabalho está na esfera da necessidade daquele que presta o serviço de maneira subordinada e não na esfera da liberdade⁵³. Afinal, sabe-se que a afirmação não é verdadeira, isto é, diploma em curso superior e valor salarial mais elevado não servem para medir o fundamento da autonomia da vontade, pois esta igualdade de partes depende de inúmeros fatores que vão desde a existência de políticas públicas estatais de formação e inclusão social, até a condição pessoal do trabalhador e as necessidades empresariais.

4.4 AS COMPLEXAS E FRAGMENTADAS FORMAS DE TRABALHO REGULADAS PELA LEI 13.467 DE 2017

A Lei 13.467/2017 também pretendeu regular aquilo que se nominou de novas modalidades de prestação de serviço e como visto, o vocabulário empresarial de “‘Sociedade do conhecimento’, ‘capital humano’, ‘trabalho em equipe’, ‘times ou células de produção’, ‘salários flexíveis’, ‘envolvimento participativo’, ‘trabalho polivalente’, ‘colaboradores’, ‘PJ’ foi incorporado pela reforma trabalhista.⁵⁴

Dentre as modalidades que melhor exemplificam a adoção desse novo vocabulário, destacamos o trabalho intermitente, o teletrabalho e o “autônomo exclusivo”. Todas essas inovações têm impacto significativo no mundo sindical, impactos que de modo geral

⁵³ Sobre o tema, recomenda-se a leitura de: VIANA, Márcio Tulio; TEODORO, Maria Cecília Máximo. Misturas e fraturas do trabalho: do poder diretivo à concepção do trabalho como necessidade. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n. 114, p. 299-343, jan. /jun. 2017.

⁵⁴ ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. São Paulo: Editora Boitempo, 2018, p. 266.

são prejudiciais ao reconhecimento intersubjetivo da classe trabalhadora.

No primeiro caso, do trabalho intermitente, os impactos no sindicalismo brasileiro são dos mais variados. De acordo com a nova redação do Art. 443 da CLT, alterado pela Lei 13.467, o contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou ainda para prestação de trabalho intermitente. O parágrafo terceiro do referido artigo conceitua essa modalidade de contrato, apontando que será considerado como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses.

Esse trabalhador será ativado no emprego sempre que existir alguma demanda, devendo ser previamente cientificado, podendo ou não aceitar o serviço. Além disso, esse trabalhador só recebe pelos dias em que efetivamente trabalhou, podendo perceber menos do que o salário-mínimo.

Nesse sentido, pelo contrato intermitente, ao permitir que o empregador faça uso da pessoa humana que trabalha apenas nos momentos que lhe convém, isto é, nas horas em que realmente exista demanda, cria-se para o empregador a possibilidade de potencialização dos lucros. Mas na outra ponta, cria-se um trabalhador que não pode projetar sua vida, que não pode fazer quaisquer compromissos em longo prazo, que trabalha mais e recebe menos exatamente por não mais poder controlar seu próprio tempo.

Ou seja, o trabalhador intermitente passa a contribuir com a assunção dos riscos do empreendimento na medida em que apenas terá serviço quando houver efetiva demanda. O trabalhador intermitente está sempre sujeito as demandas imediatistas e pior, possivelmente irá rivalizar com os trabalhadores a tempo integral, que recebem mais e têm maior expectativa no trabalho, não se identificando com eles.

O sistema sindical sofre mais uma fratura na medida em que aquele trabalhador não projeta a sua vida no coletivo, afinal, não pode projetar nem ao menos sua vida individualmente. Como pode haver reconhecimento entre trabalhadores que mesmo exercendo as mesmas atividades são tratados pela empresa de maneira tão díspar?

A Lei 13.467/2017 também regula o teletrabalho, oportunizado por meio do desenvolvimento tecnológico. De acordo com o art. 75-B, considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo.

Contudo, apesar da definição acima explicitada, ao invés de criar um ambiente saudável e de garantia de direitos para os trabalhadores que prestam serviços por meios telemáticos, a Lei 13.467/2017 origina diversas problemáticas no tocante a assunção dos riscos do empreendimento por parte do trabalhador que nem ao menos terá direito a jornada (Art. 75-A e seguintes), bem como levanta discussões acerca da responsabilidade por acidentes de trabalho e doenças ocupacionais.

Os problemas com o teletrabalho em âmbito sindical são dos mais variados. O trabalho em domicílio pode dificultar o encontro pessoal entre os trabalhadores, em alguma medida dificultando que eles se solidarizem uns com os outros, fato este já visível nas relações de trabalho descentralizadas. Além disso, o teletrabalho, por vezes, se traveste de autonomia, dando a sensação de maior liberdade, quando muitas das vezes a subordinação e o duro uso dos poderes diretivos são ainda mais intensos.

As novas tecnologias têm papel definitivo na generalização do trabalho à distância que, apesar de ser interessante para as duas partes contratuais, isto é, para o empregador (público e privado) por permitir uma economia de custos; e para o trabalhador, pela possibilidade de flexibilidade de tempo de trabalho, impescinde do estabelecimento de regras mínimas negociais para evitar o excesso de trabalho e as síndromes que impactam a saúde, bem como para impedir que o trabalhador tenha que suportar os custos econômicos da organização empresarial. Para Signes⁵⁵, o teletrabalho é exemplo da

⁵⁵ SIGNES, Adrián Todolí. O mercado de Trabalho XXI: on-demandeconomy, crowdsourcing e outras formas de descentralização produtiva que atomizam o mercado de trabalho. Tradução: Ana Carolina Reis Paes Leme e Carolina Rodrigues Carsalade. In: **Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano**. Coords.: LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. São Paulo: LTr, 2017, p. 28-44.

atual migração do trabalho para o ciberespaço⁵⁶. Signes também reflete que o fluxo atualmente percebido é de que o trabalho por meios telemáticos tenta se mascarar por meio de uma alegada autonomia.

Com a evolução do mercado de trabalho nos últimos anos, tem-se constatado um aumento da substituição da mão de obra laboral por mão de obra 'autônoma'. De fato, a extrema flexibilidade na utilização dessa mão de obra e a transferência dos riscos da empresa ao prestador de serviços, mediante a utilização da figura do autônomo, tem se transformado em realidade para grande parte da força de trabalho.⁵⁷

Nesse sentido, a CLT, com redação dada pela Lei 13.467/2017, estimula a controvérsia e a absoluta ausência de segurança jurídica a todas as partes envolvidas na relação contratual.

Antunes faz um diagnóstico das novas e complexas formas de trabalhar nas sociedades capitalistas contemporâneas, criticando que atualmente

o trabalho se tornou mais desregulamentado, mais informalizado, mais intensificado, gerando uma dissociabilidade destrutiva no espaço de trabalho que procura dilapidar todos os *laços de solidariedade e de ação coletiva*.⁵⁸

⁵⁶ Sobre as tecnologias e as inovadoras e complexas formas de trabalhar, Signes afirma que: "Nos últimos vinte anos, os especialistas em Direito do Trabalho têm se preocupado sobre a forma como as novas tecnologias de informação e comunicação (TIC) afetam os postos de trabalho. Dezenas de estudos têm surgido, motivados pela redução da privacidade dos trabalhadores – monitoramento dos computadores, câmeras, CPS, redes sociais – pelo aumento da carga de trabalho fora da jornada – teletrabalho, e-mails – etc. Todas essas preocupações se devem, principalmente, ao aumento do poder de vigilância e controle do empregador sobre o trabalhador.". (SIGNES, Adrián Todolí. O mercado de Trabalho XXI: on-demand economy, crowdsourcing e outras formas de descentralização produtiva que atomizam o mercado de trabalho. Tradução: Ana Carolina Reis Paes Leme e Carolina Rodrigues Carsalade. *In: Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano*. Coords.: LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. São Paulo: LTr, 2017, p. 28).

⁵⁷ SIGNES, Adrián Todolí. *Op. cit.*, p. 39.

⁵⁸ ANTUNES, Ricardo. *Op. cit.*, p. 165.

Para esse autor, a tecnologia tem importante papel na construção de um novo sujeito trabalhador, por ele chamado de “infoproletário”, o qual torna-se operador de meios telemáticos que ameaçam acabar com o próprio trabalho humano e que em razão disso sofre ainda mais as precarizações do mundo do trabalho, por ser relegado à informalidade, efemeridade e transitoriedade⁵⁹.

4.5 AS COMISSÕES DE REPRESENTANTES DOS EMPREGADOS

Finalmente, cumpre ainda destacar as comissões de representantes dos empregados, em aparente regulamentação do art. 11 da CR/88. Conforme o art. 510-A da CLT, com redação dada pela Lei 13.467/2017, nas empresas com mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de uma comissão para representá-los, com a finalidade de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

A comissão será composta nas empresas com mais de duzentos e até três mil empregados, por três membros; nas empresas com mais de três mil e até cinco mil empregados, por cinco membros; III - nas empresas com mais de cinco mil empregados, por sete membros.

O mandato dos membros da comissão de representantes dos empregados será de um ano (Art. 510-D), sendo que o mandato de membro de comissão de representantes dos empregados não implica suspensão ou interrupção do contrato de trabalho, devendo o empregado permanecer no exercício de suas funções (Art. 510-D, § 2º).

Conforme o § 3o do Art. 510-D, desde o registro da candidatura até um ano após o fim do mandato, o membro da comissão de representantes dos empregados não poderá sofrer despedida

⁵⁹ O maior exemplo utilizado por Antunes no tocante ao “infoproletariado” é o das empresas de call-center, conhecidas por engendram diversas flexibilizações na planta empresarial, em especial a terceirização da atividade fim. Nesse momento, pode-se lembrar também da Uberização. (ANTUNES, Ricardo. *Op. cit.*).

arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

Nos termos do Art. 510-B da CLT, a comissão de representantes dos empregados terá as seguintes atribuições: I - representar os empregados perante a administração da empresa; II - aprimorar o relacionamento entre a empresa e seus empregados com base nos princípios da boa-fé e do respeito mútuo; III - promover o diálogo e o entendimento no ambiente de trabalho com o fim de prevenir conflitos; IV - buscar soluções para os conflitos decorrentes da relação de trabalho, de forma rápida e eficaz, visando à efetiva aplicação das normas legais e contratuais; V - assegurar tratamento justo e imparcial aos empregados, impedindo qualquer forma de discriminação por motivo de sexo, idade, religião, opinião política ou atuação sindical; VI - encaminhar reivindicações específicas dos empregados de seu âmbito de representação; VII - acompanhar o cumprimento das leis trabalhistas, previdenciárias e das convenções coletivas e acordos coletivos de trabalho.

Desta forma, esse novo instituto tem sabor dúbio para a maioria dos pensadores do Direito do Trabalho, pois não se nega a importância das comissões de representantes dos empregados como mais uma forma de organizar as pautas de trabalhadores em prol de melhorias no dia a dia laboral. Entretanto, algumas ressalvas ao texto celetista são feitas, em especial porque há expressa vedação de ingerência dos sindicatos nas comissões.

Barison⁶⁰ é um dos principais críticos da comissão nos moldes da Lei 13.467/2017, entendendo que a reforma não teve o intento de ampliar as articulações coletivas dos trabalhadores, mas ao contrário, teve o intuito de criar um contrapoder aos sindicatos, minando ainda mais o sentimento de pertencimento em classe.

Barison⁶¹ critica intensamente o inciso V do art. 510-B, pois para ele a auto-organização dos trabalhadores impõe uma autodisciplina para a garantia de unidade da atuação, destacando-se que a pressão não se dá apenas entre o sindicato e a empresa, mas também entre o sindicato e os trabalhadores que resistem à ação sindical. Igualmente critica a redação do § 1º do art. 510-C, que dispõe:

⁶⁰ BARISON, Thiago. *Op. cit.*, p. 157-168.

⁶¹ BARISON, Thiago. *Op.cit.*, p. 157-168.

“Será formada comissão eleitoral, integrada por cinco empregados, não candidatos, para a organização e o acompanhamento do processo eleitoral, vedada a interferência da empresa e do sindicato da categoria”. Para esse autor, nesse dispositivo nota-se a atribuição de uma falsa independência das comissões de empregados em relação ao sindicato, com o claro objetivo de permitir que elas sucumbam diante das exigências patronais.

Barison ressalta que esse dispositivo beira a inconstitucionalidade, pois o sindicato não é um ente externo que interfere na vida dos trabalhadores, ao contrário, o sindicato é parte constitutiva da vida dos assalariados. Nesses termos, ressalta que deveria competir aos trabalhadores decidir sobre a relação da comissão de empregados com o sindicato. “Um dispositivo que pretenda se meter nessa relação é tão autoritário quanto o princípio da unicidade sindical e do enquadramento sindical compulsório, que impedem aos trabalhadores a liberdade democrática”.⁶²

Em sentido muito próximo, Taveira⁶³ ressalta que nenhuma fórmula de participação de trabalhadores pode dar certo se prejudica ainda mais os sindicatos, violando o princípio da liberdade sindical. Para essa autora, as comissões de empregados previstas pela Lei 13.467/2017 tem clara intencionalidade de enfraquecer os sindicatos, contrariando a Convenção n. 135 da OIT, ratificada pelo Brasil em 1991.

Ressalta-se que a Convenção n. 135 da Organização Internacional do trabalho estabelece que quando uma empresa contar ao mesmo tempo com representantes sindicais e representantes eleitos, medidas adequadas deverão ser tomadas, cada vez que for necessário, para garantir que a presença de representantes eleitos não venha a ser utilizada para o enfraquecimento da situação dos sindicatos interessados ou de seus representantes e para incentivar a cooperação, relativa a todas as questões pertinentes, entre os representantes eleitos, por uma Parte, e os sindicatos interessados e seus representantes, por outra Parte.⁶⁴

⁶² BARISON, Thiago. *Op. cit.*, p. 165.

⁶³ TAVEIRA, Roselene Aparecida. A comissão de representação de empregados na Lei 13.467/2017. In: **Resistência**: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista. Coords.: SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; SEVERO, Valdete Souto. 1ed. São Paulo: Expressão Popular, 2017, p. 419-433.

⁶⁴ TAVEIRA, Roselene Aparecida. *Op. cit.*, p. 428.

Taveira⁶⁵ não é ao todo contrária ao funcionamento das comissões de empregados, desde que este funcionamento se dê de maneira democrática, em cooperação com os sindicatos. Nesse contexto, aponta que para o funcionamento democrático das comissões de empregados, quaisquer atuações que tenham como fim o enfraquecimento dos sindicatos ou a adoção de quaisquer negociações da comissão em detrimento das negociações sindicais, quando estas forem mais benéficas, deverão ser consideradas nulas, por violação da CR/88 e dos pactos internacionais que versam sobre a liberdade sindical.

Barison⁶⁶, apesar de se posicionar de maneira contrária a adoção das comissões de empregados como previstas pela Lei 13.467/2017, entende que é possível fazer dessa nova forma de representação um ponto de despertar do acomodado sindicalismo no tocante ao avanço das lutas dos trabalhadores.

Para esse autor: “Essa pequena mudança que num primeiro momento parece mesmo uma armadilha, no entanto, permitirá o retorno à pauta de reivindicação sindical da organização por local de trabalho”.⁶⁷

No presente estudo, diante dos temerosos diagnósticos da conjuntura que se forma entorno dos sindicatos no Brasil e também na América Latina, adota-se o posicionamento de que as comissões de empregados podem significar uma nova visão de mundo para os sindicatos. Pensa-se em um espectro de cooperação que culmine no fortalecimento dos laços de solidariedade.

5 CONCLUSÕES

A intenção destas reflexões, foi de pensar no Direito Coletivo no marco normativo brasileiro, abordando o seu surgimento, institucionalização, consolidação e atual crise e transição. A partir de vasta revisão bibliográfica, o sindicalismo brasileiro e o Direito Coletivo

⁶⁵ TAVEIRA, Roselene Aparecida. *Op. cit.*, p. 419-433.

⁶⁶ BARISON, Thiago. *Op. cit.*, p. 157-168.

⁶⁷ BARISON, Thiago. *Op. cit.*, p. 166.

do trabalho foram contextualizados diante das transformações sociais próprias do capitalismo do software. O Direito Coletivo do Trabalho precisa se modernizar e se fortalecer, ante a virtualização da organização produtiva e da mudança social e econômica. A fragmentação da mão de obra, já verificada desde a década de 70 já acenava para a desestruturação do sistema coletivo tradicional, enquanto isso, o Brasil seguia dormindo em berço esplêndido, desatento as mudanças estruturais da economia e das relações sociais.

A reforma legislativa de 2017 e a pandemia, teve um lado extremamente positivo para o direito coletivo e sindical, qual seja, de provocar acaloradas discussões e estudos sobre a necessidade de mudança. O momento agora é de repensar o modo como a luta de classes tem se dado no Brasil. É preciso valorizar as conquistas históricas do movimento sindical brasileiro, divorciar-se do ambiente ditatorial imposto pela CLT no fascismo da era Vargas e definitivamente traçar o caminho para que os sindicatos nacionais possam imprimir a marcha adequada para entrar no século XXI.

Então, quando se fala em crise do sindicalismo no Brasil contemporâneo não se está querendo dizer necessariamente que os sindicatos e centrais sindicais vão acabar, mas sim na necessidade de reestruturação do sistema, através da adoção de um sistema que efetivamente parta da vontade dos trabalhadores e de suas lutas por condições adequadas de trabalho e trabalho decente. Não por medidas que são falaciosamente ditadas pelo governo sob o discurso hipócrita de conferir as entidades liberdade sindical. Os sindicatos devem ser independentes para se auto-organizar e poder representar adequadamente aos seus representados.

A proteção social está em verdadeira encruzilhada. Diagnósticos fatalistas não bastam e saudosismo de um período que nunca existiu não servem a reparar as fraturas. É preciso buscar soluções para o sindicalismo, inclusive, na era digital. Se de um lado as novas tecnologias engendram cenários de trabalhos mais complexos e menos protetivos, como, por exemplo, o teletrabalho e o labor prestado nas plataformas digitais, igualmente, através das redes informacionais os espaços de deliberação política podem ser acessados pelos trabalhadores organizados, culminando em reivindicações que podem beneficiar a classe trabalhadora em contraposição a retirada de direitos atualmente verificada.

NELSON MANNRICH

Mestre, Doutor e Livre-Docente em Direito, pela Universidade de São Paulo (USP). Professor Titular de Direito do Trabalho na Faculdade de Direito da USP (aposentado). Membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho na cadeira nº 49 e seu Presidente Honorário. Coordenador do GETRAB-USP. Advogado sócio do escritório Mannrich e Vasconcelos Advogados.

JOUBERTO DE QUADROS PESSOA CAVALCANTE

Doutor em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre em Integração da América Latina pela USP/PROLAM. Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas.

LUIZ EDUARDO GUNTHER

Pós-Doutor em Direito pela PUC-PR (2015). Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2003). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2000). Graduado em Direito e em História pela Universidade Federal do Paraná (1977). Desembargador no Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Professor Permanente do Programa de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania do Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA.

MARCO ANTÔNIO CÉSAR VILLATORE

Advogado. Pós-Doutor pela Università degli Studi di Roma II, "Tor Vergata" (2014). Doutor in Diritto del Lavoro, Sindacale e della Previdenza Sociale - Università degli Studi di Roma, "La Sapienza" (2001), revalidado pela Universidade Federal de Santa Catarina. Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1998).



Instituto Memória
Centro de Estudos da Contemporaneidade
www.institutomemoria.com.br

ISBN 978-85-5523-497-2



9 788555 234972 >

www.institutomemoria.com.br