



# CIDADANIA, DIREITOS HUMANOS E DIREITO DO TRABALHO

org.  
Carlos Alexandre Hees  
Fernanda Covolan  
Francisca Costa  
Vandeni Kunz



**Centro Universitário Adventista de São Paulo**  
Fundado em 1915 — [www.unasp.edu.br](http://www.unasp.edu.br)

**Missão:** Educar no contexto dos valores bíblicos para um viver pleno e para a excelência no serviço a Deus e à humanidade.

**Visão:** Ser uma instituição educacional reconhecida pela excelência nos serviços prestados, pelos seus elevados padrões éticos e pela qualidade pessoal e profissional de seus egressos.

**Administração da Entidade Mantenedora (IAE)**  
*Diretor Presidente:* Domingos José de Souza  
*Diretor Administrativo:* Énio Álvares de Freitas  
*Diretor Secretário:* Emmanuel Oliveira Guimarães

**Administração Geral do Unasp**  
*Reitor:* Euler Pereira Bahia  
*Pró-Reitora de Pós-Graduação, Pesquisa e Extensão:* Tânia Denise Kuntze  
*Pró-Reitora de Graduação:* Sílvia Cristina de Oliveira Quadros  
*Pró-Reitor Administrativo:* Énio Álvares de Freitas  
*Pró-Reitor de Relações, Promoção e Desenvolvimento Institucional:* Martin Kuhn  
*Secretário Geral:* Marcelo Franca Alves

**Campus Engenheiro Coelho**  
*Diretor Geral:* José Paulo Martini  
*Diretora de Pós-Graduação, Pesquisa e Extensão:* Francisca Pinheiro S. Costa  
*Diretor de Graduação:* Afonso Ligório Cardoso

**Campus São Paulo**  
*Diretor Geral:* Douglas Jefferson Menslin  
*Diretor de Pós-Graduação, Pesquisa e Extensão:* Marcos Natal de Souza Costa  
*Diretor de Graduação:* Ilson Tercio Caetano

**Campus Virtual**  
*Diretor Geral:* Valcenir do Vale Costa  
*Gerente Acadêmica:* Andressa Jackeline Oliveira M. e Paiva

**Faculdade de Teologia**  
*Diretor:* Emilson dos Reis  
*Coordenador de Pós-Graduação:* Ozeas Caldas Moura  
*Coordenador de Graduação:* Reinaldo Wesceslau Siqueira

**Faculdade Adventista de Hortolândia**  
*Diretor:* Euler Pereira Bahia  
*Diretora de Pós-Graduação, Pesquisa e Extensão:* Tânia Denise Kuntze  
*Diretora de Graduação:* Sílvia Cristina de Oliveira Quadros  
*Diretor Administrativo:* Énio Álvares de Freitas  
*Diretor de Relações, Promoção e Desenvolvimento Institucional:* Martin Kuhn  
*Secretário Geral:* Marcelo Franca Alves

**Campus Hortolândia**  
*Diretor Geral:* Laureci Bueno do Canto  
*Diretor de Pós-Graduação, Pesquisa e Extensão:* Eli Andrade Rocha Prates  
*Diretora de Graduação:* Elna Pereira Nascimento Cres



Imprensa Universitária Adventista

**Editor:** Rodrigo Follis  
**Editor Associado:** Felipe Carmo

**Conselho Editorial:** José Paulo Martini, Afonso Cardoso, Elizeu de Sousa, Francisca Costa, Adolfo Suárez, Emilson dos Reis, Rodrigo Follis, Ozeas C. Moura, Betania Lopes, Martin Kuhn

A Unaspres está sediada no Unasp, campus Engenheiro Coelho, SP.



# CIDADANIA, DIREITOS HUMANOS E DIREITO DO TRABALHO

org.  
Carlos Alexandre Hees  
Fernanda Covolan  
Francisca Costa  
Vandeni Kunz

1ª Edição 2016

**UNASPRESS**

Imprensa Universitária Adventista

**UNASPRESS**

Imprensa Universitária Adventista

Caixa Postal 11 – Unasp  
Engenheiro Coelho-SP 13.165-000  
(19) 3858-9055

www.unaspstore.com.br

Editoração: Rodrigo Follis, Felipe Carmo  
Revisão: Leonardo Gulbert, Ricardo Santana  
Normatização: Giulia Pradela  
Programação visual: Fábio Roberto  
Capa: Jônathas Luz

Cidadania, direitos humanos e direito do trabalho

1ª edição – 2016  
e-book

Todos os direitos reservados para a Unaspres.  
Proibida a reprodução por quaisquer meios, salvo em  
breves citações, com indicação da fonte.

Todo o texto, incluindo as citações, foi adaptado  
segundo o Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa,  
assinado em 1990, em vigor desde janeiro de 2009.

### **Dados Internacionais da Catalogação na Publicação (CIP) (Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)**

---

Cidadania, direitos humanos e direito do trabalho / organizadores Carlos Hees... [et al.]. – Engenheiro Coelho, SP : Unaspres – Imprensa Universitária Adventista, 2016.

ISBN: 978-85-8463-052-3

#### Bibliografia

1. Direito civil 2. Direito constitucional 3. Direitos fundamentais 4. Hees, Carlos I. Título

15-09363

CDU-347.121.1

---

Índices para catálogo sistemático:

1. Direitos fundamentais : Direito civil

Editora associada:

 Associação Brasileira  
das Editoras Universitárias

# Sumário

- 9 INTRODUÇÃO
- 15 ASSÉDIO SEXUAL NO DIREITO DO TRABALHO  
E O ÔNUS DA PROVA  
Amélia Meireles Stehling  
Fernanda Cristina Covolan  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa
- 31 A FORÇA DA CONCILIAÇÃO FRENTE  
À INDISPONIBILIDADE DOS DIREITOS  
TRABALHISTAS  
Everton Silva Santos  
Henrique Macedo Hinz  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa
- 49 AS CENTRAIS SINDICAIS INTEGRAM A  
ORGANIZAÇÃO SINDICAL NO DIREITO  
BRASILEIRO?  
Fabiana da Rosa Alves  
Henrique Macedo Hinz  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa
- 67 TRABALHO INFANTIL NO BRASIL:  
DESAFIOS DA ERRADICAÇÃO  
Gisele Salmazo  
Henrique Macedo Hinz  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa

95 O ITEM III DA SUMULA 244 DO TST NOS  
CONTRATOS POR PRAZO DETERMINADO

Heitor Villela Valle  
Henrique Macedo Hinz  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa

113 O SUICÍDIO NO TRABALHO COMO  
RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR

Keila Brito Gomes  
Henrique Macedo Hinz  
Vandeni Clarice Kunz

131 NEGOCIAÇÃO COLETIVA E A POSSIBILIDADE DE  
FIXAÇÃO DE HORAS IN ITINERES EM ACORDO  
OU CONVENÇÃO COLETIVA.

Maria Lúcia Barros Kettle  
Henrique Macedo Hinz  
Vandeni Clarice Kunz

155 DIREITO DO TRABALHO E OS MECANISMOS DE  
JUSTIÇA SOCIAL: DESAFIOS NO COMBATE AO  
TRABALHO ESCRAVO CONTEMPORÂNEO NO  
BRASIL

Natália Thaysi Bianqui Rosa  
Henrique Macedo Hinz  
Vandeni Clarice Kunz

179 EMENDA CONSTITUCIONAL 72/2013: UMA NOVA  
REALIDADE DOS EMPREGADOS DOMÉSTICOS

Patrícia Figueiredo Bragalia  
Fernanda Cristina Covolan  
Vandeni Clarice Kunz

195 DISTINÇÃO ENTRE ASSÉDIO MORAL E SEXUAL  
NO AMBIENTE DE TRABALHO

Paula Thais Gadelha dos Santos  
Fernanda Cristina Covolan  
Vandeni Clarice Kunz

213 O IMPACTO DA GLOBALIZAÇÃO NOS DIREITOS  
TRABALHISTAS: ANÁLISE DO TRABALHO  
ANÁLOGO AO ESCRAVO NA INDÚSTRIA TÊXTIL  
CONTEMPORÂNEA

Rodrigo Luis dos Santos  
Henrique Macedo Hinz  
Vandeni Clarice Kunz

233 PLURALISMO SINDICAL: DA RATIFICAÇÃO  
PARCIAL PELO ESTADO BRASILEIRO DAS  
CONVENÇÕES 87 e 98 DA OIT

Francielle Cassol Solar  
Henrique Macedo Hinz  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa

251 ACORDOS COLETIVOS DE TRABALHO FIRMADOS  
EM EMPRESAS DE TERRAPLENAGEM

Fabiano Santos de Araújo  
Henrique Macedo Hinz  
Vandeni Clarice Kunz

281 O DIREITO À SAÚDE DO TRABALHADOR NO  
BRASIL E A OIT 187

Fabiano Santos de Araújo  
Henrique Macedo Hinz  
Vandeni Clarice Kunz





## Introdução

O Curso de Pós-Graduação em Direito e Processo do Trabalho do Centro Universitário Adventista de São Paulo, Campus Engenheiro Coelho, apresenta aqui sua primeira produção acadêmico-científica, derivada das reflexões de sua primeira turma. Recorrendo à exposição de alguns dos principais temas concernentes às relações laborais, esta produção proporciona uma visão multidisciplinar, sendo benéfica a pesquisadores, estudantes de graduação e de pós-graduação da área jurídica, assim como ao público em geral. Intenciona-se oferecer ao leitor a compreensão da importância que o Direito do Trabalho tem assumido, especialmente perante os processos de integração econômica e à crescente conscientização de que certos benefícios devem ser aferidos ao trabalhador.

Dentro do eixo temático que conduz o Curso de Direito do Unasp, Cidadania e Direitos Humanos, é inegável a relevância do Direito e Processo do Trabalho, área mais significativa do acesso efetivo

à participação social de todos os membros da sociedade, na medida em que esta área do Direito tem implicado historicamente a partilha e a socialização dos bens sociais.

Assim, a regulação das relações do trabalho, bem como o estabelecimento de meios processuais de garantia destes direitos, são instrumentos de longa sedimentação histórica e essenciais no acesso aos Direitos Sociais, garantidos na seara dos Direitos Humanos e alicerçados nacionalmente em nossa Constituição Federal, em suas cláusulas pétreas.

Neste sentido, então, foram conduzidas as pesquisas que redundaram nesta obra, que se divide em três partes: textos referentes aos Direitos Individuais do Trabalho, artigos relacionados aos Direitos Coletivos do Trabalho e, por fim, a produção acadêmica que se relaciona com Direitos Difusos do Trabalho, como se vê nos artigos que fazem parte desta edição:

10

Em *Assédio sexual no Direito do Trabalho e o ônus da prova*, analisa-se alguns pontos polêmicos na doutrina e também na jurisprudência referente à questão do ônus da prova, e o papel dos indícios para a constituição da prova, difícil em face do tipo de ilícito, bem como às possibilidades de inversão do ônus da prova.

Na *Distinção entre assédio moral e sexual no ambiente de trabalho*, busca-se aclarar as diferenças e os elementos caracterizadores específicos e paralelos entre os dois fenômenos, que muitas vezes se confundem ou até mesmo se sucedem, embora sejam fenômenos igualmente destrutivos e causadores de inúmeros prejuízos para a vítima.

No texto seguinte, intitulado *Emenda Constitucional 72/2013: uma nova realidade dos empregados domésticos*, discute-se a regulamentação dos direitos dos trabalhadores domésticos, antes não equiparados aos demais trabalhadores, bem como reflete-se sobre os direitos ainda não alcançados por esta categoria de trabalhadores.

No artigo *O item III da sumula 244 do TST nos contratos por prazo determinado*, procurara-se investigar a estabilidade provisória da empregada gestante nos contratos por prazo determinado, perscrutando a mudança de posição do STF quanto à matéria.

Na sequência, dedica-se ao estudo d'*O suicídio no trabalho como responsabilidade do empregador*, partindo do direito do trabalhador ao meio ambiente laboral saudável, pelo que apresenta as implicações em casos extremos de suicídio no trabalho, bem como da necessidade de prova denexo de causalidade para eventual indenização. Por fim, apresenta-se as causas excludentes de responsabilidade em vista do cumprimento das normas legais.

Em *A força da conciliação frente à indisponibilidade dos direitos trabalhistas*, discute-se as dificuldades e dúvidas da aplicação da conciliação na justiça do trabalho, em face dos princípios da justiça trabalhista que impediriam a disponibilidade de certos direitos.

A seguir, *O direito à saúde do trabalhador no Brasil e a OIT 187* dedica-se na compreensão da Convenção 187 e seus impactos, em especial considerando-se que as questões relativas à saúde do trabalhador foram retiradas da alçada do Direito do Trabalho para integrem-se ao Direito Sanitário.

*Pluralismo sindical: da ratificação parcial pelo estado brasileiro das convenções 87 e 98 da OIT* é o artigo que discute a contraposição entre as convenções internacionais referidas que tratam da liberdade sindical como forma de proteção aos trabalhadores e o ordenamento pátrio, que determina a unicidade sindical.

No texto nominado *As centrais sindicais integram a organização sindical no direito brasileiro?* reflete-se sobre a importância da atuação das organizações de classe para os direitos coletivos trabalhistas, sua estrutura e peculiaridades jurídicas, para então pensar sobre o lugar jurídico das centrais sindicais dentro desta mesma estrutura.

Estuda-se a *Negociação coletiva e a possibilidade de fixação de horas in itinere em acordo ou convenção coletiva*, partindo da premissa de que as convenções e acordo coletivos, reconhecidos constitucionalmente como instrumentos válidos para composição de interesses particulares no âmbito das relações trabalhistas, tem o condão de transacionar direitos dos seus representados.

No artigo *Acordos coletivos de trabalho firmados pelas empresas de terraplenagem de três lagoas/MS, que prestam serviços à fibria, entre os anos de 2012 a 2015*, busca-se examinar o lugar dos acordos coletivos no Direito do Trabalho brasileiro, para então fazer interessante análise de caso e reflexões sobre a flexibilização de normas trabalhistas por meio do instrumento jurídico analisado.

Em *Trabalho infantil no brasil: desafios da erradicação* debate-se a utilização do trabalho infantil como método de baratear custos a partir da exploração do trabalho exercido por crianças e adolescentes,

e ainda analisa as políticas públicas existentes e como estas são utilizadas na prevenção e erradicação do trabalho infantil.

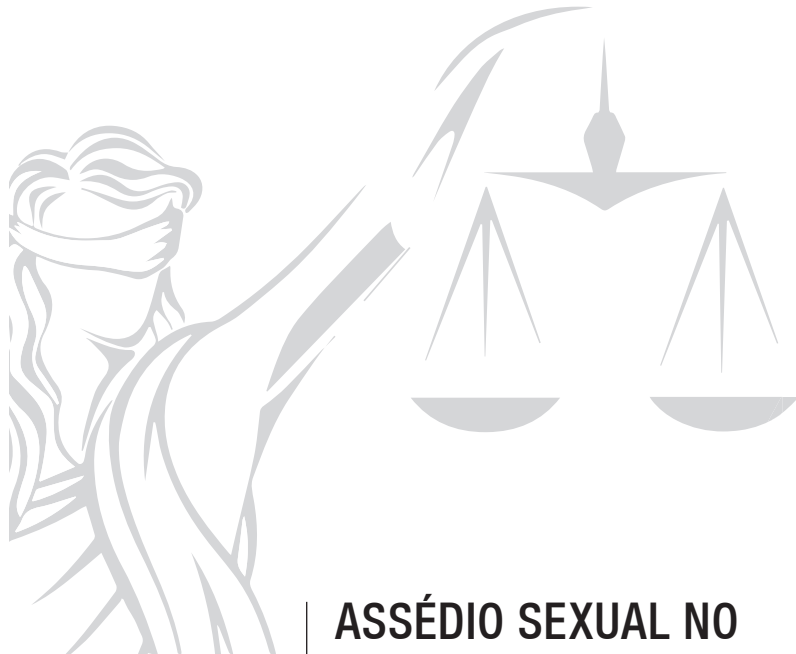
No texto intitulado *Direito do trabalho e os mecanismos de justiça social: desafios no combate ao trabalho escravo contemporâneo no Brasil*, apresenta-se as principais conquistas normativas, internacionais e nacionais a contexto de figurar o trabalho escravo ainda vigente no Brasil e discute-se a forma de atuação das instituições brasileiras numa interlocução com os diferentes atores sociais da relação de trabalho em condições análogas à escravidão, ou degradantes.

Ainda na análise do trabalho análogo à escravidão, aborda-se *O impacto da globalização nos direitos trabalhistas: análise do trabalho análogo ao escravo na indústria têxtil contemporânea*. Neste texto, o papel da globalização na precarização das relações de trabalho é estudado, especialmente nas áreas de trabalho em que mais frequentemente se dão estas dificuldades, bem como nas empresas já enquadradas neste ilícito.

Assim, convidamos o leitor a conhecer um pouco mais sobre as relações entre o Direito do Trabalho e Processual do Trabalho com as questões de Cidadania e Direitos Humanos, produzidos por especialistas pós-graduados no Unasp-EC.

*Carlos Alexandre Hees*





Alessandra Fadel Alves da Silva<sup>1</sup>  
Fernanda Cristina Covolan<sup>2</sup>  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa<sup>3</sup>

## ASSÉDIO SEXUAL NO DIREITO DO TRABALHO E O ÔNUS DA PROVA

O presente artigo tem como objetivo a análise do assédio sexual nas relações de trabalho, especialmente na questão do ônus da prova, assédio este que ocorre em decorrência do constrangimento de alguém

<sup>1</sup> Pós-graduada em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). Graduada em Administração de Empresas pelo Instituto Superior de Ciências Aplicadas (ISCA — Limeira). Graduada no Curso de Direito pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: alessandra.fadel@gmail.com.

<sup>2</sup> Orientadora do trabalho. Doutoranda em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba (Unimep). Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas (PUC-Campinas). Professora de História do Direito e coordenadora de TCC no Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: fernandacovolan@hotmail.com.

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-doutora em Ciências Florestais, doutora em Ecologia Aplicada e mestre em Agroecologia de Ecossistemas todos pela Universidade de São Paulo (USP). Graduada em Licenciatura plena e bacharel em Geografia pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Diretora de pós-graduação, pesquisa e extensão, coordenadora de pesquisa e professora do Centro Universitário Adventista de São Paulo. E-mail: francisca.costa@ucb.org.br.

com a intenção de favorecimento ou vantagem sexual, mediante vantagem hierárquica. O assédio sexual vem crescendo nas relações de trabalho, tendo na maioria dos casos vítimas mulheres, obviamente que há casos em que o homem é assediado, porém é a minoria das ocorrências. Em face dessa realidade, o presente artigo se propôs a analisar o problema do ônus da prova nos procedimentos judiciais dedicados à apuração do ilícito. Para tanto, inicialmente conceituou-se o assédio sexual e suas espécies, seguindo um tópico sobre os meios de prova e, por fim, foi abordada a questão do ônus da prova.

Tal estudo se deu por meio de pesquisa bibliográfica e com o uso do método dedutivo, incluindo-se deduções judiciais para verificação dos julgados já existentes sobre o tema.

16

## **Noções conceituais de assédio sexual**

O problema do assédio sexual no trabalho não é novo, contudo a discussão do tema se encontra fortemente presente nos dias atuais, visto que tal conduta se tornou frequente nos locais de trabalho. Na maior parte das vezes as vítimas são mulheres, mas não é uma exclusividade.

No âmbito internacional, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) conceituou o assédio sexual como

Insinuações, contatos físicos forçados, convites ou pedidos impertinentes, devendo apresentar pelos menos uma das seguintes características: ser claramente

uma condição para dar ou manter o emprego; influir nas promoções ou na carreira do assediado; prejudicar o rendimento profissional, humilhar, insultar ou intimidar a vítima; ameaçar e fazer com que as vítimas cedam por medo de denunciar o abuso; e oferta de crescimento de vários tipos ou oferta que desfavorece as vítimas em meios acadêmicos e trabalhistas entre outros, e que no ato possa dar algo em troca, como possibilitar a intimidade para ser favorecido no trabalho.

Já no âmbito nacional, o Ministério do Trabalho e Emprego definiu o assédio sexual como sendo:

A abordagem, não desejada pelo outro, com a intenção sexual ou insistência inoportuna de alguém em posição privilegiada que usa dessa vantagem para obter favores sexuais de subordinados. Para sua perfeita caracterização, o constrangimento deve ser causado por quem se prevaleça de sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função.

17

Observa-se que o assédio sexual fica caracterizado quando há constrangimento com palavras, gestos ou até mesmo fazendo uso de violência a fim de obter vantagem de cunho sexual. Portanto, o assédio sexual “é o pedido de favores sexuais pelo superior hierárquico ou sócio da empresa, com promessa de tratamento diferenciado em caso de aceitação ou ameaça, tais como a perda do emprego ou benefício” (NASCIMENTO *apud* ERNETO, 2015, p. 79).

Com as definições acima mencionadas, nota-se que, para a configuração do assédio sexual, é necessário a presença de um assediador e um assediado, sempre com intenção de se obter uma conduta

sexual,<sup>4</sup> ou seja, geralmente exige prestação de favores sexuais em troca de benefícios (promoções, aumento salarial, garantia de emprego, entre outros) na relação laboral. Frisa-se, ainda, que a vítima precisa rejeitar a conduta do agente.

Nascimento (2015, p. 80) alude em sua obra que a regra para a configuração do assédio sexual é a prática de atos reiterados, contudo é possível, dependendo da gravidade da conduta, afastar este elemento e caracterizar o assédio sexual com apenas um ato isolado.

Em suma, o assédio sexual é uma conduta inapropriada no ambiente de trabalho, de natureza sexual reiterada pelo assediador e repelida pelo assediado, via de regra habitual e que gere constrangimento ao assediado. O assédio sexual no ambiente de trabalho vem sendo classificado em duas espécies: o assédio sexual por intimidação e o assédio por chantagem.

Para maior entendimento sobre as tipologias de assédio sexual, segue abaixo um julgado do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região:

ASSÉDIO SEXUAL POR CHANTAGEM E POR INTIMIDAÇÃO OU AMBIENTAL. Configura-se assédio sexual por chantagem aquele praticado por superior hierárquico consubstanciado na troca de vantagens advindas do vínculo empregatício por favores de cunho sexual. O assédio ambiental ou por intimidação dá-se por uma atuação generalizada violando o direito a um meio ambiente de trabalho sexualmente sadio e concretiza-se por frases ofensivas de

.....  
<sup>4</sup> Comportamento do assediante: gestos acompanhados com linguagem sexista; exibição de fotos e textos de materiais pornográficos; disponibilização de informações da vítima que somente o assediante detém; toques; encurralamentos, apertos, apalpadinhas, esbarrões e agarramentos; telefonemas no ambiente de trabalho com declarações de amor; convite para relações sexuais no ambiente de trabalho ou fora dele; oferecimento de carona com o intuito sexual; manifestações em geral de cunho sexual; entre outros (RODRIGUES, 2013).

cunho sexista, apalpadinhas, gestos, criando situações humilhantes ou embaraçosas, sempre de cunho libidinoso no ambiente de trabalho [...].<sup>5</sup>

Portanto, verifica-se que, no assédio sexual por intimidação, não é importante a hierarquia entre empregado e empregador. Leva-se apenas em consideração a atuação agressiva em face da vítima. Já no assédio sexual por chantagem, é necessário que haja abuso de poder por parte do empregador ou de seu preposto. Fato é que, nas duas espécies, os danos sofridos pelas vítimas são imensuráveis (ALVES, 2008, p. 49 e 50).

Por fim, é necessário destacar que o assédio sexual é considerado crime e está previsto no artigo 216 — A do Código Penal, com texto literal que diz: “constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função”.

19

## Do ônus da prova

É sabido que não há como ajuizar uma ação sem que haja um lastro probatório mínimo que comprove o assédio sofrido pela vítima e é exatamente neste ponto que reside a grande dificuldade do tema.

<sup>5</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (14ª Região). Recurso Ordinário nº 01063.2010.403.14.00-9. Recorrente: Rosana da Costa Martins. Recorrido: Agropastoril Estevam Ltda. Relator: Desembargador Ilson Alves Pequeno Junior. Data de Julgamento: 30/11/2011, Primeira Turma. Data de Publicação: DETRT14 n.222, de 01/12/2011. Disponível em: <<http://bit.ly/2bZkZCB>>. Acesso em 10/04/2016.

Para o ajuizamento da ação, que tem por objeto o assédio sexual, a vítima possui extrema dificuldade em provar que sofreu assédio sexual no trabalho, pois, na maioria das vezes, o assédio ocorre sem que ninguém esteja olhando. Por isso, o presente tema é objeto de inúmeros debates na doutrina e na jurisprudência e possui posicionamentos divergentes.

Citado por Nascimento (2015, p. 151), Greco Filho entende que prova “é todo elemento que pode levar o conhecimento de um fato a alguém”, e que a sua finalidade é conferir ao Juiz, que é o destinatário das provas, o livre convencimento. Com relação ao ônus, verifica-se que é um encargo que recai sobre cada uma das partes a fim de comprovar o que alegam e, se não for exercido, gera consequências processuais. Entretanto, a produção de provas não é obrigatória, pois, se alguém fosse obrigado a produzir provas e não cumprisse, geraria uma sanção. Desta forma, sendo um ônus e não uma obrigação do cumprimento, a parte que não a fizer sofrerá prejuízo processual, “por exemplo, a confissão quanto à alegação da parte contrária” (HINZ, 2012, p. 106).

20

No âmbito trabalhista, o ônus da prova está fundamentado no artigo 818 da CLT, que dispõe: “a prova das alegações incumbe à parte que as fizer”. Contudo, na doutrina e na jurisprudência existe uma divergência acerca da aplicabilidade ou não conjunta do artigo 373, § 3º, II do Código de Processo Civil<sup>6</sup> ao processo do trabalho, pois o artigo 769 da CLT<sup>7</sup> estabelece que as disposições do processo civil serão aplicadas no processo do trabalho quando este for omissis.

.....  
<sup>6</sup> Na redação do Código de Processo Civil de 1973, era disposto no artigo 333.

<sup>7</sup> Artigo 769 da CLT - Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título.

Pois bem, conforme artigo 818 da CLT mencionado acima, o mesmo não é omissivo ao tratar da distribuição do ônus da prova. Desta forma, não há que se falar em subsidiariedade do artigo 373, § 3º, II Código de Processo Civil na esfera trabalhista (HINZ, 2012, p. 107).

A prova do assédio sexual deve ser tratada com muita sensibilidade, conforme se verifica na ementa do seguinte acórdão:

ASSÉDIO SEXUAL. PROVA. Os atos que caracterizam o assédio sexual, de modo geral, são praticados secretamente, dificultando sobremaneira a prova direta e objetiva pela vítima. Muitas vezes esses atos são apenas de conhecimento da vítima e do agressor. Por isso devem ser investigados com acuidade todos os indícios da prática do assédio sexual e daí aplicar as sanções para impedir a continuidade da afronta aos direitos fundamentais do ser humano, em especial à dignidade, à honra e à intimidade (NASCIMENTO, 2015, p. 95).

21

Desse modo, verifica-se que o assédio sexual está diante de conflitos de direitos fundamentais, portanto as provas devem ir de encontro ao princípio da proporcionalidade, devendo o juiz sentenciante analisar as provas do assédio com cautela a fim de não cometer injustiças, tanto com o assediador, quanto com a vítima assediada (DALLEGRAVE NETTO, 2014, p. 303-304).

É relevante mencionar que a vítima do assédio sexual tem dificuldade de provar o assédio, pois geralmente este não ocorre de maneira pública. Diante deste cenário, muitas vezes, a vítima acredita que não é possível provar a ocorrência do assédio sexual (ALVES, 2008, p. 92).

É bem verdade que não se pode condenar alguém sem que existam provas, especialmente pelo fato do direito brasileiro presumir a inocência do réu. Entretanto, não se pode deixar impune o assediador só pelo fato da dificuldade de provar. Portanto, é necessário que as provas sejam suficientes para o julgamento da lide.

A doutrina e jurisprudência não são uníssonas ao tratar das provas do assédio sexual. Há entendimento no sentido de que as provas precisam ser robustas para que o assédio sexual fique caracterizado. Entretanto, alguns doutrinadores e juristas entendem que a prova robusta é dispensável, bastando levar em conta os indícios para a configuração do assédio sexual. Cassio Scarpinella Bueno (2007, p. 37) entende que prova robusta é aquela prova inequívoca, contundente, que propicia, por si só, grande segurança para o magistrado acerca da existência ou não de um fato. Já por indícios, entende-se que “é prova semiplena, parcial ou indireta que possibilita, por indução, chegar-se a uma conclusão” (TÁVORA; ALENCAR, 2014)

Diante do exposto, observa-se no julgado abaixo entendimento no sentido de que a prova no assédio sexual deve ser robusta para que este fique configurado:

ASSÉDIO SEXUAL. PROVA ROBUSTA. O assédio sexual é uma ilicitude de extrema gravidade, e assim tanto a doutrina como a jurisprudência têm considerado que para configuração do assédio sexual, é necessária prova robusta de que o assediador utiliza-se de sua posição hierárquica superior, como forma de coagir a vítima a realizar favores de índole sexual, coagindo-a, ameaçando-a ou constrangendo-a ilicitamente, justamente em razão dessa relação de poder que se origina no próprio ambiente de trabalho. Portanto, ainda que não seja

exigida prova ocular devida a dificuldade nestes casos, o fato é que a prova mesmo que indireta é ônus da reclamante nos termos do artigo 818 da CLT e deve estar robustamente evidenciada nos autos.<sup>8</sup>

Em sentido contrário, Nascimento (2015, p. 95) menciona sobre a dificuldade da vítima em provar o assédio sexual. Segundo a autora, não é necessário que a prova seja cabal e ocular, pois o assédio geralmente não ocorre em local público, portanto “há de se considerar que a prova indiciária, que tem previsão legal é suficiente para caracterizá-lo na esfera trabalhista”.

Com relação à configuração da prova do assédio sexual baseada em indícios destacam-se alguns julgados (grifo nosso):

ASSÉDIO SEXUAL. CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. A conduta assediadora, não desejada e continuamente reiterada, embora repelida, caracteriza o assédio sexual, devendo o ofensor pelos danos morais sofridos pela vítima. Ainda que seja de difícil comprovação, haja vista que, normalmente, não é praticado à vista de outras pessoas, o assédio sexual pode ser explicitado através de indícios desde que suficientes fortes para se chegar à verossimilhança das alegações. Recurso ordinário conhecido e não-provido.<sup>9</sup>

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ASSÉDIO SEX-

23

.....  
<sup>8</sup> BRASIL. Tribunal Regional Trabalho (2ª Região). Recurso Ordinário nº 02351002320095020006. Recorrente: Fernanda Alves Spedine Tam Linhas Aéreas S.A. Relator: Marcelo Freire Gonçalves. SP. Data de Julgamento: 19/09/2013, 12ª Turma, Data de Publicação: 27/09/2013. Disponível em: <<http://bit.ly/2bJ3i6d>>. Acesso em: 10/04/2016.

<sup>9</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (16ª Região). Recurso Ordinário nº 00176197120145160004. Recorrente: Bompreço Supermercados Do Nordeste Ltda. Recorrido: Dayane Silva de Souza, Idealize Promoções e Eventos Ltda - EPP. Relator: José Evandro de Souza. MA. Data de Publicação: 18/03/2016. Disponível em: <<http://bit.ly/2b9X3wt>>. Acesso em 06/04/2016.

UAL PRATICADO POR COLEGA DE TRABALHO. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. O assédio sexual consiste no ato de constranger alguém objetivando a prática sexual, ato este que se revela nas formas verbal e não verbal. Inclui contatos físicos de cunho libidinoso, utilizando-se o assediador de intimidação ou ameaça, dentro do ambiente de trabalho ou fora dele, sempre a advir da relação profissional. [...] a prova deve ser flexibilizada nesse aspecto, porquanto consciente o assediador da natureza abominável de seus atos, realiza-os de forma furtiva, longe do alcance de câmeras de vigilância e de olhares de terceiros, mostrando-se o ilícito de difícil comprovação em juízo. Desta feita, a jurisprudência é pacífica em dispensar prova robusta do assédio sexual, entendendo-se comprovado apenas com a mera prova indiciária. Em se tratando de uma espécie de prática contra a liberdade sexual, normalmente o assédio não tem testemunha ocular, devendo neste tipo de conduta ser valorado o depoimento da vítima, juntamente com indícios e presunções. [...] Agravo de instrumento desprovido.<sup>10</sup>

24

Portanto, observa-se que o assunto da prova no assédio sexual não é pacífico e é ainda motivo de muita discussão e debate.

Para a comprovação do assédio sexual são aceitos meios de provas como bilhetes, cartas, e-mails enviados pelo assediador, torpedos, gravação telefônica por um dos interlocutores, ainda que feitas sem o conhecimento de sua formação pela outra parte, presentes etc. Poderá ainda ser feita por meio de relatos de testemunhas, além da confissão e por outros meios em direito permitidos. Descartam-se, do assédio sexual as condutas

<sup>10</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de Instrumento em Recurso de Revista - 10128-55.2012.5.04.0541. Agravante: Kepler Weber Industrial S.A. Agravado: Fabiana de Almeida Bonfada. Relator Ministro: Arnaldo Bason Paes. Data de Julgamento: 15/10/2014, Sétima Turma. Data de Publicação: DEJT 17/10/2014. Acesso em: 06/04/2016.

de paquera, o flerte, as piscadas de olhos, suspiros e mordidas de lábios, porque estes comportamentos não coagem, não forçam e nem obrigam, e neles não há sinais de agressão ou violência. (RODRIGUES, 2013)

Visando evitar que o assédio sexual no âmbito do trabalho fique sem punição, os tribunais consideram a prova indireta como válida. Nesse sentido, Alves (2008, p. 94) menciona que os tribunais trabalhistas “consideram válida a prova indireta por indícios e circunstâncias de fato, além de inverter-se o ônus da prova, ou seja, fica a cargo do assediador provar que não cometeu o assédio sexual”.

Segundo Alves (2008, p. 92), o depoimento do assediado está sendo muito valorizado nos tribunais trabalhistas, possibilitando que os indícios de prova sejam aceitos para a configuração do assédio sexual, observando o princípio da hipossuficiência do empregado. Geralmente o meio eficaz disponível à vítima é a gravação das conversas abusivas do assediador. Nesse sentido, Dallegrave (2013, p. 24) menciona que o julgado deve admitir esse tipo de prova sem receio, pois cogitar a inviabilidade dessa prova obtida por “meios ilícitos” seria “beneficiar o réu em detrimento da vítima assediada”.

Considerando-se a possibilidade e validade de gravação unilateral, ou seja, sem consentimento da outra parte, o STJ se posicionou da seguinte forma:

A gravação da conversa de um dos interlocutores não configura interceptação, sendo lícita como prova no processo penal, aplicando-se, nesse caso, o princípio da proporcionalidade, que permite o detrimento de alguns direitos para que prevaleçam outros de maior valor (STJ, RHC, 7216/SP, 5ª.T., RT n. 755/580) (DALLEGRAVE NETO, 2013, p. 24).

Da mesma maneira, o Tribunal Superior do Trabalho, na SDI se posicionou em igual sentido:

GRAVAÇÃO TELEFÔNICA. A aceitação no processo judiciário do trabalho. De gravação de diálogo telefônico mantido pelas partes e oferecida por uma delas, como prova para elucidação de fatos controvertidos em juízo, não afronta suposto direito líquido e certo da outra parte, a inviolabilidade do sigilo das comunicações telefônicas, porque essa garantia se dá em relação a terceiros em aos interlocutores. Recurso ordinário a que se nega provimento, para ser confirmado o acórdão regional, que negou a segurança requerida. (TST, SDI, Ac. n.: 1564-ROMS n.11134- Rel. Ministro Ermes Pedro Pedrassani, DJ: 27.9.1991, p. 13394) (DALLEGRAVE NETO, 2013, p. 24).

26

Ora, o magistrado deve ter sensibilidade no momento de analisar as provas do assédio a fim de não cometer injustiça diante de uma acusação infundada por parte do suposto assediado, como também para fazer justiça à vítima que sofreu o dano e encontra-se prejudicada para conseguir provar o assédio, pois, na maioria das vezes, como já exposto, o assediador age sem deixar indícios (DALLEGRAVE, NETTO, 2014, p. 304).

No tocante à inversão do ônus da prova, Saraiva (2010, p. 335) menciona sobre a faculdade do juiz trabalhista, tendo em vista a hipossuficiência do empregado, inverter o ônus da prova desde que não existam outras evidências nos autos capazes de convencer o magistrado sobre os fatos levantados pelas partes.

O artigo 765 da CLT prevê que “os juízos e Tribunais terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo andamento rápido

das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas”. Portanto, observa-se perfeitamente a possibilidade da inversão do ônus da prova tendo em vista a importância do juiz atuar conforme entender melhor para o processo, obtendo elementos necessários para seu convencimento e alcançando a Justiça.

Portanto, o juiz deve comunicar as partes previamente sobre a inversão do ônus da prova, bem como os motivos que o levaram a tomar tal decisão, podendo aplicar o Código de Defesa do Consumidor<sup>11</sup> no processo trabalhista. Ressalta-se, portanto, que o magistrado atribui o ônus da prova para quem tem maior facilidade em produzir essas provas.

Cumprido esclarecer ainda que a inversão do ônus da prova pode ensejar prejuízos e desvantagens para uma das partes, acarretando em uma condenação injusta, tendo em vista a dificuldade da prova negativa, ou seja, provar que algo não aconteceu.

27

## Considerações finais

Como se viu, considerando-se a natureza do ilícito de assédio sexual, há dificuldade do assediado em obter prova da conduta do assediador, pois o ato geralmente ocorre na clandestinidade. Portanto, verificou-se que a prova do assédio sexual é dificultada. Há entendimento no sentido de que para a configuração do assédio sexual há necessidade da prova ser robusta, ou seja, uma prova que dê segurança ao magistrado. No entanto, este entendimento não é pacífico. Alguns doutrinadores e

<sup>11</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/1n9Xd06>>

magistrados entendem que, por causa da dificuldade da prova, indícios são suficientes para que o assédio sexual fique caracterizado.

Verificou-se que o juiz deverá analisar o caso concreto com cautela para verificar a ocorrência ou não do assédio sexual, levando em consideração as particularidades do caso a fim de não cometer injustiças. Ademais, o presente artigo observou a possibilidade da inversão do ônus da prova. Ressaltou-se que esta inversão é uma faculdade e não uma obrigatoriedade, podendo o Juiz analisar e decidir de acordo com o caso concreto, conforme prevê o artigo 765 da CLT. O presente artigo não teve a pretensão de esgotar o assunto do assédio sexual na área trabalhista, mas de fornecer elementos necessários para uma melhor compreensão do tema e para isso foram apresentados não apenas os entendimentos dos teóricos do tema, mas também os caminhos seguidos nos casos concretos, consolidados na jurisprudência.

28

O assédio sexual encontra-se presente no meio laboral, situação esta que deve ser analisada com seriedade, para que os trabalhadores possam exercer suas atividades com dignidade.

## Referências

ALVES, G. A. **Assédio sexual**: um novo paradigma para o direito do trabalho. São Paulo: Ltr, 2008.

BEZERRA LEITE, C. H. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2005.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <<http://bit.ly/1VojI3i>>. Acesso em: 06/04/2016

\_\_\_\_\_. **Código Penal**. Disponível em: <<http://bit.ly/18kAH0G>>. Acesso em: 06/04/2016

\_\_\_\_\_. **Organização Internacional do Trabalho**. Disponível em: <<http://bit.ly/2bJQai5>>. Acesso em: 30/03/2016.

\_\_\_\_\_. Ministério do Trabalho e Emprego. **Assédio Sexual**. Disponível em: <<http://bit.ly/1KdVyB9>>. Acesso em: 20/03/2016.

BUENO, C. S. **Tutela Antecipada**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DALLEGRAVE NETO, J. A. **Responsabilidade civil no direito do trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2014.

\_\_\_\_\_. **O assédio sexual e moral e a sua prova na justiça do trabalho**. Paraná, v.2, n.16, março 2013. Disponível em: <<http://bit.ly/2bct8Od>>. Acesso em: 08/04/2016.

HINZ, H. M. **Manual (completo) de audiência trabalhista**. Campinas: Ideal Editora, 2012.

NASCIMENTO, S. M. **Assédio moral e dano moral no trabalho**. 3 ed. São Paulo: Ltr, 2015.

RODRIGUES, E. **Assédio sexual no trabalho**: atos de insinuação, convites impertinentes, insultos, intimidações e contatos físicos forçados. Disponível em: <<http://bit.ly/2bgcmzw>>. Acesso em: 10/04/2016.

SARAIVA, R. **Curso de direito processual do trabalho**. 7. ed. São Paulo: método, 2010.

TÁVORA, N.; ALENCAR, R. R. **Conceito indícios e presunções**. Disponível em: <<http://bit.ly/2bgaWoU>>. Acesso em: 10/04/2016.



Amélia Meireles Stehling<sup>1</sup>  
Fernanda Cristina Covolan<sup>2</sup>  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa<sup>3</sup>

## A FORÇA DA CONCILIAÇÃO FRENTE À INDISPONIBILIDADE DOS DIREITOS TRABALHISTAS

O presente estudo científico apresenta algumas considerações sobre o privilégio do princípio da conciliação. O princípio é utilizado

.....  
<sup>1</sup> Pós-graduanda em Direito do Trabalho, graduada em Direito pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: ameliameireles@yahoo.com.br.

<sup>2</sup> Orientadora do trabalho. Doutoranda em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba (Unimep). Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas (PUC-Campinas). Professora de História do Direito e coordenadora de TCC no Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: fernandacovolan@hotmail.com.

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-Doutora em Ciências Florestais, doutora em Ecologia Aplicada e mestre em Agroecologia de Ecossistemas todos pela Universidade de São Paulo (USP). Graduada em Licenciatura plena e bacharel em Geografia pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Diretora de pós-graduação, pesquisa e extensão, coordenadora de pesquisa e professora do Centro Universitário Adventista de São Paulo. E-mail: francisca.costa@ucb.org.br.

como alicerce nas soluções dos conflitos trabalhistas, muitas vezes em detrimento do princípio da irrenunciabilidade ou indisponibilidade dos direitos, causando, assim, a antinomia entre os princípios.

A justiça trabalhista conseguiu diminuir o prolongamento dos processos. Entretanto, a aplicação desvirtuada do princípio torna a verdade cada vez mais longe de ser esclarecida, bem como despreza o princípio da indisponibilidade dos direitos. Por esse prisma, abre-se questionamento a respeito do princípio adotado e cada vez mais fortalecido na legislação brasileira, qual seja: Quando se passa a quitar toda a cobrança peticionada por meio do acordo firmado, com ou sem a intervenção do magistrado, são levados em consideração os direitos indisponíveis?

Para analisar esta problemática, partiu-se de uma reflexão histórica e conceitual, na qual considerações importantes foram colocadas por estudiosos do assunto. Na intenção inicial de entender o princípio adotado como alicerce nas audiências trabalhistas, buscou-se o conceito de conciliação e as razões de sua adoção no direito processual brasileiro. Nota-se que o princípio da conciliação utilizado em larga escala e como prioritário nas varas do trabalho pode ser rotulado como um agressor ao princípio da indisponibilidade pelo fato de ignorar direitos trabalhistas.

Entretanto, é importante pesquisar os prejuízos advindos em decorrência da durabilidade do processo, afinal, a morosidade também agride aos direitos, no que diz respeito à realidade financeira em tempos de desemprego. A seguir, buscou-se verificar o conceito e considerações sobre o princípio da irrenunciabilidade dos direitos. Se tratando da hipótese, na qual, nem todas as conciliações sejam feitas na forma de um “conciliar por conciliar”, é necessário compreender os possíveis

benefícios da aplicação de um e outro princípio. Além desse fato, cumpre ainda analisar as situações em que não seja possível alcançar toda justiça, ainda que o processo contencioso seja levado até o fim.

Por fim, houve uma análise da utilização da conciliação como meio alternativo de resolução de conflitos trabalhistas, suas origens e razões de criação que no Brasil encontra-se prevista no inciso 78 do artigo 5º da Constituição Federal (Emenda Constitucional número 45, de 2004). Por esse prisma, objetiva-se identificar reais prejuízos ou benefícios da aplicação do princípio da conciliação, uma vez que a construção dos diversos princípios trabalhistas se dá por indução, onde se colhe por todo o sistema de direito positivo, constitucional, e infraconstitucional, fundamentos para a elaboração de seu rol de princípios jurídicos, os quais dignificam o Direito do Trabalho como ramo autônomo da ciência jurídica (MOLINA, 2013, p. 26).

33

Esta construção se deu com base em pesquisas legislativas, doutrinárias, revistas e publicações. O método utilizado foi o dedutivo no procedimento teórico-documental, utilizando-se da forma exploratória monográfica.

## **Conceito e considerações sobre o princípio da conciliação**

O termo conciliação tem origem no latim *conciliare*, ou seja, tem sentido de atrair, harmonizar. Equivale a um meio alternativo de pacificação social do conflito. Saliente-se que, embora a intenção inicial

fosse a de ser um meio alternativo, acabou por se tornar o meio prioritário para as soluções dos conflitos.

Nos dizeres de Maurício Godinho Delgado (2013, p.201), “conciliação é o ato judicial, através do qual, as partes litigantes, sob a intervenção da autoridade jurisdicional, ajustam uma solução transacional sobre a matéria objeto do processo judicial”. *Em linhas gerais, percebe-se que não se trata de decisões isoladas entre as partes* (grifo nosso).

Para Wagner D. Giglio (*apud* MERLO, 1982, p. X), a conciliação tem um conceito mais amplo do que o acordo, significando entendimento, recomposição de relações desarmônicas, desarme de espírito, compreensão, ajustamento de interesse, e acordo é apenas a consequência material. Luiz Antunes Caetano (*apud* MERLO, 2002, p. X) define conciliação como “[...] meio ou modo de acordo do conflito entre partes adversas, desavindas em seus interesses ou direitos, pela atuação de um terceiro”. Ocorre, entretanto, que a conciliação também tem sido um dos modos alternativos de solução extrajudicial de conflitos.

Ana Karina França Merlo (2016, p. X) esclarece:

A conciliação consiste em um mecanismo de autocomposição, onde as próprias partes buscam encontrar uma solução eficaz para suas controvérsias. Os interessados contam com o auxílio de um terceiro, o conciliador, que interfere no diálogo, apontando possíveis soluções para o litígio, que estejam de acordo com as propostas apresentadas pelos envolvidos, cabendo a estes, aceitarem ou não as soluções apontadas pelo conciliador. Difere da mediação, uma vez que nesta o mediador apenas facilita a comunicação e estimula que as próprias partes encontrem as soluções. Entretanto, na conciliação, o conciliador indica

as possíveis soluções. A conciliação é empregada em conflitos em que as partes não possuem vínculo emocional ou afetivo. Trata-se de litígios esporádicos, mais simples. Geralmente é utilizada para solucionar conflitos patrimoniais, como colisão de veículo, recálculo de dívida, relações de consumo, isto é, em conflitos que não sejam de relações contínuas. Trata-se de um procedimento mais simples do que a mediação, apresentando quatro etapas: a abertura, os esclarecimentos, a criação de opções e o acordo.

Há de se questionar à aplicação desvirtuada do princípio da conciliação, mesmo em se tratando de litígios esporádicos e nos que não sejam de relação contínua, pois, sabe-se bem, que as relações de trabalho podem ser simples ou complexas. No entanto, aplica-se em qualquer caso de conflito.

Entre as espécies de conciliação nota-se a informal, que pode ser considerada um procedimento pré-processual, quando assim praticada é bem aceita porque antecede a propositura da ação, o conflito é resolvido antes de haver irritabilidade entre as partes. É ofertada em uma modalidade de procedimento externo à jurisdição, quando o próprio interessado busca a solução do conflito (MERLO, 2016, p. X).

Na opinião de Henrique Macedo Hinz (2012, p. 61), historicamente a celebração de acordo sempre foi preocupante nos processos trabalhistas. O motivo principal é que as verbas que se discutem têm natureza alimentar, e fazer o empregado esperar por meses ou anos a quitação de seus haveres é muito grave.

Esse procedimento se constitui em uma forma de prevenção de litígios trabalhistas e funciona como opção alternativa ao ingresso

na via judiciária, objetivando impedir o alargamento do número de demandas nas varas e a abreviação de tempo na solução das pendências, sendo acessível a qualquer interessado em um sistema simples ao alcance de todos (MERLO, 2016, p. X).

A proposta é formulada pelas próprias partes em uma real e efetiva alternativa de resolução dos conflitos. A principal característica dessa modalidade de conciliação entre os interessados, nos quais eles mesmos buscarão obter o entendimento e a solução das divergências por meio da composição amigável, é a de perpetuar a relação social.

Nessa atividade, é aconselhável a participação e a integração dos profissionais e dos setores que atuam na área jurídica, advogados ou sindicatos, possibilitando o entrosamento entre as várias soluções existentes. Vale salientar que, obtido o acordo em sede de conciliação pré-processual, tem lugar à lavratura do instrumento particular de composição do conflito, ou seja, do ajuste celebrado entre as partes, o qual pode se constituir, desde logo, quando for o caso, em título judicial, se homologado pelo juiz ou extrajudicial em hipótese contrária (MERLO, 2016, p. X).

Na fase processual, a composição pode ser obtida na etapa própria do procedimento, bem como na realização de audiências específicas para esse fim. Trata-se, porém, de ato obrigatório nos termos da Consolidação das Leis Trabalhistas:

Art. 764 - Os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à conciliação.

§1º Para os efeitos deste artigo, os juízes e tribunais do trabalho empregarão

sempre os seus bons ofícios e persuasão no sentido de uma solução conciliatória dos conflitos.

Nada obsta que, muito embora já deflagrada a ação judicial, as partes interessadas procurem se valer do da conciliação para dar fim ao processo, nos casos, obviamente, em que essa for aceita. Uma vez obtida a autocomposição, lavra-se o termo para homologação, passando a valer como título executivo judicial.

Nesse diapasão nada impede também a realização de tentativas de conciliação antes da sentença e depois de realizada a audiência de instrução e julgamento, inclusive, tendo sido realizados laudos periciais. Neste caso, é bom registrar que mesmo após a instrução do processo, o juiz deve renovar a proposta de conciliação antes de proferir a decisão (art. 850). Tem-se notado na Justiça de Trabalho possibilidades de conciliação após a sentença ou reforma de sentença, além da fase de execução. Tudo isso afirma que a conciliação na justiça trabalhista, em especial, é possível em qualquer fase do processo.

Certo é que existe a intenção de impedir que demandas se perpetuem na Justiça do Trabalho. Nesse ato de persuasão por parte dos juízes, empregadores e empregados seriam levados a reconhecer direitos e deveres ofendidos até ali e então, corrigidos os erros, a relação conflituosa deixaria de existir. Voltando no tempo, como escreve André Araujo Molina (2013, p. 170), em análise do método jus positivista vigente à época da positivação da legislação celetista, os princípios gerais e os específicos do direito do trabalho apenas poderão ser invocados de forma absoluta quando não houver disposições legais ou contratuais.

Em última análise, os princípios possuem uma dimensão de peso, pelo que uns são mais importantes que outros, posto que sua estrutura não aponte para uma única solução, mas para diretrizes e valores a serem alcançados (MOLINA, 2013, p. 30).

Por se tratar de diretrizes, não devem ser vistos como regras absolutas, mas como caminhos alternativos por onde o trabalhador possa trilhar no exercício de sua liberdade ou do seu direito de escolha.

## Conceito e considerações sobre o princípio da indisponibilidade dos direitos

38

O princípio da indisponibilidade ou irrenunciabilidade dos direitos é corolário do princípio protetor. A busca da igualdade se materializa com a intervenção estatal para a proteção do trabalhador. Para tanto, deve haver imposição de condições contratuais mínimas e estas são indisponíveis, pois nada adiantaria a criação de direitos mínimos se deles o empregado pudesse se despojar (MOLINA, 2013, p. 164).

Na opinião de Francisco Gerson Marques de Lima (2010), o princípio da indisponibilidade consiste em que o trabalhador não poder renunciar ao direito a ele assegurado.

Para Plácido e Silva (*apud* MOLINA, 2013, p.164), a renúncia é:

[...] no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa. Nesta razão, a renúncia importa sempre num aban-

dono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não quer utilizar [...].

O Estado deve estabelecer disposições legais que tem por objetivo regular a conduta e organizar a vida da sociedade. Quando essas disposições atingem ordem pública, essas normas tornam-se indisponíveis. A autonomia da vontade é limitada com o propósito de tornar o Direito mais social e protetor para com os que são hipossuficientes quando em litígio.

Segundo Francisco Gérson Marques Lima (2010, p. 233), o princípio é de que o trabalhador não tem total liberdade para emitir a sua vontade, posto estar normalmente em desigualdade econômica. Entende que, se a renúncia fosse permitida, o Direito do Trabalho teria uma eficácia muito inexpressível, pequena. Assim, elege dois elementos para justificar a adoção desse princípio: o estado de inferioridade do trabalhador perante o beneficiário da renúncia e o interesse da sociedade em ver efetivado o direito tutelar para o seu próprio bem.

Muitas das disposições e regras contidas no direito do trabalho têm um caráter de ordem pública e, portanto, as renúncias que violarem as garantias de benefícios estabelecidos por tais regras e dispositivos deveriam ser consideradas nulas de pleno direito, por isso, não admissíveis.

Nesse sentido, acrescenta Mario de la Cueva (*apud* MOLINA, 2013, p. 166), as características que justificaram a existência de normas indisponíveis no Direito do Trabalho foram, em síntese: inexistência de uma real liberdade de negociação; influência maléfica do regime de concorrência; o abuso de poder do empregador quando da

imposição de sua vontade contratual ao trabalhador, o que gerava um vício de consentimento e automaticamente justificaria a intervenção do estado para que fossem garantidos os direitos mínimos.

Cabe ressaltar que a realidade das contratações, quando da criação do princípio, era pautada na miséria do trabalhador. Para garantir o emprego, esse devia se submeter à vontade do patrão, que, por sua vez, se utilizava de abuso do poder e até de crueldade (MOLINA, 2013, p. 164).

Assim, como guardião de direitos, o Estado, de forma relativa, tratou de não permitir nem aos juízes, nem aos sindicatos que promovam negociações sobre os direitos indisponíveis dos trabalhadores. No mesmo sentido, o Estado não pode negar tais direitos aos cidadãos, porquanto formam um cabedal intocável. Salvo, para efeitos de progressividade ou de aprimoramento (LIMA, 2010, p. 237).

40

No caso vertente, a progressividade e aprimoramento seriam moduladores do absolutismo do princípio. Para Alfredo Ruprecht (*apud* MOLINA, 2013, p. 164):

Considerar sempre o trabalhador com um ser imaturo, cheio de temor reverencial, incapaz, fácil de confundir, é relegá-lo a um plano muito inferior, situação em que de nenhuma maneira postula o Direito do Trabalho que o elevou na categoria social e humana, dando-lhe o lugar que lhe cabe como ser humano e, por conseguinte, não pode subestimar com um débil mental.

Nesse particular, invoca-se a liberdade e capacidade do trabalhador de tomar suas próprias decisões, cabendo ao judiciário a missão de proporcionar segurança jurídica aos acordos homologados.

Para André Araújo Molina (2013, p. 29), “os princípios são mandamentos de otimização que podem ser atendidos em diversos graus, de acordo com as circunstâncias fáticas e jurídicas”.

Por esse ângulo, conclui-se que, na atualidade, o princípio tornou-se relativizado e merece ser analisado pelo melhor resultado que se possa obter na sua utilização.

## **Principais razões para a utilização do princípio da conciliação no Brasil**

Conforme o texto de Lima (2010, p. 228), o princípio conciliador acompanha os órgãos trabalhistas desde a concepção mais basilar dos dissídios trabalhistas. Quando criada a Justiça do Trabalho em 1934, a conciliação continuou privilegiada e, mesmo na fase jurisdicional, quando seus órgãos deixaram de ter natureza administrativa, a Justiça do Trabalho absorveu o princípio. Entretanto, a conciliação sempre foi marcada por suas idas e vindas. Frise-se que, foi no século 19 que a conciliação ganhou espaço constitucional, trazendo no artigo 161, o texto seguinte: “Sem se fazer constar que se tem tentado o meio da reconciliação não se começara processo algum”.

Antes, porém, a conciliação remonta a época imperial (séculos 16 e 17), precisamente nas Ordenações Manuelinas (1514) e Filipinas (1603) que trazia em seu livro três, título 20, § 1º, o seguinte preceito: “E no começo da demanda dirá o Juiz a ambas as partes, que antes que façam despesas e sigam entre eles o ódio e dissensões, se devem

concordar, e não gastar suas fazendas por seguirem suas vontades, porque o vencimento da causa sempre é duvidoso.” Nada devia chegar ao juiz, para decisão, antes de mediadas (WOLKMER, 2009, p. 437).

O princípio é atualmente previsto no artigo 764 da CLT de forma explícita, ensina que tanto os dissídios individuais quanto os dissídios coletivos estão sujeitos a conciliação. Além da CLT, vários outros diplomas trazem, categoricamente, a prioridade da conciliação entre as partes.

Se tratando especificamente do Direito do Trabalho, a despeito de estar sujeito aos princípios gerais constitucionais, não tem expressamente nenhum que seja especial e enunciado pelo constituinte.

Igualmente, muito antes da Constituição Federal, o Decreto 1.637/1907 priorizava-se o princípio nos Conselhos Permanentes de Conciliação. Em seguida, nas Comissões Mistas de Conciliação e nas Juntas de Conciliação e Julgamento — Decreto 22.132/1932.

42

A razão da conciliação na Justiça do Trabalho tinha primariamente a finalidade de possibilitar a resolução dos conflitos pelas próprias partes, de forma espontânea. Obviamente, dentro dos limites permitidos e sem grandes prejuízos, principalmente na esfera dos direitos fundamentais (NASCIMENTO, 2013, p. 115).

Em verdade, vigendo a paz social pelo expediente do conflito pacificado, as forças produtivas seriam mantidas, pondo fim a eventuais repercussões na empresa, no que diz respeito a outros trabalhadores. Assim, a relação de emprego poderia seguir normalmente (LIMA, 2010, p. 229).

Vale destacar que, nas décadas de 1940-1950, o trabalhador contava com processo rápido e uma tutela ágil. O fator “tempo”

não era o principal indutor da conciliação. Inicialmente, o princípio não se destinava a solucionar problemas de acúmulo processual da Justiça do Trabalho ou a solucionar o que o Judiciário hoje já não tem condições de fazer. Ou seja, entregar a tutela adequadamente e com presteza (LIMA, 2010, p. 230).

Com a evolução social, surgiram dificuldades do Judiciário, o aumento dos conflitos empregatícios fez com que o principal objetivo da conciliação migrasse para um instrumento de desova judicial dos processos trabalhistas. A demora do julgamento passou a ser um estorvo ao trabalhador necessitado, que se vê compelido a aceitar determinado acordo, a fim de receber mais rapidamente o valor pleiteado.

Em 1943, com a entrada em vigor da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n. 5.452, de 1/5/1943), viu-se, mais firmemente, em seu artigo 764 e parágrafos, a obrigação de se buscar a conciliação nos dissídios trabalhistas de forma prioritária. A razão principal da criação da conciliação pode ser entendida como forma de pacificação dos conflitos sociais e a manutenção das relações entre as partes.

Nota-se que a aplicação na atualidade ocorreu de forma ainda mais abrangente. A absorção do princípio comentado pôde ser confirmada quando o Conselho Nacional de Justiça decidiu pela campanha — Dia Nacional da Conciliação — o que ocorreu no dia 8 de dezembro de 2006. A partir de então, todos os tribunais do país foram orientados a adotarem medidas de facilitação à conciliação. Anualmente é promovida a Semana da Conciliação em todo o país visando a aceleração dos mais de 100 milhões de processos em tramitação no Brasil, dos quais, mais de 20% tramitam na Justiça do Trabalho (JUSBRASIL, 2014, p. X).

A intenção da Justiça em fomentar essas formas de solução dos conflitos, se nota, inclusive, no Novo Código de Processo Civil (NCPC), resultado do trabalho da Comissão de Juristas presidida pelo Ministro Luiz Fux. O projeto do NCPC teve diversas referências ao mediador e ao conciliador ao longo do texto, além de classificar essas figuras na condição de auxiliares da Justiça. Ademais, na formalização do Novo Código de Processo Civil (NCPC), os conciliadores e mediadores ganharam uma seção exclusiva, disposta nos artigos 65 a 75. Tudo para que se mantenha claro o incentivo ao ato solucionador de litígios.

Em resumo, a conciliação alcançou sucesso como primeira tentativa de solução na maioria dos conflitos, isso em todos os graus de jurisdição, e diga-se, com alcance fenomenal, pois como se pode notar, a título de exemplo, no ano de 2013, mais de 350 mil audiências foram realizadas durante a 8ª semana, sendo que em 51,6% desse total, ou mais de 180 mil casos, foram fechados acordos<sup>4</sup>. Pode-se concluir que, a conciliação tornou-se um quase “caminho sem volta”, resguardadas as considerações em contrário, com o devido respeito, a pacificação voluntária e a rapidez fizeram do instituto um grande sucesso.

44

## Considerações Finais

Quanto ao conflito entre os princípios, alguns artigos celetistas são importantes para o aprofundamento do questionamento. É o caso do artigo 9º que dispõe serem nulos os atos praticados com o

.....  
<sup>4</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bABnru>>. Acesso em: 01 de mai. 2016.

objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na Consolidação.

Trata-se dos direitos mínimos, pois o artigo 444 esclarece que as alterações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas, desde que não contravenha às disposições de proteção ao trabalho. No mesmo sentido, o artigo 468 da CLT explicita que nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das condições por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente dessa garantia.

Posta dessa maneira a questão percebe-se que existe uma preocupação no sentido de proteger o trabalhador das prováveis injustiças nas relações de emprego. Essa proteção é bem vinda, no entanto, é necessário esclarecer que o trabalhador do século 21 tem liberdade de decisão. A figura da renúncia a direitos é conhecida desde o direito romano. Sua aceitação no âmbito do direito sempre foi problemática e no âmbito dos direitos fundamentais, por sua vez, a possibilidade da renúncia costuma ser rejeitada de imediato.

Entretanto, casos difíceis e limítrofes não podem ser resolvidos de maneira tão simples e genérica, com uma tão somente “ordem de irrenunciabilidade”. Não é raro encontrar contraexemplos que demonstrem as limitações da aceitação absoluta de determinado princípio. Em verdade, todo aquele que celebra um contrato renuncia a uma parcela de sua liberdade, ou seja, existe falta de força quando se pretende aplicar de forma absoluta a irrenunciabilidade dos direitos, até mesmo sobre os fundamentais.

Um exemplo de direito fundamental renunciado pode ser visto quando um que é aprovado em concurso público, aceita o cargo de juiz e renuncia o seu direito fundamental do artigo 5º, 13, referente ao livre exercício de qualquer trabalho, pois somente poderá exercer uma atividade, a de magistério (MOLINA, 2013, p. 211).

Por tais razões, o princípio da irrenunciabilidade de direitos cederá em prol das circunstâncias. Assim, não o prejudicará a aplicação do princípio da conciliação, desde que seja amparado por decisão saudável, consciente e livre do renunciante. Sempre que se falar em renúncia de direitos trabalhistas, estará presente o exercício da liberdade do renunciante. Dizer que os direitos são sempre irrenunciáveis ou que são absolutamente irrenunciáveis, importará em afirmar que a liberdade também fica restringida.

46 Por tudo isso, no conflito dos princípios da conciliação e irrenunciabilidade, deve se praticar a ponderação, razoabilidade e proporcionalidade, uma vez que os princípios são diretrizes e não regras. Deve prevalecer a efetiva liberdade material do ato jurídico de renunciar, pois o direito fundamental de liberdade será validamente exercido.

O trabalhador deve ser respeitado na sua decisão, pois não há vedação absoluta para que as partes possam transacionar ou renunciar direitos, desde que a restrição, tanto de direito fundamental do empregado como do empregador, seja proporcional.

Sabe-se que a adoção da posição de sempre conciliar poderá ampliar a possibilidade da ocorrência de acordos jurídicos fraudulentos e, na maioria das vezes, com sacrifício do empregado, entretanto, para tais situações a legislação dá a solução do caso em favor da anulação, como salienta o artigo 9º da CLT.

O sucesso alcançado na aplicação da conciliação nos processos contenciosos mostra que, em grande medida, as partes desejam encerrar a demanda em curto espaço de tempo.

O desvio de conduta de alguns deve ser punido, mas não deve ser suficiente para vedar a negociação dos vários acordos quando as partes atuam com higidez de vontade e determinados pelo fim ao conflito. Por derradeiro, entende-se que em muitos casos os benefícios da celeridade e o término de algo, geralmente, constrangedor para as partes, são maiores que possíveis lucros alcançados em uma demanda prolongada. A menos que o trabalhador tenha provas robustas do direito ofendido e da solvência do empregador, a melhor solução será sempre a conciliação.

## Referências

47

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Site da Presidência da República Federativa do Brasil**. Brasília 5 out. 1988. Disponível em: <<http://bit.ly/1eolro>>. Acesso em: 04 de abril de 2016.

\_\_\_\_\_. Decreto-Lei n. 5452, de 1º de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial [dos] Estados Unidos do Brasil, Poder Executivo**, Rio de Janeiro, DF, 9 ago. 1943. Disponível em: <<http://bit.ly/2bZrFAI>>. Acesso em: 04 de abril de 2016.

CNJ NOTÍCIAS. **Balanco final da semana da conciliação**. Brasília, 2015. Disponível em: <<http://bit.ly/2bx8nCh>>. Acesso em: 17 de abril de 2016.

DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Ltr, 2012.

HINZ, H. M. **Manual Completo de Audiência Trabalhista**. São Paulo: Ideal Editora, 2012.

LIMA, F. G. M. **Fundamentos do Processo do Trabalho**: bases científicas e sociais de um processo de princípios e equidade para a tutela de direitos fundamentais do trabalho. São Paulo: Malheiros, 2010.

MERLO, A. K. F. **Mediação, conciliação e celeridade processual**. Disponível em: <<http://bit.ly/2bcx5m6>>. Acesso em: 17 abril de 2016.

48

MOLINA, A. A. **Teoria dos Princípios Trabalhistas**. a aplicação do modelo metodológico pós-positivista ao direito do trabalho. São Paulo: Atlas, 2013.

NASCIMENTO, A. M. **Iniciação ao direito do trabalho**. 28. ed. São Paulo: Editora Ltr, 2013.

WOLKMER, A. C. **Fundamentos da História do Direito**. 4. ed. São Paulo: Del Rey, 2009.



Everton Silva Santos<sup>1</sup>  
Henrique Macedo Hinz<sup>2</sup>  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa<sup>3</sup>

## **AS CENTRAIS SINDICAIS INTEGRAM A ORGANIZAÇÃO SINDICAL NO DIREITO BRASILEIRO?**

O presente artigo trata da estrutura sindical brasileira, da natureza jurídica dos órgãos que a compõe, e seu importante papel dentro de

- .....
- <sup>1</sup> Mestrando em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba. Pós-graduando em Direito e Processo do Trabalho e bacharel em Direito ambos pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail:
  - <sup>2</sup> Orientador do trabalho. Pós-doutor em Ciências Sociais Aplicados pela Universidade de São Paulo (USP). Doutor em Economia Social e do Trabalho pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp). Doutor em Direito das Relações Sociais do Trabalho e mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor do Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp). E-mail: henrique.hinz@gmail.com.
  - <sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-Doutora em Ciências Florestais, doutora em Ecologia Aplicada e mestre em Agroecologia de Ecossistemas todos pela Universidade de São Paulo (USP). Graduada em Licenciatura plena e bacharel em Geografia pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Diretora de pós-graduação, pesquisa e extensão, coordenadora de pesquisa e professora do Centro Universitário Adventista de São Paulo. E-mail: francisca.costa@ucb.org.br.

uma sociedade democrática. No estudo da organização sindical analisaremos o papel das centrais sindicais que não fazem parte da estrutura sindical que o Brasil adota, fundado no princípio confederativo.

Nesse contexto surgem algumas indagações: quais são os entes integrantes da estrutura sindical brasileira? Qual é a natureza jurídica do sindicato? Como se formam as federações e confederações? O que são as centrais sindicais? E como estão disciplinadas pela lei?

Para responder essas questões é preciso analisar a legislação pátria que estabelece o modelo sindical adotado no ordenamento jurídico e seu sistema confederativo, através da característica básica do direito sindical que é a representação dos interesses de um grupo na esfera das relações de trabalho.

50

Para a apreciação do tema proposto, o material de pesquisa a ser utilizado será propedeuticamente a leitura de livros, pesquisa na doutrina e jurisprudência e o seu devido fichamento. O método utilizado será o dedutivo, pois partirá de argumentos gerais para argumentos particulares. A questão da dedução está na relação lógica que se estabelece entre as proposições e a validade da conclusão, aceitando as premissas como verdadeiras as conclusões também o serão (MONTEIRO, 2009, p. 65).

A temática do artigo é estudar o modelo sindical adotado pelo Brasil, que tem em sua estrutura os sindicatos, as federações e as confederações, e, embora não façam parte do sistema, mas não deixa de ter um papel relevante. As centrais sindicais têm uma atuação de destaque.

Assim, será abordada essa estrutura, que se tem o sindicato como a base, onde se filiam os empregadores ou empregados, e, juntos, buscam o interesse da classe. Geralmente a base territorial é a municipal. A

federação, que é a união dos sindicatos e visam uma melhor organização e mais força na busca de seus interesses, sendo, em regra, o Estado a base territorial. Acima das federações, temos a confederação, que é a união de, no mínimo, três federações e sua base territorial é nacional.

Por fim, será tratada a questão das centrais sindicais, que vieram a ser reconhecidas formalmente apenas em 2008, porém não tem as prerrogativas que os entes sindicais.

## **A estrutura sindical brasileira — origem histórica**

Na história do sindicalismo brasileiro, existe divergência quando as origens do modelo sindical, enquanto grande parte da doutrina afirma que surgiu devido as influencias fascistas com à Carta do Trabalho italiana, dentre eles Rodrigues (1973, p. 94), há doutrinadores que contestam essa origem.

Por volta de 1900 já existiam sindicatos, que se chamavam Ligas Operarias, que se formaram com as influencias dos trabalhadores estrangeiros que vieram a prestar serviços em nosso país. No Brasil os primeiros sindicatos criados eram ligados à agricultura e a pecuária. O movimento sindical alcança dimensão nacional com o primeiro congresso operário brasileiro realizado em 1906 no Rio de Janeiro, quando é fundada a Confederação Sindical Brasileira (MARTINS, 2011, p. 618).

Para entender a origem do modelo sindical brasileiro se faz necessário compreender o contexto histórico na década de 20 e 30 onde o modelo político era fundado na ordem liberal oligárquica não

havendo uma identidade nacional, mas sim elitista, e essa corrente surgiu para contrapor esse modelo, se baseando no Tratado de Versalhes, na Revolução Russa, nas constituições do México e de Weimar, que defendiam um Estado Nacional forte e interventor para as soluções dos conflitos (HIZ 2012, p. 26).

Para Hinz (2012, p. 27), assim surge o modelo em que empregados e empregadores, organizados por categorias, defenderiam seus interesses de forma nacional, havendo limitação ao número de organizações, para não haver competição entre as mesmas. Tal modelo permanece ainda hoje independente das variações históricas, sociológicas e econômicas que ocorreram no País.

## **Estrutura sindical**

A Organização Sindical Brasileira é composta de Sindicatos, Federações e Confederações. As Federações e Confederações são entidades sindicais de nível superior aos sindicatos. As centrais sindicais, apesar da sua atuação de destaque, não compõem uma estrutura sindical, posta pelo legislador trabalhista (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2003, p. 1.537).

A estrutura sindical está fundada nos princípios estabelecidos pela Constituição de 1988 e no texto da Consolidação das Leis do Trabalho, expressamente elencados nos artigos 511 a 610, onde reconhece o direito e associação, mas limita à identidade de profissão ou atividade e à similaridade ou conexidade. Sendo a estrutura sindical órgão de base ou municipal, que é o sindicato, a

entidade estadual que é a federação e por fim a entidade nacional que é a confederação (MANUS, 2007, p. 260, 261).

Segundo Brito Filho (2012, p. 97) a partir da Constituição Federal de 1988 o Brasil passou a adotar sistema sindical híbrido, em que exista liberdade de associação e administração, e restrições à liberdade de organização, de exercício das funções e de filiação e desfiliação. Em relação à liberdade de organização, esta tem restrições em quatro aspectos: na unicidade sindical, na base territorial mínima, na sindicalização por categoria e na manutenção do sistema confederativo.

De acordo com Hinz (201, p. 61), a estrutura sindical pátria funda-se no princípio confederativo, conforme disposto nos artigos 8º, 4 da CF e 533 da CLT, composto por sindicatos, federações e confederações em que o sindicato é a base da estrutura. Diferentemente do que muitos entendem, conforme esse princípio confederativo não há hierarquia entre os três entes, mas sim uma relação de coordenação. Como pessoa jurídica de direito privado, o sindicato dispõe de autonomia para realizar as atividades que entenda necessárias para cumprir o seu papel ante os seus representados.

Os sindicatos poderão se organizar em uma federação representativa da categoria por aqueles constituídos, assim o papel dessa federação será o de coordenar as atividades de tais entidades de primeiro grau, visando alcançar os objetivos comuns, o mesmo raciocínio se aplica às confederações, formadas pela união de várias federações, sendo que o sindicato não se pode filiar-se a uma confederação (HINZ, 2012, p. 91).

## Sindicatos

Segundo Nascimento (2009, p. 284), no Brasil não há definição legal de sindicato, a lei apenas limita suas prerrogativas conforme o artigo 513 da CLT: a) representar perante as autoridades administrativas e judiciárias os interesses gerais da respectiva categoria ou profissão liberal ou interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida; 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.

54

Sindicato é um instituto organizado para o exercício do direito nas relações entre empregadores e empregados, de forma coletiva ou individual, característica utilizada tanto para empregados quanto para empregadores. O sindicato tem como característica básica a representação dos interesses de um grupo na esfera das relações de trabalho (JORGE NETO E CAVALCANTE, 2003, p. 1.538).

De acordo com Nascimento (2008, p. 1.161 *apud* PAUL DURAND, 1950), sindicato é um agrupamento no qual várias pessoas que exercem uma atividade profissional em comum, mediante uma organização, suas atividades e uma parte de seus recursos para assegurar a defesa e representação da sua profissão e melhorar suas condições de existência.

A associação de pessoas físicas ou jurídicas que têm atividades econômicas ou profissionais é um sindicato, que visa à defesa dos interesses coletivos e individuais de seus membros ou da categoria. O sindicato pode reunir pessoas físicas ou jurídicas, devendo exercer atividade econômica, sendo empregadores, ou profissional, sendo empregados ou profissionais liberais, mostrando que a reunião de estudantes em um diretório não pode ser considerada sindicato. Os interesses a serem defendidos pelos sindicatos não são só os individuais, mas principalmente os coletivos, de seus membros ou da categoria (MARTINS, 2001, p. 625).

Para Hinz (2012, p. 62), os sujeitos da relação de trabalho, empregados e empregadores podem organizar-se em entidades sindicais, as quais serão os sujeitos das relações coletivas de trabalho. Os sindicatos são a organização de pessoas físicas ou jurídicas, no que se refere à categoria dos empregados, estes obrigatoriamente serão pessoas físicas, já aos sindicatos patronais poderão ser constituídos de pessoas físicas ou jurídicas, sendo à atividade de negociar a finalidade preponderante nas relações coletivas de trabalho. Ainda de acordo com Hinz (2012, p. 63), o sindicato, formado a partir dos interesses dos empregados ou empregadores, detém a legitimidade para estabelecer processos negociais e celebrar acordos ou convenções coletivas do trabalho.

55

## Natureza jurídica do sindicato

Nascimento (2009, p. 286) afirma que o sindicato é um sujeito coletivo, pois é uma organização destinada a representar interesses de um

grupo, na esfera das relações trabalhistas, tendo direitos, deveres, responsabilidades, patrimônio, filiados, estatutos, tudo como uma pessoa jurídica. Sendo o sindicato um centro de imputação da norma jurídica, o que lhe confere legitimidade para atuar como sujeito de direitos.

Brito Filho (2012, p. 104) entende que a natureza jurídica do sindicato é fruto da vontade dos indivíduos que o compõem e não do Estado, que não o cria, apenas regula as condições para sua criação, de forma semirrígida, conforme estabelece o Estado e seu ordenamento jurídico. O fato de o sindicato exercer atribuições de interesse público não o transforma em ente público, pois ele as desempenha em nome dos seus objetivos, que depende de sua condição de representação de um grupo, profissional ou econômico e não em nome do Estado.

56

A definição de natureza jurídica do sindicato depende do sistema jurídico em que se encontra, havendo três posições fundamentais. A primeira define o sindicato como ente de direito privado, disciplinado pelas regras pertinentes a esse setor do direito. A segunda inclui o sindicato entre as pessoas jurídicas de direito público, órgãos pertencentes ao Estado, o sindicato é mero órgão do Estado. A terceira estabelece o sindicato como uma pessoa jurídica de direito social. O sindicato brasileiro, segundo a doutrina predominante, é de direito privado, sendo esse o entendimento de Russomano, Cataharino, Waldemar Ferrera, Cegadas Vianna, Délio Maranhão, Orlando Gomes, entre outro (NASCIMENTO, 2008, p. 1063).

Para Martins (2001, p. 626) pode-se dizer que o sindicato é pessoa jurídica de direito privado, pois não pode sofrer interferência ou intervenção no sindicato. O sindicato faz normas coletivas, como as

convenções e acordos coletivos, que não tem natureza pública, mas privada. O reconhecimento do sindicato pelo Estado não o torna em órgão de direito público, nem a negociação coletiva. A associação é uma forma de exercício de direito privado, sendo o sindicato uma associação civil de natureza privada, autônoma e coletiva.

A natureza jurídica do sindicato é de pessoa jurídica de direito privado, porém essa conclusão nem sempre foi tão cristalina como é hoje. Na época da intervenção do Estado na organização sindical, este delegou aos sindicatos muitas de suas atividades, o que levou parte da doutrina a entender que o sindicato tinha natureza pública. Entretanto, com a Constituição Federal de 1988, restou claro a natureza privada do sindicato, ainda podendo se dizer que está fundado em natureza contratual, pois sua criação decorre do acordo de vontades dos interessados (HINZ, 2012, p. 63).

57

## Federações

É facultado ao sindicato se organizarem em federações, sempre em número superior a cinco, e desde que representem a maioria absoluta de um grupo de atividades ou profissões idênticas, similares ou conexas. Via de regra, a representação é estadual, excepcionalmente, interestadual ou nacional (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2003, p. 1539).

Brito Filho (2012, p. 106) afirma que a natureza jurídica da federação é a mesma dos sindicatos, ou seja, são pessoas jurídicas de direito privado, integrantes do gênero associação, com personalidade

jurídica de direito sindical. Sendo uma entidade sindical que congrega sindicatos representativos do mesmo grupo de atividades ou profissões, com o fim de coordenar seus interesses.

As federações são entidades sindicais de segundo grau, estão acima dos sindicatos da respectiva categoria, e abaixo das confederações. O número de federações é maior do que o de confederações, são constituídas por Estados e, em cada Estado, há diversas federações. Correspondem a cada uma das diversas categorias econômicas ou profissionais, a atividades com profissões idênticas, mas também, similares ou conexas. Exemplos: A Federação da Agricultura do Estado de São Paulo; a Federação dos Arquitetos de São Paulo; a Federação dos Contabilistas do Estado de São Paulo, e assim por diante (NASCIMENTO, 2009, p. 277).

58

Para Hinz (2012, p. 66), o papel das federações, que são a organização dos sindicatos a elas filiados, é de coordenação deles, para que haja uma coordenação das atividades dos sindicatos a ela filiados e uma unicidade de procedimentos. Além do papel de coordenação das federações, caberá a celebração de acordos ou convenções coletivas de trabalho quando não houver, em determinada base territorial sindicato representativo de empregados ou empregadores.

Essa atividade de celebrar acordos ou convenções é residual, jamais substitutiva, pois só pode negociar se inexistir sindicato. Quando criado um sindicato em uma base territorial onde as negociações eram feitas pela federação, esta perde sua legitimidade e passa a ser exclusiva do sindicato. Pode ocorrer que a federação assuma o processo negocial, mesmo que exista sindicato representativo, hipótese que ocorre quando o sindicato não tem estrutura própria para tanto, ou quando se almeja

uma padronização nas condições de trabalho, porém, eventual acordo ou convenção coletiva de trabalho será assinada não só pelo representante da Federação, mas obrigatoriamente por todos os sindicatos os quais as disposições se aplicarem (HINZ, 2012, p. 67).

Para Martins (2009, p. 720) a federação é composta por diretoria, conselho de representante e conselho fiscal. A diretoria é constituída de, no mínimo, três membros, não havendo número máximo. O conselho fiscal terá três membros e ambos serão eleitos pelo conselho de representantes para mandato de três anos. O conselho de representantes é formado pelas delegações dos sindicatos ou de federações filiadas.

## Confederações

59

Para Brito Filho (2012, p. 106), acima das federações temos as confederações, que são formadas pela união das primeiras. Seu objetivo é coordenar os interesses das federações, nacionalmente, as atividades ou profissões, ou seja, enquanto a federação coordena interesse via de regra, regionais, a confederação o faz nacionalmente.

As confederações são entidades sindicais de grau superior de âmbito nacional. São constituídas de, no mínimo, três federações, tendo sede em Brasília, e se formam por ramo de atividades, indústria, comércio, transporte etc. Seus órgãos internos são os mesmo da federação, sendo diretoria, conselho fiscal, e conselho de representantes (MARTINS, 2009, p. 721).

Para Nascimento (2009, p. 279), as confederações desempenham o papel importante na atual criação de sindicatos, opinando em casos

de impugnações, de criação do sindicato de categoria. O processo de registro sindical de entidade da categoria depende da manifestação da confederação. No entanto, não impede o interessado de discutir a impugnação perante o poder judiciário.

O artigo 535 da CLT prevê a figura das confederações, e a define como organização de federações. Assim entende que todos aqueles princípios e a própria a natureza jurídica que se aplica aos sindicatos e as federações também se aplicam às confederações. A celebração de convenções coletivas de trabalho pelas confederações será possível, a hipótese de inexistirem sindicatos e federações representativas de determinada categoria (HINZ, 2012, p. 68).

60 As confederações são atribuídas a função de extrema relevância que é opinar nos pedidos de registro de entidades sindicais de primeiro ou segundo grau, sindicatos e federações, tendo em vista a observância do princípio da unicidade sindical. Por fim, as confederações filiam-se a federações, jamais sindicatos, empregados ou empregadores (HINZ, 2012, p. 68).

## Centrais sindicais

Para Delgado (2014, p. 90), as centrais sindicais não compõem o modelo corporativista, constitui do ponto de vista social, político, e ideológico, entidades líderes do movimento sindical que atuam e influencia em toda a pirâmide regulada pela ordem jurídica. A importância das centrais sindicais é notável, sendo de maneira geral componente decisivo da democracia contemporânea.

A portaria número 3.337/78, que proibia a criação de centrais sindicais, foi revogada pela portaria 3.100/95 do Ministério do Trabalho. A legislação prevê a existência das centrais, tendo representação em certos órgãos governamentais, por meio de representantes dos trabalhadores dessas entidades, como, por exemplo, o Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador, no Conselho Curador do FGTS, no Conselho Nacional de Previdência Nacional, no Conselho Curador do Fundo de Desenvolvimento Social, o Decreto número 1.617, de 4 de setembro de 1995, reconheceu a CUT, a CGT e a Força Sindical (MARTINS, 2009, p. 721).

A Lei 11.648, de 31 de março de 2008, veio reconhecer formalmente as centrais sindicais como entidades associativas ligadas à atividade sindical. No modelo sindical brasileiro não há espaço para centrais sindicais como entidades sindicais. Por serem associações, se diferencia das confederações pelo fato de as centrais serem inter categoriais, qualquer entidade sindical, sindicato, federação, confederação, a elas pode se filiar, e a confederação só admite determinada categoria (HINZ, 2012, p. 69).

Segundo Delgado (2014, p. 90),

A jurisprudência não lhe tem dado a devida importância e reconhecimento, olvidando que são caudatárias dos princípios de liberdade de associação e de autonomia sindical. Ora, não há por que dizer que não sejam acolhidas pelos princípios constitucionais citados, embora certamente não o sejam pelo texto do Título V da CLT (Da Organização Sindical — arts. 511 a 610). Elas, de certo modo, unificam, pela cúpula (ou, sob outra perspectiva pela liderança), a atuação

das entidades sindicais, enquanto não superado o modelo corporativista. Mas não têm, segundo a jurisprudência, poderes de representação; não participam, desse modo do ponto de vista formal, das negociações coletivas trabalhistas.

A personalidade jurídica sindical das centrais sindicais já foi declarada inexistente pelo Supremo Tribunal Federal, por meio da ADIn 271-MC/DF de relatoria do Ministro Moreira Alves, detendo apenas personalidade jurídica de direito privado (HINZ, 2012, p. 69).

Estabelece a Lei 11.648 que a central sindical, entidade de representação geral dos trabalhadores, constituída de âmbito nacional, terá, entre outras, as seguintes atribuições e prerrogativas: coordenar a representação dos trabalhadores por meio das organizações sindicais a elas filiadas; participar de negociações em fóruns, colegiados de órgãos públicos e demais espaços de diálogo social que possuam composição triparte, os quais estejam em discussão assuntos de interesse geral dos trabalhadores (MARTINS, 2009, p. 722).

Para Hinz (2012, p. 72), durante a tramitação da Lei 11.648/2008 houve uma questão bastante debatida, que foi a necessidade das entidades sindicais e as centrais sindicais prestarem contas ao Tribunal de Contas da União, obrigação que veio estipulada no artigo 6º da lei, sendo vetado pelo executivo que entendeu que violaria o artigo 8º, I, da Constituição, e caracterizaria intervenção e interferência do Poder Público.

Quase vinte anos após a Constituição de 1988, finalmente a ordem jurídica infraconstitucional teve avanço no processo de transição democrática do sistema sindical brasileiro, ao realizar o reconhecimento formal das centrais sindicais, embora sem

poderes de negociação coletiva, porém constituídas em âmbito nacional (DELGADO, 2014, p. 91).

Conforme Martins (2009, p. 724), para o reconhecimento e exercício das atribuições e prerrogativas da central sindical, estas deverão cumprir os seguintes requisitos: filiação de, no mínimo, 100 sindicatos distribuídos nas cinco regiões do país; filiação de pelo menos três regiões do país de, no mínimo, vinte sindicatos em cada uma; filiação de sindicatos em; no mínimo, cinco setores de atividades econômicas; filiação de sindicatos que representem, no mínimo, sete por cento do total de empregados sindicalizados em âmbito nacional.

Ainda Martins (2009, p. 724) os critérios acima são rezoáveis, pois não permitem a criação de centrais sindicais fantasmas que não tem por objetivo a representação da categoria, mas somente a cobrança de contribuições sindicais e a perpetuação de seus dirigentes no poder. Assim não atendidos os requisitos a central não terá legitimidade para desenvolver as atividades descritas na Lei nº 11. 648.

As centrais, não integram o sistema confederativo, não possuindo as prerrogativas das entidades sindicais, porém não quer dizer que elas não tenham um importante papel proeminente e ativo na defesa dos interesses profissionais da classe trabalhadora (BRITO FILHO, 2012, p. 112).

## Considerações finais

A estrutura sindical adotada pelo Brasil desde as décadas de 20 e 30 ainda permanece inalterada na atualidade, independente das variações

que ocorreram no país. Onde se tem o sindicato como base, as federações em âmbito estadual e as confederações em âmbito nacional, não possuindo hierarquia entre eles, mas sim uma relação de coordenação.

Os sindicatos possuem como principal função, a negociação coletiva, defendendo os interesses da classe, podendo se reunir em pessoa física, os empregados, ou pessoas jurídicas, empregadores que serão os sujeitos nas relações coletivas de trabalho.

A natureza jurídica dos entes sindicais é de pessoa jurídica de direito privado, pois não pode sofrer interferência nem intervenção por parte do Estado, e tem natureza contratual, pois sua criação decorre do acordo de vontade dos interessados.

Outro ente que compõe a estrutura sindical é a federação, que é a organização dos sindicatos que a ele se filiam, sempre em número superior a cinco, sendo sua representação estadual. Sua principal função é a organização dos sindicatos, buscando melhor os interesses da classe e até mesmo negociando quando não tiver a presença do sindicato em determinada base territorial.

Em âmbito nacional, como ente da estrutura sindical, temos as confederações, que são constituídas de, no mínimo, três federações, e, além de se estruturarem de forma a brigar melhor pelos interesses da classe de forma nacional, a confederação também opina sobre os registros sindicais tendo em vista o princípio da unicidade sindical.

Já as centrais sindicais embora não estejam na estrutura sindical, posta pelo ordenamento jurídico, as mesmas desempenham um importante papel na sociedade sendo que só vieram a ser reconhecidas formalmente em 2008, com a lei 11.648, como entidades associativas

ligadas a atividade sindical e estabelece suas atribuições e prerrogativas para a representação dos trabalhadores por meio das organizações sindicais a elas filiados.

As centrais sindicais, embora não integram o sistema confederativo não quer dizer que elas não tenham um importante papel proeminente e ativo na defesa dos interesses profissionais da classe trabalhadora.

## Referências

BRITO FILHO, J. C. M. de. **Direito sindical**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2012.

DELGADO, M. G. **Direito Coletivo do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2014.

HINZ, H. M. **Direito Coletivo do Trabalho**. 3. ed. revista atualizada e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2012.

JORGE NETO, F. F.; CAVALCANTE, J. Q. P. C. **Manual de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

MANUS, P. P. T. **Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MARTINS, S. P. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MONTEIRO, O. M. C. S. **Manual de Metodologia de Pesquisa no Direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 6. ed. São Paulo: LTr. 2009.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

RODRIGUES, L. M. **Trabalhadores, Sindicatos e Industrialização**. São Paulo: Brasiliense, 1974.



Fabiana da Rosa Alves<sup>1</sup>  
Henrique Macedo Hinz<sup>2</sup>  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa<sup>3</sup>

## **TRABALHO INFANTIL NO BRASIL: DESAFIOS DA ERRADICAÇÃO**

O presente artigo tem como objeto de estudo a análise do desenvolvimento do trabalho infantil no Brasil ao longo dos anos, suas

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp). E-mail: fabiosa1977@outlook.com.

<sup>2</sup> Orientador do trabalho. Pós-doutor em Ciências Sociais Aplicadas pela Universidade de São Paulo (USP). Doutor em Economia Social e do Trabalho pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp). Doutor em Direito das Relações Sociais do Trabalho e mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor do Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp). E-mail: henrique.hinz@gmail.com.

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-doutora em Ciências Florestais, doutora em Ecologia Aplicada e mestre em Agroecologia de Ecossistemas todos pela Universidade de São Paulo (USP). Graduada em Licenciatura plena e bacharel em Geografia pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Diretora de pós-graduação, pesquisa e extensão, coordenadora de pesquisa e professora do Centro Universitário Adventista de São Paulo. E-mail: francisca.costa@ucb.org.br.

origens, e as complicações oriundas da utilização deste trabalho com fonte econômico-financeira de renda, sendo certo que este método de trabalho é utilizado por aqueles que aproveitam desta prestação de serviços barateada e não autorizada por lei como fonte de enriquecimento.

Neste mesmo viés, o trabalho será fundamentado em pesquisas bibliográficas, acrescidas das análises feitas na legislação que trata do trabalho das crianças e adolescentes no Brasil, sendo elas, a Constituição Federal, a Consolidação das Leis Trabalhistas, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), as normas trazidas pela Organização Internacional do Trabalho (OIT)<sup>4</sup>, e demais legislações esparsas utilizadas para o presente estudo, buscando com toda a pesquisa realizar uma interpretação teleológica do assunto tratado no presente artigo.

68

Neste contexto, surgem alguns questionamentos: qual a origem do trabalho infantil no Brasil? Quais as formas de prevenção e erradicação? Quais são as políticas públicas necessárias para reduzir e amenizar o problema? Será mesmo que toda forma de trabalho infantil é prejudicial para o desenvolvimento físico e intelectual de crianças e adolescentes?

Para responder essas questões, é necessário analisar relatos da origem histórica do trabalho infantil desde tempos mais antigos até os dias atuais, verificar as implicações sociais e culturais que o uso de crianças e adolescentes como fonte de mão de obra barata traz a sociedade, investigar o prejuízo causado na infância e adolescência dessas crianças e adolescentes que abrem mão dos estudos e de brincadeiras saudáveis oriundas da própria idade para penetrarem em um mundo de responsabilidades e obrigações.

.....  
<sup>4</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bcsRv5>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Justifica-se a opção da escolha do tema para o presente artigo, denominado de “trabalho infantil: desafios da erradicação” por tratar-se de um tema de relevante discussão social, onde existem opiniões diversas acerca de se permitir que crianças e adolescentes substituam as ruas por um trabalho que as dignifiquem, ou na contramão, que essas mesmas crianças possam estar perdendo em desempenho escolar e em momentos da própria infância.

O presente trabalho toma como método utilizado o estudo de doutrinas, legislações e demais normas aplicáveis ao caso concreto, através de métodos sistêmicos de análises destes institutos. Deste modo, resta evidenciar que permanece atual a crítica à utilização do trabalho infantil, desenvolvidos este por crianças e adolescentes em todo o Brasil, principalmente em localizações mais necessitadas, sendo necessária a busca incansável pela prevenção e erradicação desta espécie de trabalho.

Enfim, o que será proposto no presente artigo é uma interpretação crítica e construtiva dos meios utilizados para a erradicação do trabalho infantil no Brasil, a funcionalidade das políticas públicas e sociais existentes, sendo estas fontes primordiais de prevenção deste tipo de trabalho.

## **Trabalho infantil no Brasil**

Em tempos antigos, quando o que predominava eram as famílias patriarcais, tinha-se na figura do pai, o homem da casa, o detentor do poder absoluto, no qual os filhos eram apenas servos da autoridade

paterna, e se viam na obrigatoriedade da obediência e cumprimento dos afazeres que lhe eram impostos pelo patriarca da casa.

Nesse sentido, Silva (2009, p. 41) observou que:

no Brasil, a valorização da criança e do adolescente está intimamente relacionada à classe social que ocupa. Dessa forma, a origem do trabalho infanto-juvenil em solo brasileiro, estabelece-se alicerçado em um pensamento de segregação, o qual se mostra mais visível, quando verificada a evolução legislativa sobre o tema.

70 É certo que anterior à Lei Áurea, não havia norma de proteção ao trabalho do menor. Nesse período, a mão de obra utilizada predominantemente era a escrava, em que crianças negras e seus pais não passavam de objetos nas mãos dos brancos, sendo consideradas como propriedades de seus donos, trabalhando como se fossem adultos (SILVA, 2009).

No contexto histórico do trabalho infantil no Brasil, se faz necessário como fonte de aprendizado trazer ao presente artigo trechos do Guia “Combatendo o Trabalho infantil” elaborado pelo Centro de Estudos e Pesquisas em Educação, Cultura e Ação Comunitária (CENPEC), com iniciativa da OIT<sup>5</sup>, relatando que

A escravidão vigorou no Brasil por mais de três séculos, tempo em que se permaneceu investindo na formação e na constante reafirmação da mentalidade escravista, sobretudo através, do trabalho adulto e infantil. Nos últimos pouco mais de cem anos republicanos e de “trabalho livre”, têm sido muito tênues as iniciativas concretas no sentido de combater e/ou coibir a exploração desen-

.....  
<sup>5</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bcsRv5>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

freada do trabalho infanto-juvenil. É preciso, pois indagar em que medida essa prática estaria expressando resquícios da mentalidade escravista. Qualquer iniciativa que vise à superação dos efeitos do trabalho escravo ainda presente em nossa sociedade deverá necessariamente deitar o olhar sobre o passado escravista. É lá que estão algumas das raízes históricas que explicam a aceitação com grande naturalidade da exploração da força de trabalho de crianças e jovens. Afinal, esse foi um aprendizado que se deu no cotidiano das relações entre senhores e negros, escravizados e libertos.

Ocorre que, mesmo após a abolição da escravatura, continuava sendo descumprida as normas vigentes de proteção ao trabalho infantil. Todavia, o foco já não era mais somente os escravos, mas sim as crianças pobres e os filhos de imigrantes que vinham ao Brasil em busca de uma condição melhor de vida.

Em período anterior ao século 18, ocorreu uma unificação do trabalho exercido por adultos e crianças, considerando que, neste período, o labor dos menores era realizado junto ao seio familiar, no campo ou em trabalhos domésticos (LEME, 2012).

Moraes Filho e Moraes (2003) relata que o trabalho infantil, exercido por crianças e adolescentes teve como primeiro diploma legal o decreto de número 1.313/1.891, sendo este utilizado nas fábricas, regulamentando que todos os menores do sexo feminino que possuíam idade entre 12 e 15 anos, e os do sexo masculino de 12 a 14 só poderiam trabalhar, no máximo, sete horas por dia, período que não poderiam ser sucessivos e sem intervalos, não podendo exceder o total de quatro horas continuadas. Os meninos que possuíam idade

entre 14 e 15 anos, poderiam trabalhar até nove horas por dia, nas mesmas condições, e, as crianças contratadas como menores aprendizes nestas fábricas de tecidos somente poderiam ser admitidas a partir dos oito anos para trabalharem somente três horas por dia.

No entanto, cumpre esclarecer que o decreto supramencionado, proibia o trabalho de crianças e adolescentes com máquinas em movimento e na parte de limpeza dos estabelecimentos, ou seja, na faxina, bem como o trabalho noturno em determinados serviços, porém tal decreto nunca foi regularizado (MARTINS, 2016).

Em verdade, o trabalho infantil é muito mais comum do que possa parecer e está presente em todas as suas formas, conforme explanado abaixo por Costa Junior (2013, p. 16) quando relata que

72

A evolução do trabalho infantil no Brasil está fortemente relacionada com o início do processo de industrialização do país. O país teve uma experiência semelhante à vivida pela Inglaterra logo após a Revolução Industrial, de forma que à medida que as indústrias iam se instalando, o trabalho infantil aumentava. Segundo a OIT (2006), na última década do século XIX, 15% dos trabalhadores nos estabelecimentos industriais em São Paulo eram crianças e adolescentes. Em 1920, as crianças constituíam 40% da mão de obra no setor têxtil do estado. Apesar do avanço e modernização da indústria brasileira, o trabalho infantil continua ocorrendo até os dias atuais em todas as regiões, sendo que em algumas mais que em outras.

Martins (2016) esclarece que no passado, os menores eram equiparados as mulheres, situação que hoje já não mais ocorre, visto que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, enquanto que

para as crianças e adolescentes a proteção ao trabalho fica evidenciada no momento em o trabalho exercido passa a interferir na formação moral, física e cultural desses menores.

Em 1943 foi aprovada a Consolidação das Leis do Trabalho, onde, dentro desse mesmo diploma, ficaram regulamentadas as normas especiais de tutela e proteção do trabalho de crianças e adolescentes, que, mesmo em vigor, passou por algumas alterações ao longo dos anos, hoje respaldando o trabalho exercido por menores nos artigos 402 a 441.

Neste mesmo viés, com a promulgação da Carta Magna em 1988 a menoridade trabalhista foi fixada dos 12 (doze) aos 18 (dezoito) anos, posterior com a Emenda Constitucional de número 20 de 1998, que trouxe alteração ao inciso 33 do artigo 7º, que passou a ter a seguinte redação: “proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos”.

A Constituição de 1988 em algumas de suas modificações proibiu a diferença de salários, de alguns exercícios de determinadas funções e de critérios de admissão por motivo de idade, além de proibir o trabalho noturno, perigoso e insalubre aos menores de 18 anos, e, para os menores de 14 anos ficou proibido qualquer tipo de trabalho, menos o exercido na condição de aprendiz (MARTINS, 2016).

Em breve relato, Bezerra (2006, p. 28) salienta que

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 estabelecia que a idade mínima para o ingresso no mercado de trabalho era de 14 anos. Após dez anos, a emenda

constitucional nº 20, ao alterar o inciso XXXIII, do Art. 7º, elevou a idade mínima para 16 anos de idade, salvo na condição de aprendiz a partir dos quatorze.

A par disso, em se tratando de infância e juventude, além da principal norma do país em vigor, a Constituição Federal, outra lei considerada como principal a tratar a respeito do assunto é o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), com o número de lei 8.069/1990, considerado por muitos como o marco na proteção da infância e juventude, tendo como doutrina principal a proteção integral.

Como bem observou Moraes Filho e Moraes (2003) não faltaram diplomas legais regulando o trabalho de crianças e adolescentes, todos assegurando normas de tutela e proteção. Todavia, não foi o suficiente.

Em verdade, convém colocar que o trabalho infantil no Brasil ainda é um grande problema social, que em sua maioria afeta as famílias de poucos recursos, onde milhares de crianças e adolescentes deixam de ir à escola, de ter infância, pois necessitam trabalhar desde cedo para auxiliar no sustento dos demais integrantes da família.

Atualmente, parte considerável dessas crianças e adolescentes trabalha em ambientes como os do campo, nas lavouras (no plantio e cultivo de alimentos), em fábricas, em casas de família, basicamente em regimes de exploração, em condições análogas a de escravos, pois, em maioria, trabalham em excesso e acabam não recebendo o que é devido pelos serviços prestados.

Conforme divulgação publicada pela Fundação Promenino, mantida pela Telefônica/Vivo, a última divulgação do Pnad datada do ano de 2012 no Brasil informou que aproximadamente 3,5 milhões de crianças e adolescentes na faixa etária de 5 a 17 anos trabalhavam

no país, em outra situação que se analisou a faixa etária dos 5 aos 13 anos foi verificado e apontado pela mesma pesquisa que cerca de 554 mil crianças, sendo meninos e meninas se encontravam trabalhando.

Por mais que a nossa legislação não permita o trabalho infantil e assegure a eles todo respeito, como citado em nossa Carta Magna, que determina que haja prioridade absoluta na proteção da infância e na garantia de seus direitos, direitos estes que não devem ser somente garantidos pelo Estado, mas também por toda a sociedade e pelos próprios integrantes da família. Todavia, a realidade brasileira diverge em muito daquilo que se encontra descritos nas leis e normas do país, como na sequência abordada por Martins Filho (2012, p. 219, grifo nosso), que enumera as formas de utilização da mão de obra infantil:

- 1) Utilização do menor especialmente na *economia informal*;
- 2) Desenvolvimento, pelo menor, de *atividades mecânicas e repetitivas*, sem perspectivas de ascensão ocupacional;
- 3) Os *programas governamentais* (tais como o Projeto “Bom Menino”) apenas têm  *mascarado* o trabalho infantil sob o rótulo de aprendizado;
- 4) A *mendicância* acaba sendo saída mais suave para as famílias pobres do que submeterem as crianças aos trabalhos penosos com que pais e filhos teriam de se defrontar.

75

Conforme matéria retirada do site da Unicef, a organização na figura de sua diretora global esclarece saber que:

“Nós entendemos que muitas crianças trabalham para sustentar suas famílias”, disse a diretora global de Proteção Infantil do UNICEF, Susan Bissell. “No en-

tanto, quando as crianças são forçadas nas formas mais perigosas de trabalho, quando, então, faltam à escola, quando estão em risco e sua saúde e bem-estar são prejudicados, isso é inaceitável. Ações devem ser tomadas para resolver essa situação, incluindo, em primeiro lugar, o impedimento do trabalho.”

Este mesmo portal traz dados importantes e extremamente relevantes com referência às situações de trabalho de crianças e adolescentes, conforme abaixo descrito:

- ◆ No Brasil, trabalho infantil e adolescente é qualquer trabalho exercido por criança e adolescente com menos de 16 anos, exceto na condição de aprendiz a partir dos 14 anos, e é proibido por lei.
- ◆ O envolvimento de criança e adolescente em atividades ilegais, como a exploração sexual e o tráfico de drogas, é considerado como uma das piores formas de trabalho infantil.
- ◆ A presença de atores mirins nas novelas, comerciais, filmes também são formas de trabalho infantil.
- ◆ Segundo dados da Pnad/IBGE 2011, mais de 3,6 milhões de crianças e adolescentes ainda trabalham no Brasil.
- ◆ A situação é mais grave nas regiões Norte e Nordeste, que concentram 2 milhões de crianças e adolescentes trabalhadores.

- ◆ O trabalho é permitido para adolescentes de 16 a 18 anos, mas há restrições legais quanto às atividades que podem ser realizadas. Por exemplo, o trabalho não pode ser executado em horário noturno ou em períodos que comprometam a frequência escolar, não pode ser perigoso, insalubre ou penoso, e nem pode ser exercido em locais prejudiciais ao desenvolvimento físico, psíquico, moral e social.
- ◆ Muita gente não sabe, mas o trabalho como empregado doméstico é proibido até 18 anos.

Como visto no decorrer dos anos e de diversas promulgações de leis e normas visando à proteção integral das crianças e adolescentes, muito se tem feito, todavia, esse muito ainda é pouco diante das irregularidades que saltam aos nossos olhos, vindo a ganhar proteção exclusivamente social, somente quando da promulgação da atual Constituição da República, mas que ainda assim necessita ser colocada em prática.

77

## Conceituação

Em verdade, tem-se que o trabalho infantil é toda forma de trabalho exercido por crianças e adolescentes, que contam com idade inferior à idade mínima legal permitida para o trabalho, conforme a legislação adotada por cada país, sabendo-se que o trabalho infantil em sua maioria, é proibido por lei, ainda mais aqueles que possuem

formas mais nocivas, degradantes ou cruéis, que, além de serem totalmente proibidas, são também consideradas criminosas.

O ECA traz para efeitos legais o conceito de criança, sendo aquela que tem até 12 anos, e o adolescente aquele que possui entre 12 e 18 anos, sendo considerados seres em desenvolvimento, que necessitam de proteção (LACORTE, 2012).

Para a Organização Internacional do Trabalho<sup>6</sup>, o trabalho infantil é definido como toda atividade econômica desempenhada por crianças e adolescentes com idade inferior a 15 anos, independentemente da situação do trabalho exercido, ou seja, se assalariado, autônomo, familiar, não remunerado etc. (COSTA JUNIOR, 2013).

Ademais, analisa Costa Junior (2013) que, para o Fundo das Nações Unidas para a Infância (Unicef), o conceito de trabalho infantil é aquele que engloba toda forma de trabalho exercida por crianças que tenham idade inferior aos 12 anos, todo aquele trabalho que não possa ser considerado leve, exercido entre as idades de 12 a 14 anos, e, por último, todo trabalho exercido por pessoas que possuam menos de 18 anos que laborem e estejam enquadradas pela OIT nas piores formas de trabalho infantil.

No Brasil o conceito de trabalho infantil adotado está definido no Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente Trabalhador, conforme assim transcrito:

Trabalho infantil refere-se às atividades econômicas e/ou financeiras de sobrevivência, com ou sem finalidade de lucro, remuneradas ou não, realizadas por

.....  
<sup>6</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bcsRv5>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

crianças ou adolescentes em idade inferior a 16 (dezesseis) anos, ressalvada a condição de aprendiz a partir dos 14 (quatorze) anos, independentemente da sua condição ocupacional.

Martins (2016) especifica que a CLT tratou dos menores em um capítulo inteiro (Capítulo 4), destinando, assim, a proteção desses trabalhadores específicos, sendo considerado para todos os efeitos jurídicos e legais o menor como aquele que tem idade entre 14 a 18 anos, sendo esta pessoa que não possui capacidade plena, considerado como pessoa não adulta.

Faz-se necessário verificar se o trabalho realizado pelo menor não venha a prejudicar sua moral, conforme aborda o artigo 405, II e § 3º da Consolidação das Leis Trabalhistas, ou que este trabalho não venha a prejudicar o aproveitamento escolar, como suas frequências as aulas (HINZ, 2006).

Para Martins (2016, p. 921), “[...] o menor não é incapaz de trabalhar, ou não está incapacitado para os atos da vida trabalhista; apenas, a legislação dispensa-lhe uma proteção especial [...]”.

A exploração do trabalho infantil é mais comum em países subdesenvolvidos ou naqueles países que se encontram em desenvolvimento como é o exemplo do Brasil, onde se encontra de forma visível e escancarada a exploração do trabalho infantil nas regiões mais pobres do país, onde crianças e adolescentes são obrigadas a trabalhar desde cedo para ajudarem no sustento da família.

Convém explicar que muitas destas famílias sofrem a falta do necessário para subsistência, vivem em total penúria e situação de

abandono pelo Estado, e, para agravar a situação, algumas dessas famílias possuem quantidades grandes de filhos, e são esses filhos que acabam por abandonar os estudos para ajudarem financeiramente seus pais e irmãos, tendo que desde cedo trabalhar para colocarem o que comer em casa.

Por mais que nossas leis proíbam este tipo de trabalho, é comum vivenciar situações em que crianças e adolescentes são expostas ao trabalho em idade não autorizada por lei.

No entendimento de Martins Filho (2012, p. 216) existe uma diferenciação que se faz necessária esclarecer em relação ao trabalho infantil executado, no sentido de que:

*Não se pode considerar como trabalho infantil aquele prestado esporadicamente pelo menor no âmbito familiar, mesmo que produtivo, já que se trata de mera cooperação doméstica dos filhos em relação aos pais.*

O que se combate é a *atividade permanente*, prestada pela criança com finalidade de *garantir o próprio sustento* e da sua família. Esse sim é *trabalho infantil* que deve ser coibido, uma vez que constitui exploração da criança e do adolescente, quando feito ao arrepio *das normas de proteção* desse período de desenvolvimento do ser humano.

Em que pese todos os posicionamentos, é cediço conforme descrição trazida pela Cartilha Primeiro Olhar do Tribunal Superior do Trabalho<sup>7</sup>, no sentido de que “trabalho infantil é toda e qualquer atividade realizada por crianças e adolescentes com idade inferior a 16

.....  
<sup>7</sup> Disponível em: <<http://www.tst.jus.br>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

anos. Essa é a regra geral no ordenamento jurídico brasileiro, prevista no artigo 7º, inciso 33 da Constituição da República [...]”.

## Desafios da erradicação

Primeiramente é evidente que o Brasil caminha no sentido da busca pela proteção total e integral da criança e do adolescente, e, como formas de prevenção e erradicação do trabalho infantil, investe em projetos sociais contando com apoio do governo, da sociedade e de grupos não governamentais.

A par disso, é necessário que a profissionalização dessas crianças e adolescentes passe a integrar o processo de formação de cada um deles, e, por este motivo, lhe são asseguradas algumas condicionantes. Porém, faz-se necessária analisar sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento, criando, com isso, um regime especial de trabalho, onde devam constar os direitos e as restrições a que são submetidos (AMIN, 2014).

Para Martins (2016, p. 921):

Os fundamentos principais da proteção do trabalho da criança e do adolescente são quatro: de ordem cultural, moral, fisiológica e de segurança. Justifica-se o fundamento cultural, pois o menor deve poder estudar, receber instrução. No que diz respeito ao aspecto moral, deve haver proibição de o menor trabalhar em locais que prejudiquem a moralidade. No atinente ao aspecto fisiológico, o menor não deve trabalhar em locais insalubres, perigosos, penosos, ou à noite, para que possa ter desenvolvimento físico normal. O menor também não pode

trabalhar em horas excessivas, que são as hipóteses em que há maior dispêndio de energia e maior desgaste [...].

Segundo Martins Filho (2012, p. 215):

A utilização da mão de obra infantil constitui sinal claro de subdesenvolvimento, na medida em que se está retirando a juventude do estudo, com o consequente óbice à formação da intelectualidade do País, gerando uma dependência externa em termos de avanço tecnológico. O recurso ao trabalho da criança pode ser uma solução a curto prazo para a concorrência comercial, mas impede o efetivo desenvolvimento do País.

82

Segundo fontes retiradas do site da OIT<sup>8</sup>, no qual foi debatido no Fórum Mundial de Direitos Humanos, realizado na cidade de Brasília/DF no ano de 2013, entre os dias 10 e 13 de Dezembro, temos que “embora o Brasil tenha conseguido reduzir em 56% o trabalho infantil entre 1992 e 2012, ainda persistem inúmeros desafios a serem enfrentados para erradicar esta grave violação dos direitos humanos e dos direitos fundamentais no trabalho [...].”

Ainda neste mesmo evento foi dito em palestra pela Diretora do Escritório da Organização Internacional do Trabalho (OIT) no Brasil, a senhora Laís Abramo, que “o trabalho infantil pode ser erradicado, desde que haja um compromisso sustentado da comunidade internacional e que sejam enfrentadas tanto suas manifestações mais evidentes quanto as suas causas sistêmicas [...]”.

.....  
<sup>8</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bcsRv5>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Por sua vez, relata a mesma diretora, que houve uma significativa redução do trabalho infantil no Brasil entre os anos de 1992 e 2011, com base em dados retirados da Pesquisa Nacional de Amostra por Domicílio (PNAD), do IBGE.<sup>9</sup> Sendo certo que, no início da década de 1990, o trabalho infantil atingia cerca de 8.423.448 crianças e que, em 2011, este número reduziu para 3.673.000, uma diminuição de 56%.

Convém ressaltar que de forma não tão favorável, em pesquisas mais recentes datadas de 2013 os números do PNAD (Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios) divulgados pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) acusam que o trabalho infantil aumentou cerca de 4,5% entre 2013 e 2014, sendo certo que deste número cerca de 3,3 milhões de crianças e adolescentes com idade entre 5 e 17 anos estão trabalhando no Brasil. Em verdade, a mesma pesquisa demonstrou que aproximadamente meio milhão das crianças e adolescentes que se encontram trabalhando no Brasil tem menos 13 anos, sendo que em 62% dos casos, são trabalhadores rurais, laborando no setor da agricultura.

Para Martins Filho (2012, p. 214) que demonstra uma opinião mais crítica ao assunto, afirmando que, por mais que tem sido feito no sentido de erradicar o trabalho infantil, a OIT não busca somente a erradicação infantil por motivos humanitários, mas sim por um motivo bem mais concreto e não tanto social, deixando clara a existência de valores em conflito:

A OIT, quando se empenha na erradicação do trabalho infantil, não o faz exclusivamente por motivos humanitários. Visa, muitas vezes, como objetivo mais

<sup>9</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/1Bf6v1w>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

concreto e menos ideal, combater a concorrência desleal que se dá no mercado internacional, no qual a exploração da mão de obra infantil, abundante e barata, permite a países subdesenvolvidos concorrerem com países que têm a seu favor o avanço tecnológico. Nesses casos, a denominada cláusula social passa a obrigar toda a comunidade internacional, impondo padrões elevados de remuneração laboral, sem que seja socializado da mesma forma o progresso tecnológico.

84 Ressalte-se que, por mais que se verifique a existência de opiniões e entendimentos diversos quanto ao real sentido da busca pela erradicação do trabalho infantil no mundo, e, em especial no Brasil, a verdade é uma só, faz necessária uma maior conscientização quanto às formas de utilização do trabalho destas crianças e adolescentes, e que estas não prejudiquem seu desenvolvimento físico e intelectual, devendo ser banida, principalmente as suas piores formas de trabalho.

Inobstante a isso, na III Conferência Global sobre Trabalho Infantil, realizada em Brasília no ano de 2013, muito se discutiu a respeito da erradicação do trabalho infantil no mundo, e, no Brasil, conforme matéria apresentada pela Fundação Promenino, na sequência disposta:

Ao longo dos três dias da Conferência Global, o Brasil foi elogiado e citado como exemplo de aplicação de políticas de erradicação do trabalho infantil. Entretanto, ainda são 3,5 milhões de crianças e adolescentes, de 5 a 17 anos, trabalhando, de acordo com a edição 2012 da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD).

Outro consenso durante a Conferência foi de que o Brasil, assim como outros países, chegou ao núcleo duro do problema, onde a erradicação se torna mais difícil e de-

manda novas estratégias de ação. Na avaliação da secretária executiva do Fórum Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil (Fnpeti), Isa de Oliveira, isso está claro: “as políticas públicas, as ações e os programas que estão sendo implementados não são suficientes nem eficazes para dar conta desse grande desafio”.

Entre as dificuldades que estão postas está a de garantir o trabalho adolescente protegido. Das 3,5 milhões das pessoas envolvidas no trabalho infantil, 84% tem entre 14 e 17 anos — faixa etária o trabalho é permitido em algumas situações. Entre os 14 e 15 anos, a única modalidade de trabalho admitida é a de aprendiz, na qual o adolescente é inserido em um curso técnico e desenvolve atividades dentro de uma empresa com carga horária limitada, enquanto segue com os estudos regulares. Os programas de aprendizagem podem ser aplicados para jovens de 14 a 29 anos.

Vários são os caminhos adotados no sentido de dar a máxima proteção as crianças e adolescentes, e diversos são os apoiadores, que cada vez mais crescem no sentido de evitar que esses meninos e meninas acabem por perder a infância e juventude em função do mal-fadado trabalho infantil. Prova disso é a política social adotada por meio de projetos sociais de conscientização.

Assim, criado na década de 80, através de intensa ação política da sociedade brasileira, o Fórum Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil é um espaço plural de participação da sociedade em geral, sendo certo, que, com a Constituição Federal de 1988, que visa à proteção da infância e da adolescência, em seu artigo 227, suscita pela emenda popular “Criança, Prioridade Nacional”, sendo este criado como resposta ao clamor da sociedade que buscava no

governo auxílio na proteção com absoluta prioridade, das crianças e adolescentes de todo o País.<sup>10</sup>

Dentre outros esforços, foi implementado mundialmente pela OIT no ano de 1992 o Programa Internacional para a Eliminação do Trabalho Infantil (IPEC), que desde então tem a participação do Brasil, no sentido de articular, mobilizar e legitimar iniciativas nacionais de combate ao trabalho infantil.

Mendes (2013, p. 81) explica que:

Erradicar o trabalho infantil não é uma meta de chegada, é a condição básica de estruturação da política de proteção integral de crianças e adolescentes. É nesse sentido que as Convenções ns. 138 e 182 da OIT estão fundamentadas em uma ética de mínimos e é nesse sentido que é o ponto de partida, uma mínima exigência para se respeitar os direitos fundamentais da pessoa que ainda necessita do adulto para poder se proteger. Primeiro princípio, primeiro desafio a ser superado: que os dados estatísticos não sejam algo distante de nós na nossa vida pessoal, profissional e institucional.

De fato, é urgente o desafio no sentido de erradicar o trabalho infantil, criando um modelo de desenvolvimento em que os bens do crescimento econômico caminhem lado a lado com a justiça social (MENDES, 2013).

Em verdade, o trabalho infantil é um crime, e, como tal, tem que ser abordado pelas autoridades policiais, além de ter o comprometimento e o acompanhamento de todo o sistema judicial, cabendo, então, à polícia e autoridades trabalhistas agirem no sentido de envolver-se

<sup>10</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/1szxdyt>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

com as questões que abarquem o trabalho infantil, sendo certo que o problema não possui somente um viés de desenvolvimento social, necessitando ser combatido em todos os ângulos (SATYARTHI, 2013).

Embora o trabalho infantil seja encontrado com facilidade no cotidiano, o Brasil tem buscado através de sua farta legislação a proibição de tal labor por meio de sua legislação proibitiva e de proteção aos direitos das crianças e dos adolescentes.

É certo que no Brasil, com o advento da Constituição Federal de 1988, e posterior com a criação da Lei número 8.069/90, o conhecido Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), ambos instrumentos que trataram o trabalho infantil com um problema que demanda políticas públicas de conscientização em diferentes setores, sendo que tais documentos proíbem expressamente o trabalho infantil, regulamentando o trabalho de adolescentes somente na condição de aprendiz, e, desde que não apresentem riscos a vida dos trabalhadores (LACORTE, 2012).

Uma das formas de combate ao trabalho infantil adotado pelo Brasil é o PETI (Programa de Erradicação do Trabalho Infantil)<sup>11</sup>, trata-se de um programa criado pelo Governo Federal que busca erradicar todas as formas existentes de trabalho de crianças e adolescentes menores de 16 anos, garantindo a essas crianças e adolescentes frequência nas escolas e em atividades socioeducativas.

Na condição de país membro tendo aderido ao IPEC, o Brasil ratificou as convenções de número 138 e 182 da OIT, que versam sobre a idade mínima de trabalho e as piores formas do trabalho infantil (COSTA JUNIOR, 2013).

<sup>11</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bxn8oB>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

É necessário que, além da sociedade e do governo, os responsáveis legais dos menores os afastem de empregos que diminuam consideravelmente seu tempo de estudo, reduzam o tempo de descanso necessário ao bem-estar físico e a sua saúde, ou lhe prejudiquem sua educação moral (MARTINS, 2016).

Como se nota, o trabalho infantil não se trata de um fenômeno recente, mas esse trabalho exercido por crianças e adolescentes vem alcançando nestes últimos anos grande visibilidade e extrema importância, sendo incluído cada vez mais na agenda de políticas públicas de todos os países (COSTA JUNIOR, 2013). Em verdade, é necessário considerar as normas e os princípios protetivos existentes, face a exploração da mão de obra de crianças e adolescentes vinculados ao princípio do melhor interesse, constituído como fundamento básico de proteção jurídica e legal, sendo inaceitável sua violação sob argumentos que reproduzam as históricas práticas de exploração do trabalho infantil mascaradas pelo discurso assistencialista (LEME, 2012).

Em considerações a respeito da utilização do trabalho de crianças e adolescentes, Amin (2014, p. 115) assegura que:

Infelizmente, um grande número de crianças e jovens vive à margem da lei e desde cedo asseguram sua subsistência, e às vezes a dos pais, numa completa inversão de valores, trabalhando pelas ruas, de dia e de noite, sem se submeter à lei formal, mas apenas à lei da vida.

Martins (2016) observou que, ao invés das crianças e adolescentes ficarem à deriva nas ruas, sendo utilizadas nas práticas de furtos, roubos e envolvimento com drogas, certamente o melhor seria que

tivessem algum ofício ou aprendizado, para que assim pudessem contribuir com o sustento do lar e de suas famílias.

Pelas regras já existentes tanto nas normativas internacionais ratificadas e devidamente incorporadas ao ordenamento jurídico Brasileiro, quanto a todas as outras estabelecidas constitucionalmente e em legislações esparsas, há que se afirmar que muito se tem feito no caminho da erradicação do trabalho infantil através de políticas públicas e pela fiscalização dos demais atores envolvidos. A efetividade das políticas públicas de prevenção e erradicação da exploração do trabalho infantil deve ser um misto de integração de todos os órgãos em colaboração conjunta visando uma única finalidade, a proteção integral de crianças e adolescentes expostas às situações de riscos, através de fiscalização do Ministério Público, Ministério Público do Trabalho, Conselho Tutelar, governo, sociedade e com o auxílio dos responsáveis legais desses menores.

## **Considerações finais**

O presente artigo buscou apresentar as inúmeras transformações e formas de utilização da mão-de-obra infantil durante os tempos, modificando-se através das evoluções pelas quais passou a sociedade, restando demonstrar que, por mais que a sociedade tenha evoluído o problema, sem mantém vivo até os dias atuais. Para tanto, fez-se necessária a compreensão dos teores históricos, doutrinários e legislativos que tratam a respeito o trabalho infantil e dos direitos e deveres que permeiam esse assunto desde os primórdios da história.

Nos breves relatos históricos, o que prevalecia era a figura do pai como o patriarca da família, sendo certo que todos os demais participantes do convívio familiar, sejam eles, mãe e filhos, eram dotados de submissão a esse chefe, cabendo aos filhos simplesmente a função de servos, devendo-lhe respeito e obediência. Os conteúdos apresentados no presente artigo não pretendem de forma alguma esgotar inteiramente o tema aqui apresentado, mas certamente contribuirão para ampliar o debate acerca de sua problemática, formando uma análise da questão da utilização do trabalho infantil e as implicações que ele traz a crianças e adolescentes, discussão que se tornou extremamente debatida nos dias atuais.

90

Evidente que muito se tem feito através das políticas públicas adotadas pelo Brasil no sentido de conscientizar a sociedade dos direitos e obrigações em relação às crianças e adolescentes, seres em pleno desenvolvimento, e, por mais que existem inúmeros institutos que versam sobre a proteção desses menores, o aparelho estatal e social do Brasil encontra-se debilitado para atender a demanda da erradicação do trabalho infantil.

Em verdade, o Estado brasileiro ainda aceita que as famílias que buscam por um aumento na renda familiar e doméstica, utilizem-se dessas crianças e adolescentes como fontes de captação de dinheiro, fazendo com que o futuro e o desenvolvimento destas pelo trabalho fique comprometido. Contudo, é necessário e de extrema urgência que os governantes, a sociedade, e os responsáveis por essas crianças e adolescentes, se comprometam a olhar para eles como seres em pleno desenvolvimento das capacidades físicas e mentais, e que são eles o futuro do país, por isso a necessidade imediata de proteção.

Ante o exposto, conclui-se pela importância da aplicação das políticas públicas nacionais e internacionais de prevenção e erradicação do trabalho infantil em todas as suas formas de labor, visando amenizar as desigualdades sociais que, na maioria das vezes, é a responsável pelas precárias condições às quais crianças e adolescentes estão submetidas.

## Referências

AMIN, A. R. Doutrina de proteção integral. In: MACIEL, K. R. F. L. A. (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <<http://bit.ly/1bIJ9XW>>. Acesso em: 22 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943. **Aprova a consolidação das leis do trabalho**. Disponível em: <<http://bit.ly/1KAUQ6Y>>. Acesso em: 07 de mar. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 10 mar. 2016.

BEZERRA, M. E. G. **O trabalho infantil afeta o desempenho escolar no Brasil?**. Piracicaba, 2006. 163 f. Dissertação (Mestre em Ciências). Universidade de São Paulo. Escola Superior de Agricultura Luiz de Queiroz. Piracicaba, 2006.

COSTA JUNIOR, G. **O trabalho de crianças e adolescentes com ênfase nas piores formas: uma análise dos censos demográficos do Brasil de 2000 a 2010.** Piracicaba, 2013. 88 f. Dissertação (Mestrado em Ciências). Universidade de São Paulo. Escola Superior de Agricultura “Luiz de Queiroz”. Piracicaba, 2006.

MORAES FILHO, E. de; MORAES, A. C. F. de. **Introdução ao direito do trabalho.** 9. ed. São Paulo: LTr, 2003.

MARTINS FILHO, I. G. S. **Manual esquemático de direito e processo do trabalho.** 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

HINZ, H. M. **Direito individual do trabalho.** São Paulo: Saraiva, 2006.

92

LACORTE, L. E. C. **A construção de políticas públicas em rede intersetorial para a erradicação do trabalho infantil em Limeira-SP.** São Paulo, 2012. 206 f. Dissertação (Mestre em Ciências). Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2012.

LEME, L. R. **Políticas públicas de prevenção e erradicação do trabalho infantil no campo.** Santa Cruz do Sul, 2012. 173 f. Dissertação (Mestre em Direito). Universidade de Santa Cruz do Sul. UNISC. Santa Cruz do Sul, 2012.

MARTINS, S. P. **Direito do trabalho.** São Paulo: Saraiva, 2016.

MENDES, R. Desafio da erradicação das piores formas de trabalho infantil no Brasil. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 79, n. 1, p. 80-90, jan. /mar. 2013. Disponível em: <<http://bit.ly/2bKq2Cj>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

SILVA, S. V. M. Trabalho infantil: aspectos sociais, históricos e legais. Olhares Plurais. **Revista Eletrônica Multidisciplinar**, v. 1, n.1, p. 32-51, 2009. Disponível em: <<http://bit.ly/2bgznTh>>. Acesso em: 14 mar. 2006.

PROMENINO: FUNDAÇÃO TELEFÔNICA. Disponível em: <<http://bit.ly/1dmnFzu>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

SATYARTHI, K. Erradicação do trabalho infantil: desafios e perspectivas. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília: v. 79, n. 1, p. 22-37, jan. /mar. 2013.





Gisele Salmazo<sup>1</sup>  
Henrique Macedo Hinz<sup>2</sup>  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa<sup>3</sup>

## O ITEM III DA SUMULA 244 DO TST NOS CONTRATOS POR PRAZO DETERMINADO

Dada a suma importância de se assegurar o bem-estar social através do trabalho digno, o Ato das Disposições Constitucionais

.....  
<sup>1</sup> Pós-graduanda em Direito e Processo do Trabalho e bacharel em Direito ambos pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP-EC). E-mail: gsalmazo.adv@gmail.com.

<sup>2</sup> Orientador do trabalho. Pós-doutor em Ciências Sociais Aplicados pela Universidade de São Paulo (USP). Doutor em Economia Social e do Trabalho pela Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP). Doutor em Direito das Relações Sociais do Trabalho e mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor do Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP). E-mail: henrique.hinz@gmail.com.

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-doutora em Ciências Florestais, doutora em Ecologia Aplicada e mestre em Agroecologia de Ecossistemas todos pela Universidade de São Paulo (USP). Graduada em Licenciatura plena e bacharel em Geografia pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Diretora de pós-graduação, pesquisa e extensão, coordenadora de pesquisa e professora do Centro Universitário Adventista de São Paulo. E-mail: francisca.costa@ucb.org.br.

Transitórias, no artigo 10, inciso 2, alínea “d”, veda a dispensa arbitrária da empregada gestante, desde a confirmação da gestação até cinco meses após o parto e o texto constitucional garante o direito à licença gestante, sem prejuízo de salário e emprego pelo período de 120 (cento e vinte) dias em seu artigo 7, inciso 18.

O Tribunal Superior do Trabalho também traz em sua redação legal a Súmula 244, trata dos direitos da empregada gestante e confere a estabilidade provisória mesmo nos casos de contrato por prazo determinado, o que não acontecia antes, vez que se entendia que a rescisão do contrato de trabalho não se dava de maneira arbitrária, e sim pelo próprio contrato, que, em seu conteúdo, estipula o prazo final, ainda que aproximado.

96

A presente pesquisa busca entender o caminho percorrido pelas cortes superiores, para a fundamentação da alteração sofrida pelo item III da sumula 244 do TST, bem como se tal alteração é compatível com o ordenamento jurídico pátrio através de levantamento bibliográfico e jurisprudencial, valendo-se do método dialético.

## **Contratos por prazo determinado**

O Princípio da Continuidade da Relação de Emprego, segundo Hinz (2006, p. 35), faz presumível que um contrato de trabalho é sempre vigente e nos conduz ao entendimento de que os contratos de trabalho em regra são firmados por prazo indeterminado, sendo responsabilidade do empregador comprovar a extinção do vínculo.

Frente tal situação, tem-se que o contrato de trabalho por prazo determinado é a exceção à regra. Importante ainda salientar que o contrato de trabalho a termo, assim como os por prazo indeterminado podem ser pactuados tanto de forma expressa ou tácita, verbal ou escrita, contudo, o interesse de pactuar de forma expressa e escrita é do empregador, em atendimento ao princípio da continuidade da relação de emprego (HINZ, 2006, p. 76-77).

A previsão legal dos contratos de trabalho por prazo determinado vem elencada no artigo 443, § 1º da Consolidação das Leis Trabalhistas onde se considera com prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada.

A validade de tal modalidade contratual vem estipulada no artigo 443, § 2º da CLT:

Art. 443 - O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado.

[...]

§ 2º - O contrato por prazo determinado só será válido em se tratando:

- (a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo;
- (b) de atividades empresariais de caráter transitório;
- (c) de contrato de experiência.

Na hipótese prevista na alínea “a”, Hinz (2006, p. 77) aponta como exemplo “a contratação de um empregado para substituir outro que se encontra em período de férias”. Já na hipótese prevista na alínea “b” Barros (2007, p. 470) exemplifica o caráter transitório da atividade com o exemplo clássico da jurisprudência, a confecção de ovos de chocolate no período que antecede a Páscoa, onde a própria atividade a ser executada tem prazo determinado para seu fim. Importante destacar ainda que transitoriedade não se confunde com eventualidade. Segundo Barros (2007, p. 470), o trabalho eventual não é objeto de contrato de emprego.

A hipótese final, prevista na alínea “c”, encontra fundamento na necessidade de empregado e empregador se “experimentem” e avaliem as condições um do outro. O contrato a termo poderá ter duração máxima de dois anos e o de experiência 90 (noventa) dias e ambos podem ser prorrogados por uma única vez e desobedecida tal regra, passam ambos os tipos de contrato a vigorar por prazo indeterminado.

Neste sentido, Vianna (2005, p. 143) explica que

O contrato de experiência estará descaracterizado, sendo regido pelas normas pertinentes aos contratos por prazo indeterminado nas seguintes hipóteses: Quando continuar a prestação de serviços após o vencimento do prazo do período experimental fixado; quando o contrato for prorrogado por mais de uma vez; quando o mesmo empregado for novamente contratado em regime de experiência, para exercício da mesma função, com um período inferior a seis meses entre dois contratos; e quando o contrato contiver cláusula assecuratória de direito recíproco da rescisão antecipada e este direito chegar a ser exercido por qualquer das partes.

O ordenamento jurídico pátrio prevê ainda outras hipóteses de contratos de trabalho por tempo determinado, entretanto estas não fazem parte do objeto do presente estudo.

## **Estabilidade no emprego**

Estabilidade, etimologicamente, significa “assente; firme; sólido; inalterável” (FERREIRA, 2010, p. 317). Trazendo tal definição para a seara trabalhista é de se extrair que estabilidade na relação de emprego é um dos mecanismos capazes de tornar funcional a garantia ao emprego, tratando-se, portanto, de impedimento de dispensa do empregado sem justo motivo por parte do empregador.

Cabe destaque aqui para a obrigatoriedade de presença dos cinco elementos caracterizadores da relação de emprego: prestado por pessoa física, de maneira não eventual, subordinada e onerosa e ainda de maneira pessoal (HINZ, 2006, p. 49).

Para o entendimento do presente tema, é necessário que se aborde rapidamente o elemento da subordinação. Tal elemento garante ao empregador, quando da contratação de um empregado, com a finalidade de atingimento dos fins de sua atividade econômica, o direito de determinar o que compete a cada um, sendo do empregador o risco por tal gerenciamento (HINZ, 2006, p. 51). Diante de tal condição é visível que o empregador é dotado do poder potestativo, ou seja, aquele que depende apenas da vontade ou arbítrio de uma das partes, neste caso, do empregador (MICHAELIS).

Neste sentido o legislador buscou proteger o empregado da mera vontade do empregador em extinguir o vínculo empregatício, vez que é através do trabalho que o empregado garante seu sustento, conferiu, portanto, o legislador a estabilidade ao empregado.

Neste sentido, Delgado (2010, p. 1159) arrola que estabilidade se trata de vantagem jurídica, conferida ao empregado, cuja função é a manutenção do vínculo de emprego, independente da vontade de seu empregador. Lorenzetti (2001, p. 42), por sua vez, traz o conceito de estabilidade pelo ponto de vista do empregador, onde a estabilidade lhe confere a obrigação de não fazer, ou seja, não dispensar o empregado sem justo motivo e ainda o penaliza pelo descumprimento de tal regra, através da reintegração do empregado, além de indenização por eventuais prejuízos.

100 Frente a tais conceitos, é possível afirmar que se trata a estabilidade de um instituto de suma relevância social, uma vez que assegura ao trabalhador o exercício de seu ofício de maneira segura (MARTINS, 2014, p. 457). Encontra-se também na doutrina pátria outras denominações para a estabilidade provisória, quais sejam estabilidade especial, temporária ou imprópria, entretanto, da mesma forma, o empregado só faz jus à estabilidade enquanto a situação que lhe deu causa se mantiver.

Vólia Bonfim Cassar (2014, p. 1.111) diferencia ainda a estabilidade de no empego da garantia de emprego:

A garantia de emprego abrange não só a restrição ao direito potestativo de dispensa (estabilidade), como também a instituição de mecanismos de recolocação no mercado do trabalhador, de informações, consultas entre empresas,

sindicatos, política estatal, criando estímulos para evitar o desemprego. A garantia de emprego é gênero do qual a estabilidade é espécie.

É de se destacar também que a estabilidade no emprego se trata de elemento concretizador da dignidade da pessoa humana. Alexandre de Moraes (2007, p. 46 - 47) conceitua:

A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

101

Neste aspecto, o texto constitucional brasileiro aponta o ser humano como destinatário de direitos sociais, onde se podem encontrar os direitos de ordem trabalhista, que visam melhores condições de vida e materialização da igualdade social.

A partir deste entendimento, pode-se extrair que o trabalho é o garantidor do mínimo de dignidade e acesso a bens materiais e morais. Trata-se o trabalho do meio pelo qual o homem busca sua realização enquanto cidadão. O princípio da dignidade da pessoa humana, quando trazido ao campo do direito do trabalho, afasta a confusão do trabalhador como mero instrumento de produção para satisfação dos interesses do empregador.

Retomando o princípio da continuidade da relação de emprego, é possível se concluir que a ausência de proteção contra a dispensa do trabalhador de maneira arbitrária não seria compatível com o ordenamento jurídico pátrio, vez que todo o texto constitucional foi elaborado pelo legislador visando assegurar ao cidadão uma vida verdadeiramente digna.

## Estabilidade da gestante

102 No Brasil, por um longo período, a mulher foi considerada incapaz e necessitou de autorização do marido para poder trabalhar até a edição do Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4.121/1962) e em caso de oposição, a mulher poderia recorrer a autoridade judiciária competente (MARTINS, 2013, p. 658). No ano de 1932, através do Decreto nº 21.417-A, as primeiras determinações sobre o trabalho da mulher foram apresentadas, sendo vedado o trabalho noturno, remoção de peso, trabalho em locais perigosos, insalubres ou subterrâneos pelo período de quatro semanas, antes e após o parto, ficando garantido também um intervalo de meia hora para amamentação (MARTINS, 2013, p. 658).

Na esfera constitucional, a primeira vez que o tema “trabalho da mulher” é abordado é na Constituição de 1934. O referido texto constitucional vedava a discriminação do trabalho da mulher no tocante ao salário, trabalho em locais insalubres, garantia repouso antes e após o parto e previa políticas de amparo à maternidade (MARTINS, 2014, p. 663).

Tais medidas protetivas acabaram por diminuir a contratação de mulheres, uma vez que o responsável pelo custeio do salário da gestante durante o afastamento era o empregador. Porém, no ano de 1947 o Legislador transferiu tal ônus para a Previdência Social, conforme anota Martins (2014, p. 668). Em confirmação a tais medidas protetivas ao trabalho da mulher o Brasil ratificou em 1965 a Convenção número 103 da Organização Internacional do Trabalho, que proíbe a dispensa da empregada no período de licença maternidade ou seu prolongamento.

Hodiernamente, a Constituição Federal de 1988 arrola no ADCT, em seu artigo 10, alínea “b” do inciso II a vedação à dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante, desde o momento em que a gestação é confirmada até cinco meses após o parto. Neste sentido, a dispensa da empregada gestante só é possível em casos de ordem técnica, econômico-financeira ou ainda disciplinar.

Süssekind (2002, p. 973-974) aponta a estabilidade provisória da gestante como “proteção à trabalhadora, especialmente quanto ao aspecto de que estamos tratando (maternidade), visa a conservar em toda a integridade as forças vitais da operária, de modo a que ela possa cumprir normalmente sua função de mãe”.

Frente a tal medida adotada pelo Legislador é importante que se entenda a responsabilidade do empregador no tocante à empregada gestante. Existem duas teorias doutrinárias sobre a responsabilidade do empregador, a teoria da responsabilidade subjetiva e a teoria da responsabilidade objetiva. A primeira, responsabilidade subjetiva, é aquela onde a empregada deve fazer prova da gestação perante o empregador, através de um exame de sangue, por exemplo (MARTINS, 2012,

p. 445). A partir desta teoria, é extraído que a gestante só tem direito a estabilidade após a demonstração da gestação ao empregador.

A segunda, responsabilidade objetiva, contrária à primeira, indica que não há necessidade de que o empregador tenha conhecimento do estado gestacional para que a mulher faça jus à estabilidade (SARRAIVA, 2008, p. 297).

O entendimento doutrinário majoritário, bem como do TST, através do item I da súmula 244 é pela aplicação da responsabilidade objetiva, onde se aplica a teoria do risco objetivo. Ou seja, onde o Direito do Trabalho prevê a estabilidade em decorrência do estado gravídico propriamente dito e não meramente pelo conhecimento dos fatos pelo empregador. Conforme demonstrado, confirmada a gestação, e fazendo jus à estabilidade, só poderá a empregada ser dispensada por um dos motivos elencados no artigo 482 da CLT, que enumera as hipóteses de dispensa por justo motivo.

104

Havendo ruptura do contrato sem motivo justo, o empregador poderá ser obrigado, mediante decisão judicial, a reintegrar a empregada, bem como indenizá-la nos termos dos artigos 496 e 478 da CLT.

Importante destacar que se a não reintegração da empregada se der por motivos de força maior, como extinção da empresa, por exemplo, tal indenização deverá ser paga de maneira simples. Mister se faz dizer que a reintegração deve ser feita através de determinação judicial, onde a empregada deve fazer tal requerimento dentro do período estabilitário.

Neste sentido, a própria Súmula 244, em seu item II aponta que a reintegração só poderá ocorrer durante o período estabilitário. Martins (2007, p. 415) aponta ainda que o direito previsto no texto

constitucional é ao emprego e não à indenização, portanto, ao deixar transcorrer o período estável para ajuizamento da ação fica demonstrado desinteresse na reintegração.

Cabe destaque novamente, que a garantia do emprego no caso em tela (empregada gestante no contrato por prazo determinado) preza pelos direitos básicos não só da gestante, como também do nascituro. Ainda é de se mencionar que a legislação trabalhista vigente veda a renúncia a estabilidade:

Pelo princípio da irrenunciabilidade, fica tolhida a possibilidade de o empregado despojar-se do direito subjetivo trabalhista do qual é titular e que pode ser exercido em face do empregador. Como exemplo, temos a estabilidade da gestante que é um direito irrenunciável, pois além da mulher protege o nascituro. Por isso, as regras de direito material, nesse aspecto não podem ser alteradas por convenção ou acordo coletivo de trabalho (JUNIOR, 2014, p. 95).

105

Neste mesmo sentido Cassar (2012, p. 1201) se posiciona ao caracterizar a estabilidade provisória da gestante como “personalíssima, pois defende interesse pessoal da gestante e da maternidade. É provisória por abrange desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto”.

## **A estabilidade da gestante e súmula 244 TST**

O principal enunciado sobre a estabilidade provisória da gestante é a Súmula 244 do TST, que até o mês de setembro do ano de 2012

restringia a estabilidade provisória apenas aos casos de contratos de trabalho por prazo indeterminado, não sendo cabível a sua aplicação nos contratos a termo.

Tal entendimento decorria de que, conforme a CLT, o contrato de trabalho por prazo determinado pode ser celebrado apenas em casos excepcionais e seu fim é decorrente de seu próprio conteúdo e não por arbitrariedade do empregador (DELGADO, 2013, p. 1159).

Após a reforma do entendimento da colenda corte, passa o item III da Súmula 244 a ter a seguinte redação: “A empregada gestante tem direito à estabilidade provisória prevista no artigo 10, inciso II, alínea ‘b’, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por prazo determinado”.

Ainda antes da reforma da Súmula 244, o STF, enquanto última instância, já se manifestava de maneira contrária:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-GESTANTE. EXONERAÇÃO. C.F., art. 7º, XVIII; ADCT, art. 10, II, b. I. - Servidora pública exonerada quando no gozo de licença-gestante: a exoneração constitui ato arbitrário, porque contrário à norma constitucional: C.F., art. 7º, XVIII; ADCT, art. 10, II, b. II. - Remuneração devida no prazo da licença-gestante, vale dizer, até cinco meses após o parto. Inaplicabilidade, no caso, das Súmulas 269 e 271-STF. III. - Recurso provido.<sup>4</sup>

.....  
<sup>4</sup> BRASIL. STF - RMS: 24263 DF, Relator: CARLOS VELLOSO, Data de Julgamento: 01/04/2003, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 09-05-2003. Disponível em: <<http://bit.ly/2bFBSzh>>. Acesso em: 21 de abril de 2016.

CONSTITUCIONAL. LICENÇA-MATERNIDADE. CONTRATO TEMPORÁRIO DE TRABALHO. SUCESSIVAS CONTRATAÇÕES. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ART. 7º, XVIII DA CONSTITUIÇÃO. ART. 10, II, b do ADCT. RECURSO DESPROVIDO. A empregada sob regime de contratação temporária tem direito à licença-maternidade, nos termos do art. 7º, XVIII da Constituição e do art. 10, II, b do ADCT, especialmente quando celebra sucessivos contratos temporários com o mesmo empregador. Recurso a que se nega provimento.<sup>5</sup>

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDORAS PÚBLICAS E EMPREGADAS GESTANTES. LICENÇA-MATERNIDADE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ART. 7º, XVIII, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 10, II, B, do ADCT. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que as servidoras públicas e empregadas gestantes, inclusive as contratadas a título precário, independentemente do regime jurídico de trabalho, têm direito à licença-maternidade de cento e vinte dias e à estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, nos termos do art. 7º, XVIII, da Constituição do Brasil e do art. 10, II, b, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.<sup>6</sup>

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CARGO EM COMISSÃO. SERVIDORA GESTANTE. EXONERAÇÃO. DIREITO À INDENIZAÇÃO. 1. As servidoras públicas e empre-

<sup>5</sup> BRASIL. STF - RE: 287905 SC, Relator: ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 28/06/2005, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 30-06-2006, VOL-02239-03, PP-00466, LEXSTF v. 28, n. 331, 2006, p. 247-268. Disponível em: <<http://bit.ly/2bC8dtt>>. Acesso em: 21 de abril de 2016.

<sup>6</sup> BRASIL. STF - RE: 600057 SC, Relator: Min. EROS GRAU, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-10, PP-02124. Disponível em: <<http://bit.ly/2bWhb3S>>. Acesso em: 21 de abril de 2016.

gadas gestantes, inclusive as contratadas a título precário, independentemente do regime jurídico de trabalho, têm direito à licença-maternidade de cento e vinte dias e à estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Precedentes: RE n. 579.989-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Dje de 29.03.2011, RE n. 600.057-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Eros Grau, Dje de 23.10.2009 e RMS n. 24.263, Segunda Turma, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 9.5.03. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.<sup>7</sup>

Frente a todos os posicionamentos divergentes proferidos pelo STF, o TST não poderia ter se posicionado de maneira diversa, e entendeu por pacificar o tema estendendo a estabilidade provisória também a empregada gestante contratada por prazo determinado.

Tal mudança de entendimento por parte do TST demonstra claramente a busca pelo atingimento da condição de vida digna através do trabalho, demonstra a intenção da colenda corte em garantir uma existência digna não só a gestante, mas também o nascituro, sem poder deixar de se destacar a intenção em tornar aplicável o principio da garantia do emprego.

108

## Considerações finais

A intenção da presente pesquisa foi a de entender e comentar, de forma sucinta e clara, o caminho percorrido pelo TST para a

<sup>7</sup> .....  
BRASIL. STF - AI: 804574 DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 30/08/2011, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-178 DIVULG 15-09-2011 PUBLIC 16-09-2011 EMENT VOL-02588-03 PP-00317. Disponível em: <<http://bit.ly/2biMSzQ>>. Acesso em: 21 de abril de 2016.

fundamentação da alteração sofrida recentemente pelo item III da sumula 244, bem como se tal alteração é compatível com o ordenamento jurídico pátrio.

Pode-se verificar que a estabilidade, por se tratar de situação capaz de expor o trabalhador a vulnerabilidades em seu labor, é o instrumento capaz de vedar sua dispensa arbitrária, assegurando seu emprego enquanto durar tal situação ou por um período maior.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 7º, inciso 18, garante às empregadas gestantes o direito à licença maternidade, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de 120 dias. Tal garantia tem por finalidade assegurar tanto a gestante, quanto ao nascituro uma gestação tranquila e uma fonte de sustento, fazendo valer o direito da dignidade da pessoa humana, preceito fundamental do ordenamento jurídico pátrio.

A alteração da redação do item III da Súmula 244 do TST veio retificar o texto constitucional, trazendo à gestante a estabilidade provisória nos contratos de trabalho por prazo determinado, fazendo assim, com que os pilares constitucionais do desenvolvimento através do trabalho digno se efetivassem de maneira adequada.

Observou-se ainda que as cortes superiores, STF e TST, buscaram medidas capazes de assegurar as condições dignas de trabalho durante a gestação, bem como a vedação de despedida arbitrária, desde o momento da concepção até cinco meses após o parto, garantindo, assim, a efetivação dos direitos ao trabalho, a vida e por consequência, a efetivação da dignidade da pessoa humana, tanto da gestante quanto do nascituro.

Conclui-se, portanto, que a alteração da Súmula 244 se deu para adequar a norma trabalhista ao texto constitucional pátrio, uma vez que a proteção à maternidade e à vida são muito maiores que o interesse do particular, neste caso, o empregador, que sempre busca o lucro.

## Referências

BARROS, A. M. de. **Curso de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito do Trabalho**. 7 ed. São Paulo: LTr, 2011.

CASSAR, V. B. **Direito do Trabalho**. 9. ed. São Paulo: Ed. Método, 2014.

DELGDO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: LTr, 2014.

FERREIRA, A. B. de H. **Mini Aurélio**: o dicionário da língua portuguesa. 8. ed. Curitiba: Positivo, 2010.

HINZ, H. M. **Direito Individual do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2006.

JUNIOR, J. C. **Curso de Direito do Trabalho**. 9. ed. Bahia: JusPODIUM, 2014.

LORENZETTI, A. P. Os limites da garantia de emprego da gestante. **Revista do TRT da 18ª Região**, v. 1, n. 1, p. 39-46, dez. 2001.

MARTINS, S. P. **Direito do Trabalho**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

\_\_\_\_\_. **Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

\_\_\_\_\_. **Direito do Trabalho**. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

\_\_\_\_\_. **Direito do Trabalho**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MICHAELIS. **Dicionário online**. Disponível em: <<http://bit.ly/1phMtDU>>. Acesso em: 19 de abril de 2016.

MORAES, A. **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: editora Atlas, 2007.

SARAIVA, R. **Direito do Trabalho para Concursos Públicos**. 9. ed. São Paulo: Editora Método, 2008.

SÜSSEKIND, A. *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 20. ed. v. 2. São Paulo: LTr, 2002.

VIANNA, C. S. V. **Manual Prático das Relações Trabalhistas**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2005.





Heitor Villela Valle<sup>1</sup>  
Henrique Macedo Hinz<sup>2</sup>  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa<sup>3</sup>

## O SUICÍDIO NO TRABALHO COMO RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR

Apesar de toda fundamentação legal, ética ou moral que possa ser levantada para se entender uma conduta suicida e suas consequências,

- .....
- <sup>1</sup> Pós-graduando em Direito e Processo do Trabalho pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). Bacharel em direito pela Faculdade Unipinhal.
  - <sup>2</sup> Orientador do trabalho. Pós-doutor em Ciências Sociais Aplicados pela Universidade de São Paulo (USP). Doutor em Economia Social e do Trabalho pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp). Doutor em Direito das Relações Sociais do Trabalho e mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor do Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp). E-mail: henrique.hinz@gmail.com.
  - <sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-doutora em Ciências Florestais, doutora em Ecologia Aplicada e mestre em Agroecologia de Ecossistemas todos pela Universidade de São Paulo (USP). Graduada em Licenciatura plena e bacharel em Geografia pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Diretora de pós-graduação, pesquisa e extensão, coordenadora de pesquisa e professora do Centro Universitário Adventista de São Paulo. E-mail: francisca.costa@ucb.org.br.

o foco no presente artigo é o suicídio no ambiente de trabalho e a possibilidade de enquadramento como acidente, além da possibilidade de indenização por responsabilidade do empregador, e, por fim, situações de exclusão de responsabilidade e culpa, elencando também a importância do ambiente de trabalho como elemento para a saúde mental do trabalhador, para isso será utilizado o método dedutivo, partindo de aspectos gerais para elementos específicos.

O trabalho pode ser sinônimo de prazer ou sofrimento. Tal afirmação fundamentou a proposta de Cristophe Djours (2011, p. 64) para enquadramento da psicodinâmica do trabalho como disciplina. Em suas palavras, “o mesmo trabalho, em função de sua organização, pode inscrever-se em uma dinâmica de destruição ou, ao contrário, de construção da saúde”.

114

Com a

análise dinâmica dos processos psíquicos mobilizado pelo confronto dos sujeitos com a realidade do trabalho”, onde se tem como pilastra central a investigação dos conflitos ocorrentes ante a relação do sujeito para com as condições e o ambiente de trabalho, pode-se afirmar que “o sujeito corre de fato o risco de não ser o mesmo que era antes do início do conflito, por um lado, e que a realidade do trabalho corre o risco de ser transformada sob o efeito de uma suplementação de subjetividade, por outro lado (DEJOURS, 2011, p. 64).

Ao fundamentar seu posicionamento, Dejours (2007, p. 16) desconsidera a questão de vulnerabilidade psicológica do trabalhador como causa fundamental do adoecimento psíquico, em vista das falhas apresentadas

na esfera de identidade de qualquer indivíduo, que podem, inclusive, ser evidenciadas a qualquer tempo. Salutar é que a psicodinâmica do trabalho lida com situações reais, não se limitando a teorias e prescrições, considerando ainda que o exercício do trabalho é dinâmico, com a ocorrência de imprevistos, alterações e problemas que exigem soluções, sejam, a princípio, imagináveis ou não, havendo a necessidade de se tolerar o sofrimento do problema até que se encontre a solução (DEJOURS, 2007, p. 17).

Assim, do sofrimento a que for confrontado, o sujeito pode ser transformado, transmutando o outrora sofrimento em superação ou em frustração. Porém, deve-se considerar que a obtenção de resultados se dá às custas de inteligência, habilidade, empenho, entre outros fatores, esperando ao final o reconhecimento, que, por fim, dá sentido às dúvidas, angustias e decepções, e transforma o sofrimento passado em alívio e prazer (WANDELLI, 2012, p.168).

115

## **Responsabilidade do empregador em caso de acidente de trabalho**

O acidente de trabalho, em sua forma legal, tem seu conceito dado pela Lei 8.213/91, que, no artigo 19, reza como sendo aquele

Que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo labor, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho, havendo ainda equiparação ao acidente de trabalho, conforme artigo 21 da mesma lei.

Ainda, a Carta Magna, em seu artigo 7º, incisos XXII e XXVIII, trata da redução dos riscos relacionados ao trabalho, por meio de normas de higiene, saúde e segurança, tratando também em seu artigo 225, como sendo direito de todos, o meio ambiente equilibrado, de uso comum e essencial a qualidade de vida, incluindo neste meio o ambiente laboral, impondo, inclusive ao infrator, a responsabilidade objetiva por eventuais danos causados. Dessa feita, entende-se que a vigilância em relação aos considerados acidentes de trabalho e doenças ocupacionais é preocupação mundial, sendo, inclusive, assunto de Convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT), inclusive ratificadas pelo Brasil, como, por exemplo, a Convenção número 155, que trata da segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho, vigorando desde 29 de setembro de 1994, pelo Decreto número 1254/94.

116

Sabe-se que a responsabilidade civil e a definição de ato ilícito são dadas pelo artigo 186 do Código Civil, que preceitua: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Assim, todo ato ilícito deve ser reparado. Claro que devem ser observadas as questões referentes à existência de culpa (omissão, negligência, imprudência ou imperícia) e dolo (vontade consciente da prática do ato), discutida em sede de responsabilidade.

Porém, o que antes facultava ser provado pelo trabalhador, com a vigência Código Civil de 2002, trazendo o parágrafo único do artigo 927, o artigo 932, inciso III e o artigo 933, que normatizava a responsabilidade objetiva em casos de acidente de trabalho em vista da atividade desenvolvida, envolta em risco e dano; agora não mais necessária

se tornou a prova da culpa, sendo o dano indenizável apenas com a comprovação da ocorrência de ato ilícito ou em vista da atividade desempenhada (nexo de causalidade entre conduta e resultado).

Superando questões tais como as teorias do risco (integral, proveito ou criado) a serem elucidadas em estudo próprio, José Addonso Dallegrave Neto (2008, p. 104-105) entende que:

A CLT em seu artigo 2º, está adotando a teoria objetiva, não para a responsabilidade proveniente de qualquer inexecução do contrato de trabalho, mas para a responsabilidade concernente aos danos sofridos pelo empregado em razão de mera execução regular do contrato de trabalho. Destarte, o empregado não pode sofrer qualquer dano pelo simples fato de executar o contrato de trabalho.

Baseando-se no direito civil, tem-se que ainda existem situações excludentes de responsabilidade civil do agente, em vista da ruptura donexo causal. Seriam elas: culpa exclusiva ou concorrente da vítima, caso fortuito ou força maior, fato de terceiro e cláusula de não indenizar. Porém o que basta para esse estudo é a culpa exclusiva da vítima.

Ainda assim, no direito do trabalho existe a relativização das cláusulas excludentes de responsabilidade civil, em vista da dignidade da pessoa humana como direito fundamental e da assunção do risco da atividade econômica.

A culpa exclusiva ou concorrente da vítima, assim como todas as excludentes na esfera do direito do trabalho, deve ser analisada de maneira cautelosa, a fim de se descobrir os motivos que ensejaram determinada conduta, sendo que a exclusão da responsabilidade se dará, apenas, se o

comportamento ocorrido não tiver nenhuma relação com o trabalho ou com as condições ambientais dele. Dessa maneira, caso comprovado o nexo de causalidade, com o trabalho desenvolvido ou com as condições ambientais, presume-se dolo do empregador, que deu causa a essa situação e, portanto, tem o dever de indenizar. Salutar é que impossível se aplicar de maneira integral os dispositivos do Direito Civil ao Direito do Trabalho, vista que esse busca a proteção da figura do trabalhador, o qual procura-se melhorias em sua condição social com a venda de seu trabalho, enquanto aquele se baseia no liberalismo e na igualdade entre as partes (MAIOR, 2011, p. 558).

O que se entende, é que a responsabilidade civil do empregador deve ser objetiva como forma de garantir o direito social, porém, mesmo com a existência de entendimento de que a responsabilidade civil deve ser empregada de forma subjetiva, não pode o empregador se eximir da reparação em caso de acidente de trabalho.

118

## **Danos ao trabalhador**

A avaliação individual de desempenho e a qualidade total são destacadas como as práticas mais danosas ao trabalhador, pois tal avaliação mensura apenas o resultado, e não o trabalho propriamente dito, gerando sentimento de injustiça e consequentes efeitos devastadores à saúde mental do trabalhador e ainda sobre o trabalho coletivo, por estabelecer concorrência entre os empregados (DEJOURS, 2010, p. 15).

Assim, muito se vê sobre a ocorrência de condutas de rivalidade, deslealdade e ausência de confiança, e ainda, vigilância constante no

comportamento dos “colegas”. Acrescentando a isso, eventuais ameaças de demissão, nos dizeres de Dejours (2010, p. 46), está iniciada a desestabilização psíquica, uma vez que cada trabalhador é considerado um adversário, de modo que o coleguismo, o trabalho em grupo e a confiança não mais existem, restando apenas o clima de medo e apreensão. Cenário mudado e saúde mental comprometida. Outros métodos de gestão de trabalho considerados prejudiciais, são aqueles, onde metas são estabelecidas, porém os processos de trabalho são esquecidos, sendo que contratos são celebrados pelos gestores, que se voltam para os resultados e apontamentos constantes em relatórios, mas os processos de trabalho ficam à cargo exclusivo dos próprios trabalhadores. Entretanto, sabe-se que a rotina de trabalho é dinâmica, estando sujeita a imprevistos e incidentes, que, se ocorridos, acabam pressionando os trabalhadores a, de qualquer forma, cumprir com os compromissos assumidos pelos gestores, mais uma vez em prejuízo da saúde mental da frente de trabalho (DEJOURS, 2010, p. 49).

119

Vê-se então que os métodos de gestão introduzidos a partir de 1990, não só desvalorizaram o trabalho, mas também abalaram as estruturas da cooperação, do respeito e de solidariedade no trabalho.

## **Organização saudável do trabalho**

Conforme preceitua Sebastião Geraldo de Oliveira (2010, p. 118):

O meio ambiente do trabalho está inserido no meio ambiente geral descrito no art. 225, Constituição da Federal), de modo que é impossível alcançar qual-

idade de vida sem ter qualidade no trabalho, nem se pode atingir um meio ambiente equilibrado e sustentável, ignorando o meio ambiente do trabalho. Dentro desse princípio, a Constituição de 1988 estabeleceu expressamente que a ordem econômica deve observar o princípio da defesa do meio ambiente”.

Em igual linha de raciocínio, João Humberto Cesário (2012, p. 140) afirma que o

Equilíbrio trabalhista é uma das facetas do fenômeno ambiental, já que o seu propósito é o de garantir ao trabalhador condições híginas para o desenvolvimento da atividade necessária ao ganho digno de seu sustento.

120

Tem-se então que é direito do trabalhador que se tenha um meio ambiente de trabalho saudável, em vista da ideia de que este se insere dentro do meio ambiente, protegido pela Constituição Federal em seus artigos 170, VI, 196, 200, VIII e 225 §3º, e ainda por Convenções da OIT, tal qual a de número 155, onde

O Brasil assumiu um compromisso de formular, pôr em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e do meio ambiente do trabalho” (OLIVEIRA, 2010, p. 118).

O princípio da precaução decorre do mencionado art. 225 caput e §1º, V da Constituição Federal, que dispõe:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade

de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:  
[...]

V - Controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente.

O ambiente de trabalho não deve ser restringido à concepção de local de trabalho, mas sim deve ser levada em consideração a organização do trabalho com todos os processos nela existentes (WANDRELLI, 2012, p. 277-278). Fábio Fernandes (2009, p. 103/106) assim descreve a aplicação do princípio da precaução

121

O princípio da precaução deve incidir diante da incerteza tanto em relação ao perigo em si considerado como também frente a indefinição científica sobre esse mesmo perigo, ou seja, havendo certeza do dano ambiental, entra em cena o princípio da prevenção. Já em caso de dúvida ou incerteza, incide a prevenção em sua feição mais cautelosa representada pela precaução.

### E ainda que

O princípio da precaução é o que recomenda a tomada de medidas acautelatórias em defesa do meio ambiente, ainda que não se tenha provas científicas sobre eventuais danos. Vale dizer, a ausência de certeza científica sobre os efeitos à saúde humana de determinado produto ou substância não significa a não

adoção de medidas de cautela contra eventuais riscos à saúde e ao meio ambiente. No meio ambiente do trabalho a aplicação desse princípio é encontrada em todas as situações de incerteza sobre a potencialidade danosa de determinado produto químico ou biológico cujo conhecimento sobre possíveis efeitos toxicológicos sobre a saúde humana e o meio ambiente ainda é precário. Nessa situação, a aplicação do princípio da precaução recomenda a não exposição dos trabalhadores a tais agentes” (FERNANDES, 2009, p.103/106).

Há muito se tem estudado, e hoje se pode dizer que são necessárias determinadas condições para o exercício saudável do trabalho, para que este não represente a degradação do obreiro, mas ao contrário disso, que possa representar seu desenvolvimento, aprimoramento e crescimento pessoal.

122

Vale salientar que o dever de precaução não exige, como visto, certeza concreta da possibilidade de dano; basta para sua aplicação a existência de uma potencialidade danosa. Essa potencialidade é demonstrada pelos estudos realizados pela psicodinâmica em mais de três décadas.

No caso do suicídio relacionado à organização do trabalho em particular, o dever de precaução ganha maior relevância, diante da natureza do bem atingido e a irreversibilidade do dano.

Segundo Leonardo Wandelli (2012, p. 283), em termos de obrigação do empregador, o princípio da precaução levaria a duas consequências: em primeiro lugar, a fundamentação da exigência de impedimento de adoção de tais práticas ou a sua descontinuação. Em segundo lugar, a possibilidade de imputação tanto da responsabilidade objetiva do empregador pelo adoecimento quando verificadas

tais práticas quanto à presunção denexo causal entre as condições de trabalho e a doença ou, eventualmente, o suicídio.

Dispõe ainda que:

Havendo o agravo à saúde, de modo análogo à regra de distribuição do ônus probatório em matéria de degradação ambiental já pacificada na jurisprudência, traslada-se ao tomador de serviços que adotou práticas gerenciais potencialmente geradoras de riscos, por degradantes do ambiente de trabalho, o ônus probatório de demonstrar a ausência denexo causal entre a organização do trabalho e o adoecimento (WANDELLI, 2012, p. 283).

As normas, em suma, impõem a necessidade de adoção de medidas de prevenção, antes até do conhecimento total dos riscos ambientais, sempre que haja dúvidas a respeito dos riscos da atividade.

123

## **Assédio moral**

Diante das considerações sobre o ambiente de trabalho, bem como de práticas de gestão que põem em risco a saúde do trabalhador, não se pode olvidar de uma prática ainda hoje existente, qual seja o assédio moral, que embora sempre combatido, se apresente, inclusive, em expressos números de reclamações trabalhistas em esfera nacional.

Ele pode ser descrito como uma situação em que o empregador atenta contra o empregado, com intenção de causar situação vexatória

ou humilhante, afetando sua autoestima, reconhecimento profissional, e até contra sua honra. O assédio moral pode ocorrer de várias maneiras: verbal, escrita, através de desprezo, olhares, e outras formas de desprestigiar o trabalhador, tais como delegar funções e tarefas inúteis, ou que de alguma forma desrespeitem o trabalhador, culpabilizar ou menosprezar publicamente, ridicularizar, inferiorizar etc.

Mesmo diante do poder potestativo do empregador, podendo conduzir os rumos do trabalho, de forma alguma pode o empregado ter sua integridade física, mental ou moral abaladas, visto que em caso de ocorrência de tais situações, o empregador deverá reparar o dano causado.

A gravidade do assédio moral pode ser tanta a ponto de massacrar o trabalhador, sendo que situações de consumo de álcool e drogas podem ser reflexos de um ambiente de trabalho prejudicial à saúde do funcionário, que pode chegar ao ponto extremo do suicídio. Não beira o exagero a ideia de que o trabalhador seja destruído em sua moral, dignidade ou honra, por um ambiente de trabalho hostil, onde o empregador não enxerga limites de seu poder potestativo, que unidos com demais elementos ambientais, afetam diretamente a integridade moral e psíquica.

124

## Suicídio

O suicídio, terminologicamente, deriva do latim *sui* (si mesmo) + *caederes* (ação de matar), ou seja, a morte intencional provocada e dirigida ao próprio agente, mas não obstante às definições do suicídio e às questões morais, legais e sociais, trata-se sobre a ocorrência do

evento no ambiente de trabalho e às implicações sobre tal acontecimento, necessidade de provas, dever de indenizar e excludentes de responsabilidade e culpa.

Em âmbito mundial houve um desencadeamento de ocorrências de suicídio, principalmente em países tais como Japão, China e França, onde ainda existem em grande quantidade, empresas com condições sub-humanas de trabalho e com gestões prejudiciais à saúde do trabalhador.

É evidente que o adoecimento psíquico pode ocorrer por várias circunstâncias e devido a diversos fatores, e inclusive em decorrência de uma organização de trabalho que despreze o envolvimento dos trabalhadores com sua atividade laboral. Práticas e métodos que parecem ser inofensivos, como por exemplo, objetivos de produção e qualidade, avaliações individuais de desempenho, terceirizações, entre outras situações, trazidas em meados dos anos 90, têm papel fundamental na depreciação da saúde do trabalhador, que quando não observada a tempo, chegam à casos extremos de suicídio no trabalho.

Como dito, em uma análise global, na França, há aproximadamente uma década ocorreram casos de suicídio, supostamente ocorridos por conta dos novos moldes de gestão das empresas, onde não importavam as condições do ambiente de trabalho, mas sim a perfeição técnica, produção e etc., não se levando em conta a saúde do trabalhador (DEJOURS, 2010, p. 15). Assim, buscou-se entender o que de fato havia mudado e como o sofrimento chegara a um extremo, estudando fatos que pudessem ao menos explicar e prevenir as ocorrências de suicídio, observando que tais estudos servem de fundamentação para que mesmo anos depois, evite-se a ocorrência de tais fatalidades. Com base em seus estudos (DEJOURS,

2010, p. 16), aponta-se a alteração dos métodos de gestão implantados na década de 90 como responsável pela ocorrência de dos casos de suicídio no trabalho, visto que os métodos implantados não mais valorizavam a experiência, as habilidades, o trabalho bem feito ou o reconhecimento como via de desenvolvimento da identidade.

## Suicídio como acidente de trabalho

Nesse contexto, entende-se que cabível o enquadramento do suicídio como acidente de trabalho, claro que, dependendo de comprovação das condições ambientais do trabalho ou à eventual ocorrência de assédio moral em qualquer de suas formas.

126

Sua caracterização é pendente de provas da morte, exercício do trabalho e nexos de causalidade entre as atividades desenvolvidas pelo empregado (também as características ambientais) e o ato de suicídio cometido. Por óbvio que prova da morte e do trabalho são provas facilmente produzíveis, sendo que a dificuldade de comprovação resta sobre o nexo de causalidade, que fundamentará o pedido de reparação.

Há de se considerar a dificuldade da prova por muitos motivos, mas em especial porque, provavelmente o suicida não deixará explicado o motivo de tal conduta e nem que cometerá o suicídio por dado motivo.

Porém, com a instrução processual, tem-se que perfeitamente possível a apresentação de provas eficientes para demonstrar a ocorrência de situações ambientais degradantes ao empregado, manifestações de sofrimento no trabalho, colapso mental por conta de

cobranças e exigências de produção excessivas, sistemática do modelo de organização adotado (com evidências de métodos prejudiciais à saúde do trabalhador, como anteriormente citado), e demais provas de ambiente de trabalho nocivo.

Jornada de trabalho demasiadamente excessiva, não implementação de medidas de medicina e segurança do trabalho, estresse excessivo, documentação médica demonstrando que não preexistiam doenças mentais ou distúrbios psicológicos, e prescrição de medicamentos são provas que consideramos cabais para a comprovação do nexo de causalidade entre o suicídio (evento morte) e o trabalho exercido.

Sobre a dificuldade na produção de provas, embora aparentemente ter sido premeditado por pessoa em seu juízo, mesmo nestes casos deve o suicídio ser entendido como um ato anormal, pois é muito difícil provar que o suicídio foi voluntário ou consciente, pois sempre resultante de um ato de desespero, de verdadeira inconsciência e, até hoje, nenhum psiquiatra pode asseverar que o indivíduo, no momento ao praticar tal ato, estivesse realmente em seu juízo perfeito. Surge uma dúvida formidável para saber se houve, ou não, premeditação e voluntariedade do ato e se a pessoa estava em seu juízo perfeito. “É uma prova quase impossível de se estabelecer” (TEIXEIRA, 2006, p.132).

De outro prisma, tem-se que provas carreadas pela empresa, demonstrando a existência contrária dos fatos acima alegados, tais como, preexistência de doenças mentais, distúrbios psicológicos ou sociais, sistemática de trabalho e gestão dentro dos padrões legais acerca da saúde e medicina do trabalho, programas de prevenção, e demais provas que demonstrem que a conduta

não possui relação para com o trabalho desenvolvido, nem mesmo em suas condições ambientais, isentariam a empresa da obrigação de reparação do dano.

## Considerações finais

Embora a prova do nexu causal em caso de suicídio no trabalho seja considerada de grande dificuldade, entende-se que, sim, ela é possível, e que conseqüentemente, com a sua realização, o empregador deve indenizar o dano causado, da mesma forma que em casos de acidente de trabalho. A legislação vigente, amparada pelas mencionadas Convenções da OIT, fundamenta o direito ao meio ambiente saudável, incluindo-se nele o meio ambiente laboral, sendo que qualquer forma de desrespeito à legislação deve ser combatida, tanto em esfera de repressão quanto de punição.

128

Ademais é evidente que um mesmo trabalho pode contribuir para o desenvolvimento da identidade e da autonomia de um trabalhador, ou, ao contrário, servir de instrumento para sua desestruturação psíquica. A intenção com o combate a tais situações, é que não mais se atribua ao empregado e às suas fragilidades individuais a responsabilidade pelo adoecimento psíquico, como reiteradamente vêm decidindo os tribunais. Trata-se de uma perspectiva que, partindo dos deveres de cuidado e de proteção, impõe às empresas a responsabilidade de construir uma organização do trabalho favorável à saúde mental de seus empregados.

## Referências

BRASIL. **Código de direito civil e legislação civil em vigor**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

CESÁRIO, J. H. **Técnica processual e tutela voletiva de interesses processuais trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2012.

DALLEGRAVE NETO, J. A. **Responsabilidade civil no direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 2008.

DEJOURS, C.; ABDOUCHELI, E.; SELIGMANN-SILVA, E. **Trabalho e desgaste mental: o direito de ser dono de si mesmo**. São Paulo: Cortez, 2011.

DEJOURS, C.; BÈGUE, F. **Suicídio e trabalho: o que fazer?**. Brasília: Paralelo 15, 2010.

DEJOURS, C. Psicodinâmica do trabalho na pós-modernidade. In: MENDES, A. M.; DA CRUZ, S. C.; FACAS, E. P. (org.) **Diálogos em psicodinâmica do trabalho**. Brasília: Paralelo 15, 2007.

FERNANDES, F. **Meio ambiente geral e meio ambiente do trabalho: Uma visão sistêmica**. São Paulo: LTr, 2009.

MAIOR, J. L. **Curso de direito do trabalho:** teoria geral do direito do trabalho. v. 1. São Paulo: LTr, 2011.

OLIVEIRA, S. G. de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador.** São Paulo: LTr, 2010.

TEIXEIRA, N. **Dois aspectos sobre o tema suicídio.** Disponível em: <<http://bit.ly/2bAbrf9>>. Acesso em: 25/04/2016.

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



Keila Brito Gomes<sup>1</sup>  
Henrique Macedo Hinz<sup>2</sup>  
Vandeni Clarice Kunz<sup>3</sup>

## NEGOCIAÇÃO COLETIVA E A POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE HORAS *IN ITINERES* EM ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA

Ao deter o olhar sobre a história de conquistas no âmbito dos direitos trabalhistas, é indiscutível atestar que quando os trabalhadores

.....  
<sup>1</sup> Pós-graduanda em Direito e Processo do Trabalho e bacharel em Direito ambos pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC).

<sup>2</sup> Orientador do trabalho. Pós-doutor em Ciências Sociais Aplicadas pela Universidade de São Paulo (USP). Doutor em Economia Social e do Trabalho pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp). Doutor em Direito das Relações Sociais do Trabalho e mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor do Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp). E-mail: [henrique.hinz@gmail.com](mailto:henrique.hinz@gmail.com).

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-doutora em Ciências da Saúde pela Universidade Federal de São Carlos. Doutora em Fisioterapia pela Universidade Federal de São Carlos. Mestre em Fisioterapia pela Universidade Metodista de Piracicaba. Especialista em Fisioterapia Dermato Funcional pelo Instituto Brasileiro de Therapias e Ensino. Graduada em Fisioterapia pela Universidade Paranaense. Professora no Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: [vandeni.kunz@ucb.org.br](mailto:vandeni.kunz@ucb.org.br).

se uniram no buscar destes direitos, houve de fato um expressivo ganho de voz, uma real representatividade. Após a formalização desta representatividade em sindicatos, os trabalhadores ganharam, frente aos empregadores e até mesmo frente ao Estado, força, possibilidade de ter seus anseios considerados.

Com a Constituição Federal de 1988, a representatividade dos trabalhadores, por meio dos sindicatos, foi elevada a condição de um direito dos trabalhadores, e porque não dizer uma garantia constitucional, em que o trabalhador utilizando da negociação coletiva busca sempre a melhora nas condições de trabalho e consolidação de direito já conquistados.

132

Ocorre que, com o passar do tempo percebeu-se que essa representatividade deveria ser sopesada, refletindo até que ponto a negociação coletiva poderia versar sobre direitos trabalhistas. Um tema bastante controverso seria a possibilidade de, por meio de negociação coletiva — acordo e convenção coletiva —, a fixação de horas *in itinere*.

Por meio da análise doutrinária e jurisprudencial, o presente trabalho procura expor os argumentos dos que defendem o poder da negociação coletiva para garantir melhores condições de trabalho, mesmo que, aparentemente, possa ter alguma cláusula com prejuízo ou restrição de um direito trabalhista, o que deve ser observado e ressaltado é o conjunto, quando as partes envolvidas — empregado e empregador — cedem em alguns pontos para que a relação empregatícia, como um todo, seja fortalecida.

## Da jornada de trabalho

A Constituição Federal em seu artigo 1º, inciso 4, destaca os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Já no capítulo 2, o legislador trata dos direitos sociais, que não dizem respeito unicamente aos trabalhadores, mas reserva uma atenção especial aos direitos dessa categoria, que é, sem sombra de dúvidas, o principal agente do desenvolvimento nacional.

O artigo 6º, da CF/88, que inicia o capítulo dos direitos sociais, dispondo sobre os direitos que o constituinte entendeu como imprescindíveis ao sadio desenvolvimento do ser, que embora não seja um rol taxativo, pavimentava o caminho para outras conquistas sociais. Assim podem os direitos sociais serem conceituados,

133

Como a dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualdade de situações sociais desiguais (SILVA, 2005, p. 286).

Em uma análise mais profunda sobre a importância dos direitos sociais, Inocêncio Coelho (2009, p. 757-758), assevera que,

Foi graças à atuação estatal — ora mais agressiva, ora menos intensa — que os direitos sociais, antes reconhecidos apenas por indivíduos altruís-

tas ou generosos, lograram alcançar o status de direitos fundamentais, vale dizer, a condição de direitos oponíveis *erga omnes* — até mesmo contra o Estado, que, ao constitucionaliza-los, dotou as normas de injuntividades, por menos que seja, como que esses novos direitos iniciaram a luta pela sua efetividade -, pouco importando, sob esse aspecto, que essa concretização fique a depender da disponibilidade de recursos, sobretudo nos países subdesenvolvidos, nos quais impera a perversa reserva do possível, apesar de, vez por outra, ver-se confrontada por decisões judiciais proferidas em situações extremas.

Percebe-se assim a elevada importância dos direitos sociais, que devem ser estudados e aplicados levando em conta todo o contexto de garantias individuais e coletivas, não se mostrando sensato a ‘supremacia’ de um em detrimento dos demais, sendo imprescindível o uso da ponderação no seu trato.

134

Versando mais especificamente sobre os direitos dos trabalhadores, que “trata-se, sem dúvida, de importante instrumento para implementar e assegurar a todos uma existência digna” (LENZA, 2009, p. 759), o artigo 7º da Constituição Federal os trata com mais riqueza de detalhes, elencando-os em um rol exemplificativo, ressaltando que poderão existir outros que visem a melhoria de sua condição social.

No rol dos direitos expressamente enumerados, para fins de posterior análise das *Horas In Itinere*, destacam-se três incisos:

Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.

Inciso XII — duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta a quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

Inciso XVI — remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por centos à do normal;

Inciso XXV — reconhecimento das convenções e acordos coletivos.

O direito a uma jornada de trabalho não excedente a oito horas diárias é uma garantia conquistada pelos trabalhadores desde a Constituição Federal de 1934, insculpida em seu artigo 121<sup>4</sup>.

A Constituição Federal de 1988, conhecida como a Constituição Cidadã, preservou esse direito do trabalhador, acrescentado o limite de 44 horas semanais, bem como a possibilidade de compensação de horas, através de acordo ou convenção coletiva.

A grande preocupação do legislador, além de impedir que o empregador explore visceralmente a mão de obra do empregado, impondo-lhe uma jornada de trabalho extenuante, visa o respeito à integridade da saúde do obreiro, uma vez que o indivíduo subordinado a uma jornada de trabalho exaustiva acarreta-lhe enormes prejuízos a sua saúde física e mental, bem como desgaste em suas relações

.....  
<sup>4</sup> Art. 121 — A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social ao trabalhador e os interesses econômicos do País. § 1º - A Legislação trabalhista observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhorar as condições do trabalhador: [...] c) trabalho diário não excedente de oito horas, reduzíveis, mas só prorrogáveis nos casos previstos em lei (Constituição federal de 1934).

interpessoais e queda no seu desempenho profissional, vez que o bem estar do ser humano é integral e interligado.

Além de impor limites à jornada de trabalho, o legislador determinou, no inciso 16 do artigo 7º da CF/88, que, nos casos em que se exceda essa jornada de oito horas diárias e 44 semanais, esta prorrogação deva ser remunerada acrescida de percentual maior que a hora normal. Assim,

A Carta Política de 1988 inovou ao constitucionalizar, em norma de eficácia plena e imediata, os parâmetros da remuneração diferenciada da hora extraordinária, estipulando-a em, no mínimo, cinquenta por cento superior à remuneração da hora normal (HOLTHE, 2009, p. 388).

136

Ainda na seara da jornada de trabalho, o legislador criou a figura das horas à disposição, que seria o tempo em que o trabalhador não está efetivamente trabalhando, mas à disposição do empregador, subordinado às suas ordens, esperando para execução dos serviços, devendo essas horas serem consideradas como extras, e assim remuneradas, como dispõe o artigo 4º da CLT<sup>5</sup>.

Para Amauri e Sônia Mascaro Nascimento (2009), existem três teorias para conceituar a jornada de trabalho. (1) teoria do tempo efetivamente trabalhado, que seria o tempo de fato laborado; (2) teoria do tempo

.....  
<sup>5</sup> Art. 4º Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada. Parágrafo único. Computar-se-ão, na contagem de tempo de serviço, para efeitos de indenização e estabilidade, os períodos em que o empregado estiver afastado do trabalho prestando serviço militar e por motivo de acidente de trabalho.

à disposição do empregador, tempo em que o trabalhador está nas dependências do local de trabalho; e (3) teoria do tempo *In Itinere*, tempo em que o empregado gasta no trajeto residência trabalho, trabalho residência.

Em sua análise, Mascaro e Sônia Nascimento (2009, p. 280) entende que, para saber a qual teoria o direito brasileiro se filia, é necessário distinguir o que diz a Lei e o que diz a Jurisprudência.

Na lei predomina a segunda orientação, isto é, a jornada de trabalho como tempo à disposição do empregador no centro de trabalho. O art. 4º da CLT considera como de serviço efetivo o tempo em que o empregado estiver à disposição do empregador [...]. Coube inicialmente à jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pela STSR n. 90, a filiar-se à terceira teoria, para contar como de serviço o tempo *in itinere*, isto é, aquele em que o empregado é transportado em condução do empregador estabelecido em local sem outro meio de acesso público, de sua residência e vice-versa [...]. Outras diretrizes foram fixadas, posteriormente, pela Lei n. 10.243/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 58 da CLT [...].

137

A fixação da jornada de trabalho, a abrangência desta jornada, a necessidade de limitação em casos de horas extras, a remuneração diferenciada nesses casos, o legislador procurou resguardar os direitos dos trabalhadores, impondo assim um equilíbrio entre as partes envolvidas no contrato de trabalho, procurando nos dispositivos legais, abarcar quase toda situação, ou ao menos orientar o aplicador da lei a direção em que deve ser seguida.

Contudo, com o passar do tempo, com a complexidade das relações empregatícias, surgem questões antes não levantadas, em que o

operador do direito se encontra em uma situação de aparente conflito, quando há normas que versam sobre o mesmo tema, contudo, em alguns pontos divergem ou mesmo colidem entre si.

Um assunto que há algum tempo é motivo de divergência doutrinária e jurisprudencial é a possibilidade ou não de limitação das horas *in itinere*, que, como visto anteriormente, são consideradas como jornada de trabalho, por meio de convenção ou acordo coletivo. Contudo, antes de versar sobre este assunto, é salutar uma breve análise sobre convenção e acordo coletivos, localizando-os no ordenamento jurídico laboral, descobrindo assim o seu poder normativo, e se tem a capacidade de, em tese, limitar algum direito dos trabalhadores.

## Fontes do direito do trabalho

O termo fonte remete à ideia de origem, do lugar onde surge. No caso, uma norma ou um dever, contudo, o mestre Miguel Reale (2004, p. 140) entende que este termo seria muito mais amplo, em suas palavras:

Por “fontes do direito” designamos os processos ou meios em virtude dos quais as regras jurídicas se positivam com legítima força obrigatória, isto é, com vigência e eficácia no contexto de uma estrutura normativa. O direito resulta de um complexo de fatores que a Filosofia e a Sociologia estudam, mas se manifesta, como ordenação vigente e eficaz, através de certas formas, diríamos mesmo de certas fôrmas, ou estruturas normativas, que são o processo legislativo, os usos e costumes jurídicos, a atividade jurisdicional e o ato negocial.

No campo do direito do trabalho o artigo 8<sup>o</sup> da CLT dispõe sobre quais seriam, basicamente, as fontes do direito do trabalho, lá elenca as fontes, além da lei, que a justiça do trabalho deverá usar para decidir o caso concreto.

As fontes do direito do trabalho podem ser formais heterônomas — Constituição Federal, Emendas Constitucionais, leis ordinárias, decretos, súmulas vinculantes -, que seriam basicamente as normas que são elaboradas sem a participação dos que serão diretamente afetados por elas; e normas formais autônomas — convenção coletiva, acordo coletivos e costumes — que, por sua vez, são normas produzidas diretamente pelos agentes participantes da relação de trabalho (SARAIVA, 2009).

As normas provenientes de fontes formais heterônomas, não são objeto de negociação, devendo ser respeitadas, servindo de norteadores para a criação das demais normas, as que são formadas, por exemplo, através de negociações entre trabalhadores/sindicatos e os empregadores.

139

Percorrendo as diversas categorias de normas que interessam ao Direito do Trabalho do Trabalho, como ramo da ciência jurídica, vemos que as fontes formais teriam três poderes normativos distintivos: o Estado (com seu poder Legislativo e regulamentador), as partes sociais (convenções coletivas de trabalho) e as coletividades trabalhistas inorgânicas ou informais (que dão lugar ao costume). Mas não se põe em dúvidas que todo Poder Jurídico emana do Estado, que tolera as outras fontes e as estimula (CARRION, 2003, p. 454-455).

.....  
<sup>6</sup> Art. 8º. As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais decidirão conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse coletivo. Parágrafo único. O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.

A Constituição Federal, no artigo 7º, inciso XXVI, reconhece como válidas as convenções e acordos coletivos como instrumentos normativos trabalhistas, mas como não os conceitua, é necessário recorrer a CLT para encontrar este conceito, que no seu artigo 611 o faz, e em todo o Título VI trata dos meandros desses instrumentos e o procedimentos de sua utilização pelos sindicatos profissionais e patronais, ou mesmo no aspecto mais restrito, entre os empregados e o empregador (artigo 617 da CLT<sup>7</sup>).

O artigo 611 da CLT assim conceitua convenção e acordo coletivo:

Convenção coletiva de trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categoria econômica e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, as relações individuais de trabalho.

§ 1º - É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar acordos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das empresas acordantes as respectivas relações de trabalho.

<sup>7</sup> Art. 617 - Os empregados de uma ou mais empresas que decidirem celebrar Acordo Coletivo de Trabalho com as respectivas empresas darão ciência de sua resolução, por escrito, ao Sindicato representativo da categoria profissional, que terá o prazo de 8 (oito) dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados, devendo igual procedimento ser observado pelas empresas interessadas com relação ao Sindicato da respectiva categoria econômica. § 1º Expirado o prazo de 8 (oito) dias sem que o Sindicato tenha se desincumbido do encargo recebido, poderão os interessados dar conhecimento do fato à Federação a que estiver vinculado o Sindicato e, em falta dessa, à correspondente Confederação, para que, no mesmo prazo, assuma a direção dos entendimentos. Esgotado esse prazo, poderão os interessados prosseguir diretamente na negociação coletiva até final. § 2º Para o fim de deliberar sobre o Acordo, a entidade sindical convocará assembleia geral dos diretamente interessados, sindicalizados ou não, nos termos do art. 612.

Nas palavras de Amauri e Sônia Nascimento (2009, p. 498), a diferença entre convenção e acordo coletivo está nos sujeitos, na amplitude e nos assuntos que trata cada uma delas.

A diferença entre elas deve ser feita pelos sujeitos, pelo nível de negociação e pelo âmbito de aplicação das cláusulas instituídas. Os entendimentos são feitos diretamente com um empregador ou com dois ou mais empregadores. O acordo coletivo não é um ajuste intersindical, porque num dos dois lados, o patronal, não atua o sindicato. Em consequência, o âmbito de aplicação das convenções coletivas é maior que a dos acordos coletivos, uma vez que refletem sobre todos os membros da categoria, enquanto os acordos coletivos envolvem apenas o pessoal da empresa e o fez como o sindicato dos trabalhadores. A convenção é destinada a matéria mais geral; acordo, a matéria mais específica.

141

A força do acordo ou convenção coletiva está no seu caráter contratual, fruto do pacto de vontade das partes, vinculando as partes envolvidas, tornando verdadeiras normas aplicáveis a todos os representantes pelas entidades envolvidas na negociação (Hinz, 2005).

A grande importância desses instrumentos normativos está no fato de que, por ser feito entre agentes singulares eles abarcam situações específicas, mais detalhadas, procurando resolver problemas, ampliar direitos, firmar novas conquistas de um grupo delimitado. Situação que não é possível na esfera de Leis, portarias ou decretos que tem uma força maior e de abrangência geral, nacional em sua maioria, mas é impotente para resolver os anseios de um grupo determinado de trabalhadores.

## Das horas *In Itineres* e a negociação coletiva

Um tema bastante interessante, versa sobre a possibilidade de negociação em acordo ou convenção coletiva de limitação das chamadas horas *in itineres*.

As horas *in itineres*, também conhecidas como horas de percurso, são construções jurisprudencial, advinda primeiramente de decisões judiciais, reiteradas pela jurisprudência, consolidada pela súmula 90 do egrégio TST, e posteriormente legislada pela Lei número 10.243 de 16.01.2011, que acrescentou os §§ 2º e 3º do artigo 58 da CLT.

Conforme a Súmula 90 do TST, horas *in itineres* seria

O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular e para o seu retorno é computado na jornada de trabalho.

Os incisos da supracitada súmula tratam de alguns pontos para a existência de horas *in itineres*. Por derradeiro, o inciso V, assevera que “considerando que as horas *in itineres* são computadas na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo”.

Amauri Nascimento na oportunidade em que define tempo à disposição, como incluído na jornada de trabalho, cita as horas *in itineres*, e detalha que esta teoria “tem como defensor, na doutrina, José Montenegro Baca, que escreveu *Jornada de Trabalho y descanso renumerado*, e que define jornada de trabalho como “tempo

à disposição do empregador, desde que sai de seu domicílio até que regresse a ele” (NASCIMENTO, 2011, p. 770).

Em que pese alguns questionamentos sobre as incoerências da teoria do tempo a disposição aplicada ao tempo de deslocamento até o local de trabalho, o fato é que, existindo os requisitos elencados na Súmula 90 e no artigo 58 da CLT — lugar de difícil acesso; inexistência ou insuficiência de transporte de regular e fornecimento de transporte pelo empregador -, este tempo será computado a jornada de trabalho, e caso haja a extrapolação da jornada normal de trabalho, haverá o direito à percepção de horas extras.

Uma vez considerado os fatos de que existem os requisitos acima elencados, e assim o direito das horas *in itinere*, surge para o empregador à necessidade de adequar-se à legislação.

A negociação coletiva é o caminho encontrado por muitos para equalizar os interesses dos envolvidos.

Como dito alhures, a negociação coletiva — acordo e convenção coletiva -, são instrumentos normativos que, por sua natureza, conseguem harmonizar interesses, que a princípio seriam conflitantes, mas conseguem chegar a um bom termo para todos.

O questionamento que se faz é o de que, na negociação coletiva, as partes, antes desiguais em força e representatividade, agora se tornam iguais, e em tese, as cláusulas que aparentemente são vantajosas a uns e nem tanto ao outro lado, deveriam ser igualmente respeitadas. Contudo, não é isso que ocorre quando há alguma flexibilização de algum interesse da classe profissional, em contrapartida com o ganho do outro lado.

Contudo, como bem observou Henrique Hinz (2005, p. 101),

[...] não há que se perquirir se determinada cláusula é menos ou mais vantajosa aos empregados ou aos empregadores. Deve ela ser interpretada em sua intenção no conjunto das demais cláusulas e do contrato como um todo.

Em resumo, a interpretação deve ser restritiva, e não ampliativa, visando a indagar mais o ponto de composição das partes do que propriamente o interesse individual de cada um deles.

Um dos grandes temas de debate no âmbito das horas *in itineres* e negociação coletiva, é a possibilidade ou não de limitação dessas horas por meio de acordo ou convenção coletiva.

Durante algum tempo, houve, por parte da jurisprudência, grande resistência em permitir que cláusulas de acordos ou convenções coletivas limitassem as horas *in itineres*, por entender que violaria o princípio da proteção às garantias trabalhistas, bem como a busca por maiores conquistas, o que seria um retrocesso.

ACORDO COLETIVO QUE FIXA O NÚMERO DE HORAS IN ITINERE A SEREM PAGAS BEM INFERIOR AO TEMPO REAL NO TRAJETO. EQUIVALÊNCIA À RENÚNCIA. As normas coletivas de trabalho devem ser resultados de concessões recíprocas entre as partes convenientes, mas não podem ser utilizadas para estabelecer condições menos favoráveis aos empregados do que aquelas previstas em lei, pois o inciso XXVI do artigo 7º da Constituição da República, que estabelece como direito fundamental dos trabalhadores o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, deve ser in-

terpretados a aplicado em consonância com o caput daquele mesmo preceito constitucional, que estabelece, claramente, que seus incisos somente se aplicam para estabelecer patamar mínimo de direitos sociais, além de outros que visem à melhoria d sua condição social. Diante disso, este Tribunal Superior do Trabalho tem admitido, em determinadas circunstâncias, a possibilidade de prefixação, por norma coletiva de trabalho, de um tempo uniforme diário *in itinere* a ser pago aos empregados por ela abrangidos, desde que não se traduza em verdadeira usurpação ou renúncia do direito às horas extras, como em situações em que há uma disparidade entre horário prefixado nas normas coletivas e aquele efetivamente gasto pelo empregado no seu deslocamento para o trabalho. [...] Recurso de revista conhecido e desprovido.<sup>8</sup>

RECURSO DE REVISTA. HORAS IN ITINERE. AJUSTE POR NORMA COLETIVA. INVALIDADE. Com a edição da Lei nº 10.243/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 58 da CLT, o direito às horas *in itinere*s passou a ser assegurado por norma de ordem pública, cogente, não podendo prevalecer a supressão do direito por meio de negociação coletiva, sob pena de se sonegar direito indisponível do trabalhador. No mesmo sentido, encontra-se a norma coletiva que pretende descaracterizar a natureza jurídica salarial do período em questão. Dessa forma, a despeito de a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 7º, inciso XXVI, prestigiar e valorizar a negociação coletiva, não se pode subtrair direito do empregado assegurado em norma cogente. No caso, a norma coletiva além de reduzir de três horas, para uma hora de percurso, lhe confere natureza indenizatória e exclui a remuneração como hora extra, desvirtuando, por completo, o citado

.....  
<sup>8</sup> RR- 593-39.2010.5.03.0141, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 16/05/2012, 2º Turma, Data de Publicação: 25/05/2012.

instituto jurídico, que certamente tem caráter salarial. Precedentes desta Corte Superior. Recurso de revista de que não se conhece [...].<sup>9</sup>

Para Amauri e Sônia Nascimento<sup>10</sup>, negar validade a acordo ou convenção coletiva que delimita as horas *in itineres*, afronta o artigo 7º da Constituição Federal. Para o supracitado autor,

Tal decisão deslegitima o sindicato e, em segundo lugar, desautoriza o acordo porque estaria em afrontamento com o artigo 7º da Constituição Federal. Essa diretriz está dançando ao meio das decisões que perturbam o nosso ordenamento jurídico a respeito da posição hierárquica dos acordos e convenções coletivas. Um assunto dessa natureza somente poderá ser resolvido qualquer o nosso direito decidir sem medo se a lei se sobrepõe a negociação coletiva ou se a negociação coletiva tem a força de derrogar a lei. Enquanto a nossa jurisprudência estiver sem direção para um objetivo pré-estabelecido, nós teremos problemas dessa natureza (NASCIMENTO, S/D).

146

Em 2006, por meio da Lei Complementar número 123 regulamentou-se a possibilidade de fixação de tempo médio, por meio de acordo ou convenção coletiva, das horas *in itineres*, nos casos de microempresas e empresas de pequeno porte, acrescentando o § 3º do artigo 58 da CLT. Esta lei autorizou ainda que o acordo abordasse sobre a forma e a natureza da remuneração das horas *in itineres*.

.....  
<sup>9</sup> RR — 58900-02.2009.5.09.0093, Relator Ministro: Pedro Paulo Manus, Data de Julgamento: 30/05/2012, 7º Turma, Data de Publicação: 01/06/2012.

<sup>10</sup> Site: Amauri Mascaro Nascimento e Sonia Mascaro Nascimento (Advogados). Disponível em: <<http://bit.ly/2blApjM>>. Acesso em: 22 abr. de 2016.

Com o advento da mencionada lei, passou-se a discutir se esta autorização legal se estenderia somente às microempresas e empresas de pequeno porte ou também a grandes empresas. Em julgado sobre o tema, o Egrégio TST entendeu que as empresas de grande porte não estão excluídas da possibilidade de negociação.

Para o Ministro Emmanuel Pereira “o dispositivo legal não exclui a possibilidade das demais sociedades empresárias pactuarem normas coletivas reduzindo ou pré-fixando as horas de percurso”.<sup>11</sup> Com o tempo, houve o amadurecendo do entendimento jurisprudencial do TST no sentido de permitir que acordos e convenções coletivas pudessem negociar sobre a prefixação do tempo gasto no percurso casa trabalho — horas *in itinere*.

RECURSO DE REVISTA. HORAS IN ITINERE. LIMITAÇÃO POR NORMA COLETIVA. TEMPO DE PERCURSO. A jurisprudência desta Corte, amparada no artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição da República, firmou-se no sentido de que é possível a limitação do número de horas in itinere, por convenção ou acordo coletivo de trabalho, desde que observada a proporcionalidade entre o tempo efetivamente gasto e aquele fixado na norma coletiva. Na hipótese, o Tribunal Regional concluiu, com base no contexto fático-probatório, serem indevidas as horas extras in itinere, visto que os documentos colacionados aos autos demonstraram o pagamento de horas in itinere nos moldes pactuados. Destarte, para se chegar a conclusão diversa, seria necessário o reexame de fatos e provas, procedimento vedado nesta fase recursal de natureza

<sup>11</sup> Processo RR — 351-23.2011.5.03.0084. Disponível em: <<http://bit.ly/2bEichO>>.

extraordinária, a teor da Súmula 126 do TST. Recurso de revista não conhecido (grifo nosso).<sup>12</sup>

Horas de percurso. Limitação em norma coletiva. Razoabilidade e proporcionalidade. Possibilidade. Reconhecimento ao direito às horas “*in itinere*” prestadas em período anterior à negociação coletiva. Validade. É válida cláusula de norma coletiva que limita, com razoabilidade e proporcionalidade, o quantitativo de tempo a ser considerado para o pagamento de horas “*in itinere*”, tendo em vista a dificuldade de se apurar as horas efetivamente gastas, em razão de o local da prestação de serviços não ser o mesmo todos os dias. [...] Na espécie, a transação coletiva não resultou em renúncia a direito indisponível, mas em expresse reconhecimento, pela empregadora, do direito às horas de percurso, e, embora se refira a período pretérito, não ostenta natureza retroativa e não objetivou conferir legalidade à lesão praticada anteriormente, mas regulamentar o direito reconhecido em relação a safras anteriores. [...] Inteligência dos arts. 7º, XXVI, e 8º, III e IV, da CF. Com esse entendimento, a SDC, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário interposto pelo Ministério Público do Trabalho da 18ª Região (Grifo nosso).<sup>13</sup>

Contudo, a Egrégia Corte Trabalhista procura tratar com equilíbrio esta possibilidade, ressaltando que as normas coletivas devem ponderar a razoabilidade e proporcionalidade nas cláusulas que fixam as horas *in itinere*s, uma vez que, ao mesmo tempo em que a

.....  
<sup>12</sup> TST - RR: 13282820135150143, Relator: Maria Helena Mallmann, Data de Julgamento: 25/03/2015, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/03/2015.

<sup>13</sup> TST-RO-34-66.2011.5.18.0000, SDC, rel. Min. Walmir Oliveira da Costa, 9.10.2012.

Constituição Federal reconhece o ‘poder’ das convenções e acordos coletivos, estes instrumentos não podem renunciar direitos, tampouco podem desequilibrar sobremaneira as relações trabalhistas, restringindo direitos sem nenhuma contrapartida.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TRABALHADOR RURAL. EXPOSIÇÃO A CALOR EXCESSIVO. [...] HORAS IN ITINERE. LIMITAÇÃO. NORMA COLETIVA. INVALIDADE. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE DO ATO NEGOCIAL. 1. O direito ao pagamento das horas de percurso encontra-se assegurado no artigo 58, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, que constitui norma de ordem pública, relacionada com a duração da jornada de trabalho e, por conseguinte, com a higiene e segurança do trabalho. Afigura-se inadmissível a transação que importe na renúncia a direito previsto em norma trabalhista de caráter cogente, com manifesto prejuízo para o empregado. 2. A jurisprudência desta Corte superior, no entanto, vem admitindo a possibilidade de a norma coletiva estabelecer tempo fixo para fins de pagamento das horas de percurso desde que tal limite guarde proporcionalidade e razoabilidade em relação ao tempo efetivamente gasto no deslocamento. Do contrário, a avença traduziria prejuízo irreparável ao empregado e, portanto, renúncia ao direito, tornando ineficaz a proteção outorgada pela norma de natureza cogente. Pode-se dizer que a quebra da proporcionalidade e da razoabilidade - como no caso concreto, em que negociado o pagamento de uma hora diária de deslocamento, quando o tempo efetivamente gasto no percurso perfazia, em média, três horas (supressão de 66,67%) - corresponde, na prática, à supressão do direito. 3. Num tal contexto, conclui-se que a decisão proferida pelo Tribunal Regional, no sentido de não dar prevalência à cláusula

coletiva relativa às horas *in itinere* sobre a norma legal, não viola a literalidade do artigo 7º, XXVI, da Constituição da República. Precedentes da SBDI-I. 4. Recurso de revista de que não se conhece (Grifo nosso).<sup>14</sup>

Enaltecendo a importância da autonomia coletiva dos particulares, Amauri e Sonha Nascimento (2011, p. 387) esclarece que esta não é uma fonte original do direito do trabalho, mas, sem dúvida, tem seu lugar e importância no ordenamento na justiça laboral.

O direito do trabalho não se resume às leis elaboradas pelo Estado. Há também, concomitantemente com a produção das leis, toda uma contínua produção de vínculos jurídicos que nasce diretamente da sociedade organizada em grupo. Há um direito positivo do trabalho resultante da atuação das organizações não estatais representativas dos trabalhadores e dos empregadores.

Hodiernamente, o entendimento majoritário do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho é no sentido de permitir, em apreço ao princípio da autonomia privada da vontade coletiva, prestigiando os acordos e convenções coletivas, por determinação do artigo 7º, inciso 26, da Constituição Federal, a fim de negociar a limitação ou fixação — nunca a renúncia - do direito às horas *in itinere* desde que as cláusulas pactuadas não afrontem norma de ordem pública.

.....  
<sup>14</sup> TST - RR: 3026920105090562, Relator: Lélío Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 11/06/2014, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/06/2014.

## Considerações finais

A singela pretensão deste trabalho foi analisar, sob a ótica dos direitos trabalhistas, bem como do poder negociação particular, o entendimento doutrinário e jurisprudencial, no âmbito do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, sobre a abrangência de cláusulas de acordo e convenção coletiva no que diz respeito a transacionar sobre direitos trabalhistas, mais especificamente, a título de horas *in itineres*.

Por mais que todo direito seja garantido, são necessários meios adequados para sua efetivação, que, no ponto de vista deste estudo, seria a negociação coletiva, que tem o poder de concretizar e expandir direitos, mas, em contrapartida, pode ocorrer a diminuição ou permuta de outros. O que este trabalho procurou demonstrar é que a negociação coletiva deve ser respeitada e incentivada, porque por meio destes instrumentos as relações de trabalho são fortalecidas.

A negociação sobre a fixação de horas *in itineres* se mostra perfeitamente possível, tanto para microempresas e empresas de pequeno porte, quanto para grandes empresas, sob pena de haver afronta ao princípio da isonomia.

A fixação ou limitação de horas *in itineres*, respeitada a razoabilidade e proporcionalidade, é medida que não retira um direito do trabalhador, e, por outro lado, não onera sobremaneira o empregador, que já arca com os custos do transporte do empregado e também os encargos das horas extras decorrentes do tempo de percurso.

## Referências

ANGHER, A. J. (org.). **Vade Mecum acadêmico de direito Rideel**. 19. ed. São Paulo: Rideel, 2014.

CARRION, V. **Comentários à consolidação das leis trabalhistas**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

HINZ, H. M. **Direito coletivo do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2005.

HOLTHE, L. V. **Direito constitucional**. 5. ed. revista, ampliada e atualizada. Bahia: Editora Jus Podivm, 2009.

152

JUSBRASIL. **Artigos**. Disponível em: <[www.jusbrasil.com.br](http://www.jusbrasil.com.br)>. Acesso em: 30 mar. 2016.

KLIPPEL, B. **Direito sumular: TST**. Esquematizado. 2. ed. De acordo com a Lei nº 12.506/2011 e Resolução nº 174/2011 (novas súmulas do TST). São Paulo: Saraiva, 2012.

LENZA, P. **Direito constitucional esquematizado**. 13. ed. Revista, atual e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2009.

MARTINS, S. P. **Comentários à CLT**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MENDES, G. F. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2009.

NASCIMENTO, A. M.; NASCIMENTO, S. M. **Iniciação ao direito do trabalho**. 34. ed. São Paulo: Editora RT, 2009.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito do trabalho — história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

REALE, M. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. Ajustada ao novo código civil, 4ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2002.

SARAIVA, R. **Direito do trabalho para concursos públicos**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2009.

SILVA, J. A. da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. revista e atualizada nos termos da Reforma Constitucional — Emenda Constitucional n. 48, de 10.5.2005. São Paulo: Malheiros Editora, 2005.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Direito do Trabalho. Disponível em: <[www.tst.jus.org.br](http://www.tst.jus.org.br)>. Acesso em: 30 mar. 2016.





Maria Lúcia Barros Kettle<sup>1</sup>  
Henrique Macedo Hinz<sup>2</sup>  
Vandeni Clarice Kunz<sup>3</sup>

## **DIREITO DO TRABALHO E OS MECANISMOS DE JUSTIÇA SOCIAL: DESAFIOS NO COMBATE AO TRABALHO ESCRAVO CONTEMPORÂNEO NO BRASIL**

A reflexão apresentada neste artigo parte de uma breve contextualização da escravidão no Brasil colonial. Na sequência, um levantamento da legislação que compõe o Direito do Trabalho funciona como mecanismos de justiça social e os desafios no combate

.....  
<sup>1</sup> Bacharel em Direito e Administração pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP-EC). E-mail: lucia.kettle@unasp.edu.br.

<sup>2</sup> Orientador do trabalho. Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da PUC-SP. Doutor em Desenvolvimento Econômico pelo Instituto de Economia da Unicamp. - Juiz do Trabalho Substituto do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região — Campinas. Ex-advogado trabalhista por quase 8 anos, atuando primordialmente em processos do trabalho, individuais e coletivos. Autor dos livros “Direito Individual do Trabalho”, “Direito Coletivo do Trabalho” e “Cláusulas Normativas de Adaptação”, todos pela Editora Saraiva e “Manual (Completo) de Audiência Trabalhista” pela Editora Ideal.

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Coordenadora de Pós-graduação do Unasp-EC. E-mail: Vandeni.kunz@hotmail.com

ao trabalho escravo contemporâneo no Brasil. Situação facilmente ignorada, por parte da população, por acharem que tais práticas não mais existem no território brasileiro.

A partir desta proposta surge a seguinte questão: quais são as bases legais que compõem o Direito do Trabalho que funcionam como mecanismos de justiça social, no combate ao trabalho escravo contemporâneo no Brasil?

Esta questão para ser respondida demanda um levantamento da legislação nacional e internacional, como também das instituições governamentais e não-governamentais que atuam no combate ao trabalho escravo no Brasil.

O Brasil é uma pátria jovem, contudo, foi colonizado em meio às práticas de escravidão trazidas da Europa, principalmente por Portugal. O site da Biblioteca Nacional<sup>4</sup> disponibiliza uma gama de registros e documentos sobre período de colonização do Brasil, ali catalogados a partir do século 18. Estes documentos digitalizados facilitam a apreciação a qualquer pessoa, inclusive pesquisadores que buscam uma reflexão. Segundo seus organizadores, o brasileiro não pode ignorar como se deu a escravidão por aqui, a exemplo segue:

Não se pode ignorar que o tráfico de negros da África para o Brasil decorreu do processo de colonização portuguesa iniciado na segunda metade do século XV. O modelo econômico baseado na monocultura e extrativista, com utilização de mão-de-obra escrava, caracterizava as

.....  
<sup>4</sup> Disponível em: < <http://bit.ly/2bQGYb4> >. Acesso em: 22 de abril de 2016.

colonizações da época, mas nem por isso deixa de ser visto como desumano e absurdo. [...] A historiografia conservadora, que valoriza os heróis como únicos responsáveis pelos grandes feitos da humanidade, enaltece a Princesa Isabel como a redentora dos negros, a libertadora e, ignora todo o processo conjuntural e estrutural que a levou a assinar, em 13 de maio de 1888, a Lei Áurea.<sup>5</sup>

De sorte que, se for averiguar o processo que levou à libertação dos escravos no Brasil, tem muito mais a ver com as pressões que o império vinha sofrendo por conta dos movimentos abolicionistas, revoltas de escravos e intervenções internacionais, do que um sentimento social de pensar o outro, com se este fosse. Assim, a prática da escravidão ainda que rompida há mais de um século, a sua cultura ainda não foi extirpada da consciência de alguns brasileiros e estrangeiros que aqui chegam com esse mesmo sentimento de exploração adquirido em seus países de origem.

A seguir, é possível avaliar um quadro comparativo sobre a escravidão colonial e a escravidão contemporânea no Brasil, sendo a última a forma que aparenta agredir ainda mais a dignidade humana dos trabalhadores, que perdem o seu valor como ser humano e, também, como mercadoria, como fora antes, ou seja, não vale nada para os seus algozes, pois são descartáveis.

<sup>5</sup> Disponível em: < <http://bit.ly/2bQGYb4> >. Acesso em: 22 de abril de 2016.

Quadro 1: Antiga e Nova Escravidão

<b>Brasil</b>	<b>Antiga Escravidão</b>	<b>Nova Escravidão</b>
Propriedade legal	Permitida.	Proibida.
Custo de aquisição de mão de obra	Alto. A riqueza de uma pessoa podia ser medida pela quantidade de escravos.	Muito baixo. Não há compra e, muitas vezes, gasta-se com este apenas o transporte.
Lucros	Baixos. Havia custos com a manutenção dos escravos.	Altos. Se alguém fica doente pode ser mandado embora, sem nenhum direito.
Mão de obra	Escassa. Dependia de tráfico negreiro, prisão de índios ou reprodução. Bales afirma que “em 1850, um escravo era vendido por uma quantia equivalente a R\$ 120 mil.”	Descartável. Um grande contingente de trabalhadores desempregados. Um homem foi levado por um gato (aliciador) por R\$ 150,00 reais em Eldorado dos Carajás, sul do Pará.
Relacionamento	Longo período. A vida inteira do escravo e até de seus descendentes.	Curto período. Terminado o serviço, não é mais necessário prover o sustento deste.
Diferenças étnicas	Relevantes para a escravização	Pouco relevantes. Qualquer pessoa pobre e miserável se torna escravo contemporâneo, independentemente da cor da pele.
Manutenção da ordem	Ameaças, violência psicológica, coerção física, punições exemplares e até assassinatos	Ameaças, violência psicológica, coerção física, punições exemplares e até assassinatos

Fonte: Repórter Brasil a realidade brasileira. Adaptação do “Disposable People: New Slavery in the Global Economy”

Aqui se observa uma característica marcante da escravidão contemporânea, que é o valor do escravo. Se na escravidão colonial legal o escravo representava investimento de capital, perder um escravo por assassinado ou por doença, significava prejuízo. Na escravidão contemporânea e ilegal o escravo é muito barato. Isso significa dizer que, assassinar um escravo no contexto atual pode não trazer grandes prejuízos ao seu mau feitor, que muitas vezes nem é identificado.

Ser escravo contemporâneo é pertencer a uma classe de pessoas incapazes de se defender. Estes atores sociais dependem das intervenções das organizações governamentais e não-governamentais (com apoio do estado), que adentram à seara particular, intencionando defender pessoas desonestas e desumanas. Contudo, estas organizações só poderão agir com legislação clara, que possa dirimir a sua atuação nesse cenário cada vez mais conhecido. Assim, a legislação trabalhista ainda apresenta lacunas, que carece de ajustes para funcionar de forma mais pontual, como mostra a avaliação a seguir.

159

## **Direito do trabalho e a legislação trabalhista**

A legislação trabalhista pertence a um ramo do direito que corrobora as questões econômicas/sociais do trabalhador brasileiro: o direito do trabalho. Segundo Hinz (2006), foram várias as tentativas para chegar a uma denominação, que equalizasse esse ramo direito até definir por “direito do trabalho” que por fim, não parece tão adequado, “uma que nem todas as relações de trabalho

são reguladas por este ramo do direito”. Contudo, acredita que assim pode definir o direito do trabalho:

como um dos ramos da ciência do direito que tem por finalidade a criação e o reconhecimento dos princípios e regras jurídicas disciplinadoras das relações de trabalho subordinado, e que tem por objeto essas mesmas relações, além de outro acaso previsto na lei.

De forma que, o direito do trabalho no Brasil se funda de organizadamente com a Constituição Federal de 1934, Artigos 121 a 123, que apresenta uma gama de direitos até então ignorados, dentre os quais a liberdade de organização sindical, salário mínimo, férias anuais remuneradas, e, de forma bem pontual, a criação do Tribunal do Trabalho ou Justiça do Trabalho. E continua a ampliar na Constituição Federal de 1937, mais direitos aos trabalhadores, apenas com alguns retrocessos como: o direito de greve e controle político dos sindicatos, mas vai se solidificando e chega Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) em 1943.

Para Nascimento (2013), a CLT “é a sistematização das leis esparsas existentes na época, acrescidas de novos institutos criados pelos juristas que a elaboram”. Para ele, foi uma legislação que revelou muita técnica para o momento, mas se encontra obsoleta. Existem muitas questões atuais que não têm encontrado respaldo em seus artigos como: direito e negociação coletiva, organização sindical, greve e direitos da personalidade do trabalhador.

Assim, logo após a inserção da CLT no ordenamento jurídico durante o “Estado Novo”<sup>6</sup>, o Brasil vem considerar e ratificar convenções de caráter trabalhistas da Organização Internacional do Trabalho.<sup>7</sup> Organização que tem por objetivo promover o trabalho decente, atua promovendo conferências com temas de relevância nas práticas laborais e, por consequência, acorda estes temas, como a “convenção 29 (Trabalho Forçado ou Obrigatório) e; a convenção 105 (Abolição do Trabalho Forçado)” aprovada respectivamente pela OIT em 1930 e em 1957 e ratificadas pelo Brasil, a primeira em 1957 e a segunda em 1965<sup>8</sup>.

A Convenção 29 da OIT, artigo 2º assevera: “para fins desta Convenção, a expressão ‘trabalho forçado ou obrigatório’ compreenderá todo trabalho ou serviço exigido de uma pessoa sob a ameaça de sanção e para o qual não se tenha oferecido espontaneamente”. Resumidamente a exceção de:

.....  
<sup>6</sup> A instauração do Estado Novo permitiu a Vargas levar adiante e sistematizar, à sua maneira, a política social iniciada no começo da década de 1930. Retiraram-se de cena as forças político-sociais que nos anos que antecederam o golpe de 1937 lutavam no Congresso e nos sindicatos contra a tutela do Ministério do Trabalho e seu projeto de unidade sindical. Novas leis foram editadas com o objetivo de consolidar no país uma estrutura sindical baseada no corporativismo. Fortaleceu-se, enfim, o Ministério do Trabalho, que, com o decorrer do tempo, se transformou em um órgão político estratégico para a construção da imagem de Vargas como o “pai dos pobres”, amigo e protetor dos trabalhadores. Disponível em: FGV PCDOC. Diretrizes do Estado Novo (1937 - 1945) Direitos sociais e trabalhistas. Disponível em: <<http://bit.ly/2bK71BF>>. Acesso em: 17 de abril de 2016.

<sup>7</sup> A Organização Internacional do Trabalho (OIT) é a agência das Nações Unidas que tem por missão promover oportunidades para que homens e mulheres possam ter acesso a um trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade. O Trabalho Decente, conceito formalizado pela OIT em 1999, sintetiza a sua missão histórica de promover oportunidades para que homens e mulheres possam ter 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. Disponível em: <<http://bit.ly/2bSgFAy>>

<sup>8</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bQIcTI>>

- a) qualquer trabalho ou serviço exigido em virtude de leis do serviço militar [...];
- b) qualquer trabalho ou serviço que faça parte das obrigações cívicas comuns de cidadãos [...]; c) qualquer trabalho ou serviço exigido de uma pessoa em decorrência de condenação judiciária [...]; d) qualquer trabalho ou serviço exigido em situações de emergência, ou seja, em caso de guerra ou de calamidade ou de ameaça de calamidade [...]; e, e) pequenos serviços comunitários que, por serem executados por membros da comunidade, no seu interesse direto, podem ser, por isso, considerados como obrigações cívicas comuns de seus membros [...].<sup>9</sup>

162 Ommati (2014) pondera que “o trabalho forçado enfatiza a lesão ao direito de liberdade” e “o trabalho em condições degradantes seria aquele realizado em condições laborais precárias, despida de mecanismos de proteção ao trabalhador [...]”. Tais considerações, têm sido constatadas pelos órgãos que constataam vítimas desse crime contra a dignidade humana. Por sua vez, a convenção 105 da OIT, surge após 27 anos da convenção 29. O seu texto apela aos países signatários erradicar o trabalho forçado:

Art. 1º Qualquer Membro da Organização Internacional do Trabalho que ratifique a presente convenção se compromete a suprimir o trabalho forçado ou obrigatório, e a não recorrer ao mesmo sob forma alguma [...]. Art. 2 — Qualquer Membro da Organização Internacional do Trabalho que ratifique a presente convenção se compromete a adotar medidas eficazes, no sentido da abolição imediata e completa do trabalho forçado ou obrigatório, tal como descrito no art. 1 da presente convenção.

<sup>9</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bQRhQP>>. Acesso em: 17 de abril de 2016

Por conseguinte, a tipificação criminal ao trabalho escravo contemporâneo encontra-se no Código Penal Brasileiro (1940), Artigo 149

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

Isso é escravidão. Como prevê também o artigo 203 do mesmo dispositivo legal, o trabalhador tem nestas práticas a frustração de direitos trabalhistas já assegurados pela legislação brasileira e isso é crime. Ainda nesse sentido, o artigo 207 também criminaliza aliciar trabalhadores com falsas promessas e levá-los para locais distantes de seu local de origem. A Constituição Federal de 1946 inaugura uma série de direitos antes ignorados, mas que refletem positivamente até hoje, tais como: reconhecer o direito de greve, repouso remunerado em domingo e feriados e seguro contra acidentes do trabalho no sistema da previdência social.

A Constituição Federal de 1967 trouxe mudanças como a aplicação da legislação trabalhista aos empregados temporários; a valorização do trabalho como condição da dignidade humana; o direito ao seguro-desemprego, criado em 1986 e a aposentadoria para a mulher após 30 anos de trabalho, com salário integral e a previsão do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e outras conquistas igualmente relevantes.

Na Constituição Federal de 1988, a palavra “trabalho”, que na concepção antiga tinha o sentido de sofrimento e esforço, ganhou, assim, uma

roupagem social relacionada ao conceito de dignidade da pessoa humana. Enfim, direitos sociais essenciais ao exercício da cidadania: proteção contra a despedida sem justa causa; piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho prestado; licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 dias, licença-maternidade; irredutibilidade salarial e limitação da jornada de trabalho para 8 horas diárias e 44 semanais; proibição de qualquer tipo de discriminação quanto a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência.

## **Mecanismos de justiça social: desafios no combate ao trabalho escravo contemporâneo no Brasil**

164

Ações do Brasil no combate ao trabalho escravo contemporâneo, sob forte influência da OIT e outras organizações governamentais e não-governamentais:

De forma pioneira o Brasil cria em 2006 a Agenda Nacional de Trabalho Decente (ANTD), [...]. A Agenda define três prioridades: a geração de mais e melhores empregos, com igualdade de oportunidades e de tratamento; a erradicação do trabalho escravo e eliminação do trabalho infantil, em especial em suas piores formas; e o fortalecimento dos atores tripartites e do diálogo social como um instrumento de governabilidade democrática. [...] O processo de implementação da ANTD ganhou novo impulso no final de 2007, com a constituição de um Grupo Técnico Tripartite (GTT) de consulta e monitoramento. O passo seguinte foi a elaboração do Plano Nacional de Emprego e Trabalho Decente (PNETD), a partir de uma propos-

ta construída por um grupo interministerial mais amplo que o anterior, também coordenado pelo MTE e com a assistência técnica da OIT. No dia 4 de junho de 2009 foi formalizado, por Decreto Presidencial, o Comitê Executivo Interministerial encarregado da elaboração do PNETD, concebido como um instrumento de implementação da ANTD. [...] foi intensamente discutido por diversas áreas do Governo Federal e pelo Grupo de Trabalho Tripartite (GTT), [...], referendado por um documento firmado por representantes de governo, empregadores e trabalhadores [...]. O mesmo Decreto que criou o Comitê Interministerial instituiu o Subcomitê da Juventude, com o objetivo de elaborar uma Agenda Nacional de Trabalho Decente para a Juventude (ANTDJ). [...] se organiza em torno a quatro prioridades: (i) mais e melhor educação; (ii) conciliação entre estudos, trabalho e vida familiar; (iii) inserção digna e ativa no mundo do trabalho; (iv) diálogo social.

O Prêmio Nobel da Paz em 2014, o indiano Kailash Satyarthi, mundialmente conhecido por combater o trabalho forçado e o trabalho infantil há mais de 35 anos, ao visitar o Brasil para as comemorações do Dia Nacional de Combate ao Trabalho Escravo, criado em homenagem aos funcionários do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) mortos em serviço enquanto realizavam uma fiscalização no município de Unai MG em 2004, afirmou que o Brasil tem todos os ingredientes para acabar com o trabalho infantil:

Vocês têm muitas leis que muitos países não têm. E os últimos dez ou quinze anos mostraram como políticas públicas como o Bolsa Família podem dar retorno. Vocês têm uma base de proteção social e outras atividades desenvolvidas em um nível que eu nunca tinha visto no mundo. A Índia sonha com isso, definitivamente.<sup>10</sup>

<sup>10</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2c98pR7>>. Acesso em: 05 de abril de 2016.

Lima (2016) apresenta a observação de Luiz Machado Coordenador Nacional do Programa de Combate ao Trabalho Forçado da OIT, relativa ao sistema lucrativo que envolve o trabalho escravo no mundo, “o trabalho escravo é o terceiro crime mais rentável do mundo e gera um lucro de 150 bilhões de dólares por ano, ficando atrás apenas do tráfico de drogas e do tráfico de armas”.

O Brasil conta com a participação de alguns ministérios, órgãos de inteligência e várias entidades como: Ministério do Trabalho e Previdência Social; Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; Ministério Público do trabalho, Ministério Público Federal, Polícia Rodoviária Federal, Pastoral da terra, Instituto Ethos de Empresas e Responsabilidade Social<sup>11</sup>, pelo Instituto Pacto Nacional pela Erradicação do Trabalho Escravo (InPACTO)<sup>12</sup>, OIT no Brasil, e pelo Superior Tribunal de Justiça, com apoio da Fecomercio-SP, entre outros, com a finalidade de articular e implementar ações de combate ao trabalho escravo contemporâneo.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 é incluída na Constituição Federal de 1988. De forma que vale ressaltar como introduziu a questão do combate ao trabalho escravo, como previstos em seus artigos: Artio 4º “ninguém será mantido em escravidão ou servidão; a escravidão e o tráfico de escravos serão proibidos em todas as suas formas.” Artigo 23, parágrafo primeiro: “toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho.” Esforço constitucional, que só vem corroborar, para que, de fato, seja assegurado ao trabalhador outras instâncias de proteção, que não só do ordenamento jurídico

.....  
<sup>11</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2c98pR7>>. Acesso em: 05 de abril de 2016.

<sup>12</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bQR9Rl>>

pátrio. Como observa Piovesan (1999), que ao estado anuir tais dispositivos de controle e fiscalização da comunidade internacional quando, em casos de violação a direito fundamentais, terão respaldo ao impetrar uma ação internacional é sempre uma ação suplementar, mas uma é garantia adicional de proteção dos direitos humanos.

Quanto aos controles internos, além de toda a legislação já apresentada, foi aprovado o Decreto nº 55.841, de 15 de março de 1965, pelo qual o presidente Castelo Branco cria o Regulamento de Inspeção do Trabalho, que dispunha:

Artigo 1º O sistema federal de inspeção do trabalho, a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social, sob a supervisão do Ministro de Estado, tem por finalidade assegurar, em todo o território nacional, a aplicação das disposições legais e regulamentares, incluindo as convenções, internacionais ratificadas, dos atos e decisões das autoridades competentes e das convenções coletivas de trabalho, no que concerne à duração e às condições de trabalho bem como à proteção dos trabalhadores no exercício da profissão. Art. 2º [...] II - De execução, os Agentes da Inspeção do Trabalho, a saber: a) Inspetores do Trabalho; b) Médicos do Trabalho, quando no efetivo exercício de funções de inspeção da higiene do trabalho; c) Engenheiros, quando do efetivo exercício de funções inspeção da segurança do trabalho; d) Assistentes Sociais, quando no efetivo exercício de funções de inspeção de trabalho das mulheres e menores.

167

Aqui já é possível identificar alguns atores que compõem um grupo de cidadãos que em virtude de sua profissão/função, passa a cooperar com o Ministério do Trabalho por um trabalho descente. A forma de

fiscalização tem evoluído e hoje, já com mais recursos, o Ministério do Trabalho, entre outras formas de combate conta também com o Grupo Especial de Fiscalização Móvel, que tem por finalidade combater o trabalho escravo em todos os lugares, até nos mais remotos. A seguir uma análise da evolução da fiscalização de combate ao trabalho escravo feita a partir do quadro anual das Operações de Fiscalização para Erradicação do Trabalho Escravo, pela Secretaria de Inspeção do Trabalho (SIT)/Superintendência Regional do Trabalho e Emprego (SRTE) — 1995 a 2015 - Atualizado com informações do COETE em 19/01/2016.

**Quadro 2** — Relatório anual das Operações de Fiscalização para Erradicação do Trabalho Escravo Contemporâneo

Ano	N.º Operações	N.º de estabelecimentos inspecionados	Trabalhadores cujos contratos foram formalizados no curso da ação fiscal	Trabalhadores em condições análogas às de escravo	Pagamento de Indenização	Als Lavrados
1995	11	77	ND	84	R\$ 0,00	906
1996	26	219	ND	425	R\$ 0,00	1751
1997	20	95	ND	394	R\$ 0,00	796
1998	17	47	ND	159	R\$ 0,00	282
1999	23	56	ND	725	R\$ 0,00	411
2000	25	88	1130	516	R\$ 472.849,69	522
2001	32	149	2164	1305	R\$ 957.936,46	796
2002	35	85	2805	2285	R\$ 2.084.406,41	621

2003	68	188	6137	5223	R\$ 6.085.918,49	1433
2004	78	276	3643	2887	R\$ 4.905.613,13	2465
2005	93	189	4271	4348	R\$ 7.820.211,26	2286
2006	110	209	3454	3417	R\$ 6.299.650,53	2772
2007	119	206	3637	5999	R\$ 9.914.276,59	3139
2008	163	302	3035	5016	R\$ 9.011.762,84	4901
2009	160	352	3418	3707	R\$ 6.033.742,88	4586
2010	150	310	2747	2634	R\$ 6.954.677,47	3981
2011	177	344	2012	2495	R\$ 5.566.798,99	4583
2012	150	259	1566	2771	R\$ 8.209.962,81	3808
2013	189	313	1963	2808	R\$ 8.283.172,86	4409
2014	175	292	1158	1752	R\$ 5.937.501,01	3927
2015	143	257	817	1010	R\$ 3.175.477,49	2748
Total	1964	4313	43957	49960	R\$ 91.713.958,91	51123

ND - Não disponível (Dados não computados a época).

Fonte: <http://bit.ly/2ct4bTy> \_Quadro Adaptado em 21/04/2016

Ao avaliar as ocorrências de trabalho escravo identificados neste quadro, verifica-se uma considerável queda a partir 2013. Contudo, os números não informam o que de fato tem ocorrido para essa redução. Na realidade o Ministério de Trabalho não publicou ainda os reais fatores. Mas, segundo a Comissão Pastoral da Terra (2015), o Trabalho Escravo recuou nos números, mas cresceu nas ameaças, que começou com a suspensão da “Lista Suja<sup>13</sup>”, em decorrência de decisão liminar do presidente do Supremo Tribunal Federal, tomada no final de 2014.

Assim, importa seguir a cronologia em síntese das várias formas que diversas instituições e a legislação brasileira e estrangeira, têm-se envolvido para que, através das políticas sociais, se combata o trabalho escravo no Brasil.

### Quadro 3 — Linha do Tempo no Combate ao Trabalho Escravo no Brasil

170

Ano	Cronologia de conquistas sociais legais e desafios das ações governamentais e não governamentais no Combate ao Trabalho Escravo no Brasil
1850	Assinatura da Lei Eusébio de Queirós, proibição do tráfico de transatlântico de escravos.
1871	Aprovação da Lei do Livre, liberdade às filhas e filhos de escravos nascidos a partir dessa data.
1885	Publicação da Lei dos Sexagenários, liberdade aos escravos com mais de 65 anos.
1888	Assinatura da Lei Áurea, abolição da escravidão no Brasil. A partir de então, fica proibido o direito de propriedade de uma pessoa sobre a outra.
1930	Decreto nº 19.433, de 26 de novembro de 1930 - Cria uma secretaria de Estado com a denominação de Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio.
1940	Decreto Lei nº 2.848 de 07 de dezembro de 1940 - Código Penal Brasileiro — Art. 149 Prevê a figura delitiva de redução à condição análoga à de escravo.

<sup>13</sup> “Lista Suja” do trabalho escravo (cadastro de empregadores flagrados com esse tipo de mão de obra). Disponível em: <http://bit.ly/2cVo1DA>. Acesso em: 21 de abril de 2016.

1943	A Consolidação das Leis do Trabalho - Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, sancionada pelo presidente Getúlio Vargas no Club de Regatas Vasco da Gama, que estava lotado de trabalhadores, para comemorar o feito, que era a união de todas as conquistas legais até então implementadas e outras novas ali contempladas.
1948	Declaração Universal dos Direitos do Homem - "Todo o Homem que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social."
1957	Brasil ratifica a Convenção 29 da OIT sobre trabalho forçado ou obrigatório.
1963	Promulgação do Estatuto do Trabalhador Rural (Lei 4.124).
1965	Brasil ratifica a Convenção 105 da OIT sobre abolição do trabalho forçado.
1971	Publicação da Carta Pastoral "Uma igreja na Amazônia em conflito com o latifúndio e a marginalização social" considerada a <u>primeira denúncia pública</u> sobre trabalho escravo contemporâneo no Brasil.
1975	Fundação da Comissão Pastoral da Terra (CPT).
1989	Tentativa de homicídio ao trabalhador José Pereira, que fugia da escravidão em uma fazenda do Pará. O trabalhador perde a visão de um dos olhos.
1992	Fórum Nacional Contra a Violência no Campo - Debate exaustivo sobre trabalho escravo; Em resposta a pressão internacional é criado o Panorama de Erradicação do Trabalho Forçado e do Aliciamento de Trabalhadores (PERFOR).
1994	Edição da primeira Instrução Normativa (IN nº 24) no âmbito do (MTE). Contendo normas procedimentais para a atuação da fiscalização no meio rural; Américas Watch e o CEJIL, apresenta uma petição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos contra o Estado brasileiro: Caso Jose Pereira.
1995	Início do julgamento do caso José Pereira pela Corte Internacional de Direitos Humanos (CIDH). Grupo Executivo de Repressão ao Trabalho Forçado (Gertraf). Criado pelo governo brasileiro ao reconhecer a existência do trabalho escravo contemporâneo; Criação do Grupo Móvel de Fiscalização, ligado à Secretaria de Inspeção do Trabalho (SITE), responsável por fiscalizar as condições de trabalho nas propriedades e libertar trabalhadores escravizados.
1997	Comissão Pastoral da Terra - lança a campanha "De olho aberto para não virar escravo".
1998	Aprovação da Lei 9.777, que altera os artigos 132, 203 e 207 do Código Penal. Chamada "cesta de crimes" relacionados ao trabalho escravo; Primeira sentença definitiva de condenação criminal relacionada ao crime de trabalho escravo (Fazenda Alvorada, Água Azul do Norte PA);

2001	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Criação do seguro desemprego para o trabalhador resgatado;</li> <li>- Fundação da ONG Repórter Brasil, organização dedicada ao combate do trabalho escravo e outras violações de direitos humano por meio do jornalismo, pesquisa e ações educativas.</li> <li>- Primeiro projeto da OIT no tema do trabalho forçado é lançado no Brasil com apoio do governo estadunidense.</li> </ul>
2002	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Resolução 5ª é criada uma Comissão Especial no âmbito do Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana (CDDPH), no Ministério da Justiça;</li> <li>- A Portaria número 231 institui a Comissão Nacional de Erradicação do trabalho Escravo (CONAETE), no âmbito do Ministério Público do Trabalho;</li> <li>- Lei 10.068 institui que trabalhadores resgatados tem direito três meses de salário do Seguro Desemprego. Elaboração do 1º Plano Nacional de Erradicação do Trabalho;</li> </ul>
2003	<ul style="list-style-type: none"> <li>- II Fórum Social Mundial – “Trabalho escravo, uma chaga aberta”</li> <li>- Lançamento do plano Nacional para Erradicação do Trabalho Escravo;</li> <li>- Criação da Comissão Nacional para a Erradicação do Trabalho Escravo (Conatrae).</li> <li>- Decreto Lei número 2.848 de 07 de dezembro de 1940 – Código Penal Brasileiro – Artigo 149 é alterado em 2003. A reformulação do Artigo 149 do Código Penal. O conceito do Trabalho Escravo passa a incluir os seguintes elementos: “trabalho forçado”, “jornada exaustiva”, “condições degradantes de trabalho” e “restrição da liberdade dos trabalhadores” em sua definição.</li> </ul>
2004	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Assassinato de um motorista e três auditores fiscais do Trabalho durante uma operação de fiscalização em Unai (MG), “Chacina de Unai”;</li> <li>- Criação do Instituto Carvão Cidadão – Pacto do Carvão Carta Compromisso pelo fim do Trabalho Escravo na Produção do Carvão na Indústria Siderúrgica.</li> <li>- A Portaria número 540, de 15 de outubro de 2004, do Ministério do Trabalho e Emprego, cria o “Cadastro de Empregadores que tenham submetido trabalhadores a condições análogas à de escravo”.</li> </ul>
2005	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Lançamento do Pacto Nacional pela Erradicação do Trabalho Escravo pela OIT, Repórter Brasil, e pelo Instituto Ethos de Responsabilidade Social – os empregadores que recorrem a essas práticas, as informações do “Cadastro de Empregadores que tenham submetido trabalhadores a condições análogas à de escravo”, subsidiam àquelas empresas que respeitam a legislação trabalhista e foram signatárias do Pacto Nacional pela Erradicação do Trabalho Escravo, pelo qual se comprometem a estabelecer restrições quanto à realização de negócios com quem está na “lista suja”.</li> <li>- Ministério do Desenvolvimento Agrário e Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária lançam Plano de Erradicação do Trabalho Escravo;</li> <li>- Ministério do Trabalho e Emprego (TEM) e o Ministério do Desenvolvimento Social (MDS) assinam termo de cooperação dos egressos do trabalho escravo no programa Bolsa Família;</li> <li>- Fazenda Cabaceiras, em Marabá (PA): primeira fazenda expropriada pelo uso de trabalho escravo contemporâneo, na qual foi criado o Assentamento 26 de março;</li> <li>- OIT publica o Relatório Global sobre Trabalho Forçado no Mundo e Brasil é citado como destaque no enfrentamento do problema.</li> </ul>

2006	- O STF decide que o crime de trabalho escravo deve ser julgado pela justiça federal e não pela justiça comum;
2007	- 1064: Maior número de libertos do trabalho escravo, caso da Pará Pastoril e Agrícola S.A, a Pagrisa, em inspeção do Grupo Especial de Fiscalização Móvel do Ministério do Trabalho. O flagrante foi feito durante a colheita de cana, na fazenda da Pagrisa, em Ulianópolis, nordeste do Pará, entre os dias 28 de junho e 8 de julho. Os trabalhadores foram libertados e receberam indenizações e direitos trabalhistas.  - Tocantins, lança Plano Estadual de Erradicação do Trabalho Escravo.
2008	- Mato Grosso lança Plano de Ações para Erradicação do Trabalho Escravo;  - Lançamento do 2º Plano Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo, pela Comissão Nacional para a Erradicação do Trabalho Escravo (CONATRAE);  Primeira condenação de reclusão pelo crime de trabalho escravo: A pena do fazendeiro Gilberto Andrade é de 14 anos de prisão, no Maranhão, também referente à ocultação de cadáver e ao aliciamento de trabalhadores;  - Pela primeira vez no país o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) conseguiu desapropriar uma área da (Fazenda Cabeceiras em Marabá) sob o argumento de que nela realizada a prática de trabalho análogo à escravidão.
2009	- Criação do Dia Nacional de Combate ao Trabalho Escravo na mesma data da Chacina de Unai - O dia 28 de janeiro.  - Criação do Assentamento Nova Conquista, em Monsenhor Gil (PI): trabalhadores escravos libertados conquistam uma terra por meio da reforma agrária após mobilização. Lançamento da primeira experiência no país de capacitação profissional para trabalhadores resgatados da escravidão, o Projeto Qualificado – Ação Integrada;  - A Associação Brasileira do Varejo Têxtil (ABVTEX) lança programa de auditoria na cadeia produtiva do setor de varejo têxtil, específico de combate ao trabalho escravo no setor  - Caso Cosan – donos das marcas: União, Da Barra, Mobil e Esso. “Trabalho escravo contemporâneo”. É assim que a procuradoria do Ministério Público do Trabalho, se refere às graves autuações lavradas na Usina Junqueira. Entre elas, aliciamento de trabalhadores, submissão a sistema de endividamento e condições degradantes e irregulares nas frentes de trabalho e em termos de alojamento, alimentação e transporte. A Cosan, porém, alega que a empresa responsável por contratar os trabalhadores para o corte da cana era a <u>José Luiz Bispo Colheita ME, colaboradora terceirizada do grupo</u> , e que em nenhum momento houve condenação da sua agregada pelas infrações. O Carrefour e outros grandes varejistas recusam vender o açúcar União e a empresa perde R\$ 635,7 milhões, de crédito conseguido junto ao BNDES e fica com o nome na “Lista Suja”.
2010	RN 93 do Conselho Nacional de Imigração recomenda o encaminhamento e vítimas do trabalho escravo em situação migratória irregular ao Ministério da Justiça, para concessão de visto ou permanência no Brasil.
2011	Libertação de imigrantes escravizados pela marca de roupa Zara: o caso dá visibilidade à exploração de latino-americanos no setor têxtil em São Paulo. Reincidente no crime, a marca viu suas ações despencarem na bolsa de valores.

2013	<p>Maior condenação do país por uso de mão de obra escrava: 5 milhões de indenização pagos pela empresa Lima Araújo Agropecuária por ter escravizado 180 trabalhadores. Pela primeira vez, a quantidade de trabalhadores resgatados do trabalho escravo em atividades urbanas é maior do que a quantidade de casos ocorridos na zona rural devido às libertações na construção civil;</p> <p>Registro dos primeiros casos de haitianos escravizados no Brasil, trabalhando na construção civil, mineração e indústria têxtil.</p>
2014	<p>Aprovação da Emenda Constitucional 81, que prevê a expropriação de propriedades rurais e urbanas nas quais for flagrado o uso do trabalho escravo para destinação delas à reforma agrária ou programas de habitação.</p>
2015	<p>InPacto, ETHOS E CPT enviam carta para Presidente Dilma Rousseff pedindo para que volte a “Lista Suja” e as OHGS Repórter Brasil e InPacto entram no processo como Amicus Curie do Processo e pedem a lista de transparência via lei de acesso a informação. O Conatrae lança outra portaria para voltar a publicar a Lista Suja.</p>
2016	<p>As informações que constam na “Lista de Transparência sobre Trabalho Escravo Contemporâneo no Brasil” são oficiais uma vez que fornecidas pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social através de solicitação formal e transparente, que obedece a todos os trâmites legais previstos na Lei de Acesso à Informação. Solicitação que pode ser repetida por qualquer cidadão, organização social ou empresa;</p> <p>A “Lista Suja”, enquanto “lista”, segue suspensa pelo STF. O único meio de acesso é o citado acima.</p>

Fonte: Adaptado da InPacto10 Linha do Tempo no Combate ao Trabalho Escravo no Brasil e Tribunal Superior do Trabalho — CLT 70 anos: você também vive essa história<sup>14</sup>.

174

Ao avaliar esse quadro é possível identificar um crescente número de órgãos e instituições em defesa do trabalho descente no Brasil. A cada ano parece que as ações de combate se intensificam. Mas os resultados mesmos ainda não são satisfatórios, e não serão sem a participação de cada cidadão brasileiro.

O presidente da Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho, Carlos Eduardo de Azevedo Lima (2016) diz que “nos choca ainda discutir em 2016 a erradicação do trabalho escravo, que só será possível com a conscientização e participação de

<sup>14</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bPFVuw>>.

todos os setores da sociedade, população, órgãos públicos, artistas, sindicatos, entre outros”.

## Considerações finais

No silêncio de uns e na ação de outros o Combate ao Trabalho Escravo Contemporâneo tem persistido, a despeito dos desafios para implementar toda e qualquer estratégia de erradicação dessa mazela (escravidão) arraigada no seio da pátria brasileira. É factível a presença de pessoas e organizações inescrupulosas que ainda exploraram de forma ilegal o trabalho no Brasil. No campo e na cidade, da indústria ao trabalhador doméstico, existem seres humanos sem perspectivas de melhorarem suas condições de vida, por meio do trabalho digno e honesto. A despeito da legislação protetiva com normas, regras e punições a seus infratores, como apresentou esse artigo.

Visto que, a solidariedade entre as pessoas economicamente ativas está minada por interesses econômicos, ligados aos sórdidos caprichos da mais valia, na busca por da riqueza com baixo custo. Assim, parte da população brasileira desconhece, ou são obrigadas a desconhecer, como se pode averiguar, no caso da “lista suja”, que esse mal chamado “escravidão contemporânea” consegue prosperar. Assim, é imperativo aludir a vigência da Constituição Federal de 1988, que determina:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à

propriedade, nos termos seguintes: [...] III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante.

De forma que tanto as constituições contemporâneas quanto as normas infraconstitucionais e os tratados têm feito a sua parte. Logo, o que determina a escravidão ainda em vigor no Brasil não é a falta de dispositivos legais, é notório que até precisam melhorar em algumas questões, mas os que existem, já poderiam ter eliminado a escravidão no Brasil. Se não, o que falar do Artigo 7º do mesmo dispositivo legal, que regula os “direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem melhorias de sua condição social.” Iudo isso instituindo mais instituições governamentais e não-governamentais de combate a esta prática abusiva.

176

Que este artigo sirva de alerta a situações que acontecem comumente nos arredores da vida cotidiana de cada pessoa, que, muitas vezes, passam despercebidas por não haver uma reflexão crítica que possa levar à punição daqueles que desviam a finalidade do trabalho, que é gerar renda para todos os envolvidos no processo. Assim creia, estar mais para o cidadão consciente, do que só as leis e as organizações, o basta à escravidão contemporânea no Brasil.

## Referências

COMISSÃO PASTORAL DA TERRA. **Trabalho Escravo**, 2015: Recuo dos números, crescimento das ameaças. Disponível em: < <http://bit.ly/2cBeoyK>>. Acesso em: 25 de abril de 2016.

LIMA, C. E. A. Dia Nacional de Combate ao Trabalho Escravo. **Jornal CNTC**, 2016. Disponível em: < <http://bit.ly/2c5LrYs> >. Acesso em: 01 de maio de 2016.

NASCIMENTO, A. M. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 38. ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 52

OMMATI, R. E. M. O Trabalho Escravo Como Negação da Condição de Emprego e de Pessoa Humana. **Revista da Ordem dos Advogados do Brasil**, Ano 24, n. 78, p. 67, janeiro a junho de 2004.

PIOVESAN, F. Direitos Humanos e Globalização. In: SUNDFELD, C. A.; VIEIRA, O. V. (Org.). **Direito Global**. São Paulo: Max Limonad, 1999.

SATYARTHI, K. Ações para o Dia Nacional de Combate ao Trabalho Escravo no Brasil. Organização Internacional do Trabalho. Brasília, 4 de Fevereiro de 2016. Disponível em: < <http://bit.ly/2c994lG> >. Acesso em: 10 de abril de 2016.





Natália Thaysi Bianqui Rosa<sup>1</sup>  
Henrique Macedo Hinz<sup>2</sup>  
Vandeni Clarice Kunz<sup>3</sup>

# EMENDA CONSTITUCIONAL 72/2013: UMA NOVA REALIDADE DOS EMPREGADOS DOMÉSTICOS

Este estudo objetiva analisar os direitos dos empregados domésticos antes da Emenda Constitucional 72/2013, durante a sua

- .....
- <sup>1</sup> Pós-graduanda em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho e bacharel em direito ambos pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail:
  - <sup>2</sup> Orientador do trabalho. Pós-doutor em Ciências Sociais Aplicados pela Universidade de São Paulo (USP). Doutor em Economia Social e do Trabalho pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp). Doutor em Direito das Relações Sociais do Trabalho e mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor do Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp). E-mail: henrique.hinz@gmail.com.
  - <sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-doutora em Ciências da Saúde pela Universidade Federal de São Carlos. Doutora em Fisioterapia pela Universidade Federal de São Carlos. Mestre em Fisioterapia pela Universidade Metodista de Piracicaba. Especialista em Fisioterapia Dermato Funcional pelo Instituto Brasileiro de Therapias e Ensino. Graduada em Fisioterapia pela Universidade Paranaense. Professora no Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: vandeni.kunz@ucb.org.br.

elaboração e posterior a sua promulgação, demonstrando quais fatos foram marcantes no decorrer da história e influenciaram diretamente na elaboração da referida emenda, e ainda visa mostrar qual foi o impacto que essa Emenda teve na vida dos trabalhadores domésticos, considerando que a Emenda embora ditasse todos os direitos dos empregados domésticos não regulamentou todos eles, deixando à mercê do legislador e das necessidades atuais a regulamentação.

Com isso questiona-se como proceder frente aos direitos expostos e não regulamentados, e nos direitos regulamentados qual procedimento deve ser adotado para controlar o trabalho do empregado doméstico, uma vez que ele é exercido dentro da residência do empregador sem os mesmos documentos (que servem de prova) exigidos ao trabalhador urbano e rural e sem testemunhas que comprovem a veracidade dos fatos, e para resolver tal problemática e elaborar o trabalho será utilizado o método histórico dialético.

180

## **Os direitos dos empregados domésticos antes da emenda Constitucional 72/2013**

O doutrinador Pamplona Filho e Villatore (2011, p. 50) afirmam que o marco inicial do trabalho doméstico no Brasil aconteceu com a chegada dos primeiros escravos africanos, que foram trazidos não somente para laborar na lavoura e na plantação, como também nos grandes casarões dos senhores de engenho.

Rennó (2008) diz que na época colonial brasileira já existiam leis inerentes aos empregados domésticos, que haviam sido estipuladas nas

Ordenações Manuelinas. Contudo, os senhores rurais e urbanos, com o intuito de burlar tais leis tiravam os escravos de suas senzalas e abrigavam eles em suas casas, e os tratavam com discriminação e indiferença.

Após as ordenações Manuelinas, surgiu o Código Civil de 1916, que, em seu artigo 1.216, tratava da locação de serviços, dispondo que toda espécie de serviço ou trabalho lícito, material ou imaterial poderiam ser contratados mediante remuneração (na época chamada de retribuição), e, embora não falasse diretamente sobre o trabalho doméstico, Pamplona Filho e Villatore (2011, p. 52) entendiam que esse artigo se aplicava também aos empregados domésticos.

Com o decorrer do tempo, diversos decretos (o primeiro de número 16.707 de 30 de julho de 1923; o segundo número 3.078 de 27 de fevereiro de 1941) surgiram com o intuito de conceituar quem eram os empregados domésticos, bem como regularizar a profissão, contudo nenhum deles teve a eficácia social que deveriam ter na época de suas criações, e, mesmo com a Consolidação das Leis do Trabalho, que foi um marco histórico e festivo para os demais trabalhadores, os empregados domésticos não puderam comemorar, pois a consolidação não fazia menção dos empregados domésticos que conseqüentemente tiveram seus trabalhos disciplinados pelo Código Civil de 1916 (CAVALCANTE; JORGE NETO, 2004, p. 6).

Alvarenga e Boucinhas Filho (2013, p. 88) afirmam que, no ano de 1943, com o advento da Consolidação das Leis do Trabalho, o legislador perdeu a oportunidade de estabelecer tratamento igualitário entre os empregados domésticos e os demais empregados, pois à ele cabia somente excluir da Consolidação o artigo 7º, alínea “a”, artigo esse que citava que os preceitos constantes na Consolidação não se aplicavam,

salvo se houvesse determinação em contrário, aos empregados domésticos de um modo geral ou aos que prestavam serviço à família ou à pessoa física em âmbito residencial de natureza não econômica.

Diante disso, devido ao “menosprezo” carregado por estes trabalhadores, visto que, com a ausência de regulamentação, culminou na banalização da profissão, pois estes profissionais não possuíam sequer direitos relativos às férias, ao repouso semanal remunerado e à irredutibilidade salarial, vem, portanto, o legislador, passa a demonstrar certa preocupação com estes trabalhadores, e promulga a Lei 5859/72 com o intuito de regulamentar e dignificar a profissão, dando guarida e tentando estabelecer os primeiros parâmetros para esta classe tão importante de trabalhadores, possibilitando uma maior valorização, pelos próprios trabalhadores, à profissão de doméstico. Todavia, esta lei não trouxe grandes avanços, apenas inicialmente veio a prever a anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social — CTPS, conceder férias pelo período de 20 dias e alguns poucos direitos previdenciários, deixando, entretanto, várias lacunas na lei, fazendo com que este trabalhador ainda permanecesse à mercê dos caprichos de seus patrões (CASTANHO; PAVELSKI, 2014, p. 18).

182

Outro importante marco histórico para os empregados domésticos aconteceu com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que, em seu artigo 7º previa direitos como o salário mínimo, irredutibilidade salarial, décimo terceiro salário, repouso semanal remunerado, férias etc. Contudo, a referida Constituição ainda não trouxe o sentimento de igualdade entre os empregados domésticos e os demais empregados (CARRION, 2004, p. 43).

E, após a sua promulgação, no ano de 2006 foi instituída a Lei 11.324, que modificava algumas questões anteriores no que dizia à

respeito aos empregados domésticos. Posteriormente houve a emenda constitucional 72/2013 que alterou o artigo 7º da Constituição Federal, estendendo os direitos dos trabalhadores domésticos.

Importante é reconhecer que, com a chegada da Constituição Federal de 1988, a classe de empregados domésticos foi beneficiada com a garantia de novos direitos. Contudo, ao mesmo tempo em que a constituição beneficiou tal classe, não trouxe à ela os mesmos direitos que os trabalhadores urbanos e rurais tinham, e, por isso, Alvarenga e Boucinhas Filho (2013, p. 88) citam que tal constituição perdeu a oportunidade de sanar a injustificável desigualdade de tratamento existente entre os empregados domésticos e os demais trabalhadores.

Observe que, até o ano de 2013, melhor dizendo até a publicação da Emenda Constitucional 72/2013, os empregados domésticos possuíam os seguintes direitos:

- ♦ Salário mínimo fixado em lei que fosse capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e a de seus familiares (saúde, moradia, lazer etc.), com reajustes periódicos;
- ♦ Irredutibilidade salarial, exceto quando disposto em acordo ou convenção coletiva;
- ♦ Décimo terceiro salário baseado na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

- ◆ Repouso semanal remunerado;
- ◆ Gozo de férias anuais remuneradas, com o benefício de um terço a mais de salário ;
- ◆ Licença à gestante com duração de 120 dias sem prejuízo do emprego ou salário;
- ◆ Licença paternidade de acordo com os preceitos legais;
- ◆ Aviso prévio proporcional, com período mínimo de 30 dias;
- ◆ Aposentadoria e integração na previdência social

184

A emenda constitucional 72/2013 teve como impulso a 100ª Conferência Internacional promovida pela Organização Internacional do Trabalho, que aconteceu na Suíça, e aprovou a convenção número 189 que tinha por foco o trabalho decente para os trabalhadores domésticos, e, de acordo com essa convenção os Estados- Membros, deveriam adotar medidas que assegurassem a proteção efetiva dos direitos humanos de todos os trabalhadores domésticos, promovendo e respeitando os princípios e os direitos fundamentais do trabalho (BARROS, 2011, p. 9).

No Brasil, por questão cultural, há uma ideia equivocada de que o empregado doméstico é uma pessoa sem qualificação alguma que pre-

sta um serviço elementar, tratado como um subempregado, todavia as regras trazidas pela nova Emenda provocarão mudanças na forma de pensar dos patrões, entretanto, à medida que a lei vai dando guarida a estes trabalhadores, restarão vários direitos violados, uma vez que não se vislumbra a possibilidade de total controle destes empregados, tornando assim, cada vez mais importante a figura do advogado trabalhista, como forma de fazer valer o cumprimento de seus direitos (CASTANHO; PAVELSKI, 2014, p. 18).

Assim, no ano de 2011, no Brasil, a Câmara dos Deputados criou a proposta de emenda à constituição, que tinha como objetivo igualar os direitos dos empregados domésticos aos demais trabalhadores, e com a devida aprovação pela Câmara dos Deputados, bem como como a aprovação do Senado, em 2 de abril de 2013 foi promulgada a Emenda Constitucional 72, que trouxe o fim do tratamento desigual existente na legislação direcionado aos empregados domésticos.

Souza Franco (2013, p. 11) cita que 16 novos direitos passaram a valer a partir da promulgação dessa emenda, sendo que nove desses direitos foram atribuídos de forma imediata e sete deles ainda dependem de regulamentação. Dentre os novos direitos de aplicação imediata, encontram-se a garantia de salário nunca inferior ao mínimo, proteção salarial, jornada de trabalho, remuneração no serviço extraordinário, redução de riscos inerentes ao trabalho, reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, vedação de diversidade salarial e proteção ao trabalho noturno, direitos esses que serão melhores analisados.

## **Dos direitos trabalhistas após a promulgação da Emenda Constitucional 72/2013 de aplicação imediata**

No parágrafo anterior foi citado que um dos direitos trazidos pela Emenda Constitucional 72 é o salário nunca inferior ao mínimo para aqueles que percebem remuneração variável.

Cavalcante e Jorge Neto (2004, p. 450) afirmam que a remuneração é o conjunto de retribuições percebidas pelo funcionário pela prestação de serviços, proveniente do empregador ou de terceiros decorrente do contrato de trabalho, de modo que satisfaça a família do trabalhador, bem como as suas necessidades. O artigo 78 da Consolidação das Leis do Trabalho cita que compreende remuneração variável quando o salário for ajustado por empreitada ou convencionado por tarefa ou por peça.

186

Vilar (2013) afirma que essa garantia (salário nunca inferior ao mínimo para os que recebem de forma variável) se aplica também aos trabalhadores domésticos, considerando que, em alguns casos, podem os empregados ter variação na remuneração. Contudo tal prática não é rotineira, pois os trabalhadores domésticos não costumam trabalhar assim como os garçons e os vendedores. Sobre a proteção do salário na forma da lei tal direito está previsto no artigo 7º, inciso X, e significa que todos os valores devem ser pagos habitualmente ao empregado, de modo que a retenção dos valores constitui crime, e dentro das verbas devem ser pagas as horas extras e também o décimo terceiro. No que diz respeito à jornada de trabalho a Emenda Constitucional determinou que deve ser de oito horas diárias, totalizando o valor de 44 horas semanais, essas podem ser ajustadas mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Alvarenga e Boucinhas (2013, p. 97) citam que tal regulamentação gerou muitos conflitos aos empregadores, pois, de acordo com as determinações legais, até então utilizadas, o empregador não tinha obrigação de ter folha ponto no local de trabalho, quando tivesse mais de 10 funcionários na empresa, e, como o empregado se destina à casa do empregador, normalmente ele é único. Contudo, os referidos doutrinadores asseguram que a melhor forma de controlar as horas trabalhadas pelo empregado doméstico, depende do controle do empregador, independente da determinação legal.

É de notório conhecimento que as horas extras são as prestadas além do horário contratual, legal ou normativo, e, por conta disso, elas devem ser pagas com adicional respectivo (predeterminado em lei), a hora extra acontecer antes, durante ou após o trabalho (MARTINS, 2004, p. 511). Frisa-se que o empregado doméstico, antes da Emenda Constitucional 72/2013, não possui direito a hora extra, pois sequer tinha regulamentado sua jornada de trabalho. Por conta disso, o artigo 7º, 16, assegurou remuneração ao serviço extraordinário superior, no mínimo em 50% à do normal, e, para aqueles empregados que residem na casa de seus patrões (local de trabalho), a jornada de trabalho deve ser a de 8 horas diárias e somente podem ser realizadas duas horas extras de modo excepcional (CASTANHO; PAVELSKI; 2014; p. 1-20).

O artigo 7º, 22, da Constituição Federal afirma que deve existir a redução dos riscos decorrentes do trabalho realizado pelos empregados domésticos, riscos esses que podem ferir sua saúde, higiene e segurança, considerando que os empregados domésticos estão sujeitos a diversos tipos de acidentes como quedas, queimaduras, cortes etc.

Tal artigo deixa implícito que é obrigação do empregador adotar medidas de prevenção para evitar acidentes, devendo sempre orientar seus empregados sobre as tarefas a serem realizadas e os riscos de cada tarefa, evitando, assim, colocar em risco a saúde do empregado.

Sobre o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, elencados no artigo 7º, 26, da Constituição Federal, é importante dizer, nas palavras do doutrinador Saraiva (2008, p. 368) que é através das convenções e acordos coletivos que o sindicato da categoria profissional e o sindicato da categoria patronal fixam condições de trabalho aplicáveis às relações de trabalho. Com isso, é entendido que o empregado doméstico pode filiar-se a um sindicato de sua categoria e ter seus direitos reivindicados por um representante forte ou pelas massas categóricas que buscam os mesmos direitos que os seus.

188

O artigo 7º, 30, da Constituição Federal diz que não pode existir diferença salarial, no sentido de existir igualdade de remuneração entre homens, mulheres e portadores de deficiência, trazendo a ideia de que os empregados domésticos não devem sofrer discriminações sob nenhuma hipótese e devem ser respeitados, principalmente no quesito salarial (CAVALCANTE; JORGE NETO, 2004, p. 515).

Sobre o trabalho noturno, a Constituição Federal já dispunha que era proibido menores de 18 anos (o trabalho perigoso e insalubre também é proibido), e proibia qualquer trabalho aos menores de 16 anos, salvo se aprendiz a partir dos 14 anos, ainda dispunha que o trabalho do menor não poderia colocar em risco sua saúde física e mental e não poderia por em risco o seu desenvolvimento estudantil e social, e isso a Emenda Constitucional estendeu também aos empregados domésticos.

## **Dos direitos trabalhistas após a promulgação da Emenda Constitucional 72/2013 que necessitam de regulamentação**

O artigo 7º, 1, da Constituição Federal protege o empregado contra a despedida arbitrária. Além do mais, a legislação ordinária, as normas coletivas e os direitos individuais do trabalho, já fixavam indenizações aos empregados quando despedidos de modo imotivado ou injustificado, atendendo sempre o princípio da dignidade da pessoa humana, que visa proteger o cidadão em qualquer situação em que ele se encontre (CASTANHO; PAVELSKI, 2014, p. 1-20). Afirmando todas as leis e regulamentações existentes à Emenda Constitucional 72/2013, também dispôs sobre a dispensa imotivada dos empregados domésticos, contudo, deixou para normas posteriores regulamentassem quais deveriam ser as indenizações pagas nesse tipo de dispensa para esse grupo de trabalhadores.

Sobre o seguro desemprego é certo que o empregado doméstico dispensado sem justa causa, desde que esteja inscrito no FGTS, tem direito ao benefício temporário pago pelo governo, e, nesse sentido, Pamplona Filho (2011, p. 27) que a Lei 10.208/2001 já citavam o benefício do seguro desemprego para o empregado doméstico, desde que ele tivesse trabalho por, no mínimo, 15 meses nos últimos 24 meses (CASTANHO; PAVELSKI, 2014, p. 1-20). Contudo, na Lei 10.208/2011, a filiação do empregado no FGTS era facultativa, e, por assim ser, poucas pessoas recebiam o seguro desemprego, de modo que com o advento da Emenda Constitucional 72/2013 o FGTS aos empregados domésticos se tornou obrigatório, e facilitou o recebimento do seguro desemprego aos empregados.

Importante ainda dizer que até a promulgação da Lei 10.208/2011 os empregados domésticos não tinham direito ao FGTS, de modo que com o advento dessa Lei tornou-se facultado ao empregador pagar o FGTS, e apesar de ter sido uma conquista, na prática, esse direito não tinha tanta efetividade considerando que dependia da inclusão do empregado no programa e essa inclusão somente poderia ser realizada pelo seu empregador, e, com o advento da Emenda Constitucional 72/2013, o FGTS aos empregados domésticos passou a ser obrigatório, contudo não teve aplicação imediata, pois depende de regulamentação sobre as formas e as condições de recolhimento (CASTANHO; PAVELSKI, 2014, p. 1-20).

Sobre a remuneração do trabalho noturno superior ao diurno dispõe a CLT, em seu artigo 73, caput e § 2º que o empregado que trabalha entre as 22 horas de um dia e as 5 horas do dia seguinte tem direito ao adicional noturno de, no mínimo, 20% sobre a hora diurna, mas esse direito não se aplica aos empregados domésticos, e tal direito ainda está aguardando regulamentação. Contudo, espera-se que o adicional noturno para os empregados domésticos seja regulamentado nos mesmos moldes da CLT.

Art. 73. Salvo nos casos de revezamento semanal ou quinzenal, o trabalho noturno terá remuneração superior a do diurno e, para esse efeito, sua remuneração terá um acréscimo de 20 % (vinte por cento), pelo menos, sobre a hora diurna.

§ 1º A hora do trabalho noturno será computada como de 52 minutos e 30 segundos.

§ 2º Considera-se noturno, para os efeitos deste artigo, o trabalho executado entre as 22 horas de um dia e as 5 horas do dia seguinte.

No que diz respeito ao salário família, é esperado que, com a chegada dos novos direitos estendidos aos empregados domésticos, o referido salário também seja incluso no rol de direitos dos empregados domésticos. O direito à assistência gratuita aos filhos e dependentes até 5 anos de idade em creches e pré-escolas é um direito previsto no artigo 7º, 25, da Constituição Federal e também ficou estendido aos empregados domésticos após a Emenda Constitucional 72/2013, e como no subtítulo, também é um direito que precisa de regulamentação para entrar em vigor.

## **Perspectivas trazidas pela Emenda Constitucional 72/2013**

A Emenda Constitucional 72/2013 foi promulgada devido a uma grande pressão da classe de trabalhadores domésticos por conta dos diversos descontentamentos que eles tinham e pela busca de melhorias nas condições de trabalho, por isso, agindo em conjunto, buscaram as autoridades para que essas dessem validade aos dispositivos contidos na Convenção nº 189 da OIT.

A referida Emenda não igualou os empregados domésticos aos empregadores urbanos ou rurais, ela apenas deu uma aproximação maior a todos eles, e isso porque ela atribuiu uma gama de direitos aos empregados domésticos que não visava “salvar a pátria”, mas sim gerar maior flexibilização na relação doméstica entre empregado e empregador (CASTANHO; PAVELSKI, 2014, p. 1-20). Essa Emenda veio em boa hora, pois coincidiu com uma época em que a sociedade se revoltava e a população e os trabalhadores saíam às ruas em busca de mudanças, de

modo que tal emenda veio como um alento à classe de domésticos, haja visto que seus direitos aumentaram, a maioria deles foram regulados e os que não foram, não estão mais atrasados no tempo e perdidos na história, agora estão ditos e aguardam nova regulamentação.

Diante disso, percebe-se de forma evidente o grande avanço e a demonstração para estes profissionais, de que não estão mais esquecidos, ao deus dará, eis que agora há um começo de esperança de futuras regulamentações, tornando a classe mais confiante de seus direitos, valorizando-os, dando-os mais perspectiva de vida, podendo agora fazer planos para crescimentos futuros.

Note-se que, mesmo existindo diversos direitos aguardando a regulamentação, e existindo alguns questionamentos acerca do que a Emenda institui, é possível notar que pelo fato dela existir os empregados não somente sentiram segurança, como também buscam por melhorias e mais garantias previstas constitucionalmente.

192

## Considerações finais

Esse trabalho demonstrou que, antes da Emenda Constitucional 72/2013, o trabalho do empregado doméstico era hostilizado e por muitas vezes destrutado, o que, ainda que de modo indireto, trazia angustias e aflições aos trabalhadores e prejudicava a sua dignidade, por conta dos descasos e também da falta de regulamentação adequada sobre os seus direitos.

Embora muitas leis buscaram regulamentar e tratar de forma igualitária os empregados domésticos, isso não era possível pois a própria Constituição Federal barrava essa busca pela isonomia, até que, cansados das diferenças, os empregados domésticos começaram a buscar igualdade e direitos, forçando o país a colocar em vigor o que fora pactuado na Organização Internacional do Trabalho. E assim entrou em vigor a Emenda Constitucional 72/2013 que, embora não igualasse os direitos dos trabalhadores domésticos aos dos urbanos e rurais, trouxe diversas melhorias nas condições e nos direitos dos trabalhadores.

A princípio, essas melhorias trouxeram medo, principalmente do desemprego, por aumentar os direitos que os empregadores teriam que pagar aos seus empregados, contudo, com o decorrer do tempo, notou-se que era mais do que necessário uma regulamentação. Além do mais, como foi observado, não são todos os direitos trazidos pela emenda que estão vigorando. Existem muitos aguardando a regulamentação devida, portanto em nada prejudicam o empregador e ainda beneficiam o empregado.

193

## Referências

ALVARENGA, R. Z. de; BOUCINHAS FILHO, J. C. A ampliação da proteção jurídica dos empregados domésticos. **Justiça do Trabalho**, ano 30, n. 353, 2013.

BARROS, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Editora LTR, 2007.

CASTANHO, F. B.; PAVELSKI, A. P. **Emenda Constitucional 72/2013 do empregado doméstico e seus efeitos**: benefícios e problemas. São Carlos: UFSCAR, 2013.

CARRION, V. **Comentários à Consolidação das leis do trabalho**. 29. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

JORGE NETO, F. F.; CAVALCANTE, J. Q. P. **Direito do trabalho**. São Paulo: Atlas, 2004.

MARTINS, S. P. **Direito do Trabalho**. 20. ed. São Paulo: Atlas S. A., 2004.

PAMPLONA FILHO, R.; VILLATORE, M. A. C. **Direito do trabalho doméstico**. 4. ed. São Paulo: Editora LTR, 2011.

194

RENNÓ, J. F. E. **Desigualdades dos direitos dos empregados domésticos**. Monografia. (Graduação em Direito). Faculdade de Direito do Sul de Minas, Pouso Alegre, 2008. Disponível em: <<http://bit.ly/2cwf86R>>. Acesso em: 25 abr. 2016.

VILAR, I. Entenda o que muda com a PEC das domésticas. **Agênciasenado**, 2013. Disponível em: <<http://bit.ly/2bPW66G>>. Acesso em: 25 abr. 2016.



Patrícia Figueiredo Bragalia<sup>1</sup>  
Fernanda Cristina Covolan<sup>2</sup>  
Vandeni Clarice Kunz<sup>3</sup>

## **DISTINÇÃO ENTRE ASSÉDIO MORAL E SEXUAL NO AMBIENTE DE TRABALHO**

A questão do assédio moral e sexual no ambiente de trabalho não é recente. Entretanto, nos últimos tempos é que recebeu maior destaque, tendo em vista os grandes prejuízos que proporciona.

.....  
<sup>1</sup> Pós-graduanda em Direito e Processo do Trabalho e bacharel em Direito ambos pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC).

<sup>2</sup> Orientadora do trabalho. Doutoranda em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba (Unimep). Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas (PUC-Campinas). Professora de História do Direito e coordenadora de TCC no Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: fernandacovolan@hotmail.com.

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-doutora em Ciências da Saúde pela Universidade Federal de São Carlos (Ufscar). Doutora em Fisioterapia pela Universidade Federal de São Carlos. Mestre em Fisioterapia pela Universidade Metodista de Piracicaba. Especialista em Fisioterapia Dermato Funcional pelo Instituto Brasileiro de Therapias e Ensino. Graduada em Fisioterapia pela Universidade Paranaense. Professora no Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: vandeni.kunz@ucb.org.br.

É bem verdade que, no mundo jurídico, diversas pretensões são formuladas e julgadas diariamente acerca da ocorrência destes fenômenos sociais tão devastadores. Verifica-se, portanto, a relevância do tema.

Apesar de ser uma temática bastante comentada, ainda há confusão acerca do assédio moral e sexual e, muitas vezes, as distinções entre tais fenômenos não são feitas corretamente no ambiente de trabalho. Para tanto, foi necessário inicialmente conceituar o assédio moral, analisando suas características e particularidades, bem como suas classificações, trazendo algumas noções gerais por meio de bibliografias. Após isso é que foi possível conceituar o assédio sexual, ressaltando as devidas distinções. Por fim, para uma resposta mais adequada, foi necessário ainda analisar o posicionamento da jurisprudência sobre o tema.

196

## **Assédio Moral nas relações de trabalho**

É bem verdade que o assédio moral já ocorre há muito tempo, atingindo homens e mulheres, mas, ainda assim, é um tema bastante atual. Apesar de não ser tipificado como crime no Código Penal é um assunto que merece ser tratado com seriedade.

Nesse sentido, Hádassa Ferreira citado por Nascimento (2015, p. 37) observou que:

Pode-se afirmar, sem medo de errar, que o assédio moral nas relações de trabalho é um dos problemas mais sérios enfrentados pela sociedade atual. Ele é fruto de um conjunto de fatores, tais como a globalização econômica predatória, vislumbradora

somente da produção e do lucro, e a atual organização do trabalho, marcada pela competição agressiva e pela opressão dos trabalhadores através do medo e da ameaça. Esse constante clima de terror psicológico gera, na vítima assediada moralmente, um sofrimento capaz de atingir diretamente sua saúde física e psicológica [...].

A doutrina pátria entende o assédio como uma conduta abusiva, repetitiva e prolongada, de natureza psicológica, que fere a dignidade psíquica, expondo o trabalhador a situações constrangedoras e humilhantes, podendo excluir o empregador de sua função ou deteriorar o ambiente de trabalho (NASCIMENTO, 2004, p. 922).

Portanto, pode-se afirmar que “são atos cruéis e desumanos que caracterizam uma atitude violenta e sem ética nas relações de trabalho” (ASSÉDIO, 2009)

Guedes, citado por Martins (2015, p. 15), assevera que é compreendido por assédio moral “todos aqueles atos e comportamentos [...] que traduzem uma atitude de contínua e ostensiva perseguição que possa acarretar danos relevantes às condições físicas, psíquicas, morais e existenciais da vítima”.

Ressalta-se, portanto, que “não será um ato esporádico — ainda que violento — que pode ser entendido como assédio moral. É necessário que a sua ocorrência se dê de forma contínua, sistemática, regular” (MIKOS; BARACAT, [s. d]).

Nesse sentido, Nascimento (2002, p. 323) observou que a prática do assédio fica caracterizada pela repetição de palavras, gestos e comportamentos que, isoladamente considerados, podem parecer inofensivos. O autor ainda esclarece que a agressão moral, mesmo que

única, pode até ensejar uma indenização por danos morais, mas não pode ser entendida como assédio moral. Segundo Nascimento (2015, p. 73), os elementos que caracterizam o assédio moral são: conduta de natureza psicológica; ato praticado de forma prolongada e repetitiva no tempo; existência de dano e nexos causal. Nascimento (2015, p. 73) ainda explica que todo comportamento que objetiva atingir o lado psíquico e emocional do indivíduo mediante desprezo, humilhação, isolamento ou perseguição caracteriza a conduta de natureza psicológica.

É necessário ainda que o assédio moral seja praticado de modo prolongado e repetitivo. Portanto, o comportamento realizado de forma reiterada é imprescindível para que a prática se configure. (NASCIMENTO, 2015, p. 73) É bem verdade que a doutrina e jurisprudência têm considerado a habitualidade como característica importante do assédio moral. Entretanto, não há período determinado de tempo para que se configure o assédio moral. “Alguns defendem o prazo mínimo de 1 a 3 anos. Mas, pela própria natureza humana, cada pessoa reage de uma forma ao assédio, não podendo se determinar quanto tempo levará para que a vítima tenha seu psicológico abalado” (CAPELARI, 2015).

Portanto, cada caso deverá ser analisado segundo suas particularidades para verificar a questão da habitualidade.

Ademais, alguns autores entendem que o dano psicológico deve estar presente para caracterizar assédio moral. Nascimento (2015, p. 73) pontua que “o dano emocional não significa necessariamente lesão à saúde psíquica, mas sentimentos que machucam as emoções dos indivíduos, tais como: tristeza, angústia, entre outros”. A autora ainda frisa que a prova do dano é dispensável.

Frisa-se que existem entendimentos no sentido de que o dano psicológico não é necessário para que o assédio moral se configure.

Seguindo essa linha, Sergio Pinto Martins, citado por Damazio ([s. d.]), relata que “os danos psíquicos podem ocorrer no assediado, mas também podem não ocorrer, pois o assediado é uma pessoa forte, que absorve os ataques do assediador. Entender de forma contrária seria o assediado mais forte ao assédio continuar a ser molestado e o fato ser desconsiderado.” Por fim ressalta-se que o nexos causal também deve estar presente para a caracterização do assédio moral, conforme se verifica na ementa abaixo:

RECURSO DE REVISTA. ASSÉDIO MORAL. DISCRIMINAÇÃO. O direito a danos morais supõe a existência de dano, o nexos de causalidade, bem como a culpa do empregador. Evidenciados: 1) o dano, “assédio moral sofrido pelo empregado”, ante o tratamento discriminatório dispensado por atos de seus colegas de trabalho e superiores, consistente no isolamento e restrição quanto ao uso do banheiro e bebedouro; 2) o nexos de causalidade entre a conduta da empresa e o assédio moral sofrido pelo autor; 3) a culpa, já que a reclamada não tomou qualquer medida para coibir tal prática. Diante desse contexto, irredutível a obrigação de indenizar. Recurso de revista não conhecido. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI Nº 9.029/95. DANO MATERIAL. Restou caracterizada a dispensa discriminatória, por estar o reclamante acometido da doença hanseníase. A reclamada, ao alegar que teria dispensado o obreiro, por necessidade de redução do seu quadro, atraiu para si o ônus probatório, do qual não se desincumbiu. Por outro lado, esta Corte tem entendido que o rol previsto no artigo 1º da lei nº 9.029/95 é mera-

mente exemplificativo. Precedentes. Recurso de revista não conhecido. VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. O Tribunal Regional, ao fixar o montante da indenização, levou em consideração o caráter punitivo-pedagógico da condenação, a gravidade da conduta, a capacidade econômica do ofensor e o caráter compensatório para a vítima. Incólumes, pois, os dispositivos legais apontados. Recurso de revista não conhecido. INDENIZAÇÃO POR CONTRATAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS OBRIGACIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. Não se admite a aplicação supletiva das disposições contidas em legislação diversa, para deferir honorários de advogado a título de indenização, uma vez que a matéria se encontra regulada em legislação própria aplicável aos honorários de advogado nas demandas processadas perante a Justiça do Trabalho. Recurso de revista conhecido e provido, no particular<sup>4</sup>.

200

Segundo Sérgio Pinto Martins (2015, p. 18), “compreende o assédio moral um ato. Não diz respeito a possibilidade de o ato ser praticado. Não haverá assédio moral por ter alguém imaginado estar sendo perseguido.” Cumpre ainda mencionar que existem diversos critérios para classificar o assédio moral no âmbito trabalhista. Um dos mais úteis é o que permite a visualização das três modalidades de assédio moral: o vertical, o horizontal e o misto. (NASCIMENTO, 2015, p. 30)

Entende-se por assédio moral vertical as relações que são marcadas pela diferença de posição hierárquica. O assédio moral vertical

.....  
<sup>4</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista. RR: 5237920125080119 523-79.2012.5.08.0119. Embargante: Direcional Diamante Empreendimentos Imobiliários Ltda. Embargado José Cleomar Duarte da Silva. Relator: Emmanoel Pereira. Brasília. Data de Julgamento: 24/04/2013. Quinta Turma. Data de Publicação: DEJT 03/05/2013. Disponível em: < <http://bit.ly/2cD8U34>>. Acesso em: 05/04/2016.

descendente é aquele praticado pelo superior hierárquico contra o subordinado, enquanto o assédio moral vertical ascendente é o praticado pelo inferior hierárquico contra o superior (NASCIMENTO, 2015, p. 31).

O autor ainda pontua que o assédio moral horizontal é aquele praticado por pessoas que estejam no mesmo nível de hierarquia, não relacionados por subordinação (NASCIMENTO, 2015, p. 31). Por fim, faz-se necessário mencionar que o assédio moral misto envolve pelo menos três sujeitos: o assediador vertical, o assediador horizontal e a vítima que, nesse contexto, é atacada por todos os lados (PAMPLONA, 2006, p. 1080).

É bem verdade que a jurisprudência brasileira tem buscado enquadrar as condutas que caracterizam o assédio moral em consonância com os conceitos doutrinários aqui já mencionados, como pode ser observado na ementa de acórdão a seguir:

DANO MORAL. APELIDOS PEJORATIVOS. DISCRIMINAÇÃO. MOBBING COMBINADO. Se a empresa troca o empregado de setor e o deixa sem serviços ou com poucos encargos, não pode valer-se desse sub-aproveitamento para discriminá-lo e transformá-lo em alvo de chacotas e apodos por parte da chefia e colegas. As ofensas repetidas, sob a forma de exposição do trabalhador ao ridículo por meio de apelidos pejorativos (marajá, maçã podre, super-homem) configuram mecanismo perverso de discriminação identificado na literatura psiquiátrica e jurídica como modalidade de assédio moral. Quando o constrangimento parte do próprio empregador ou de preposto deste (superior hierárquico do empregado discriminado), pode ser identificado como assédio vertical descendente, mobbing descendente ou simplesmente bossing. Trata-se da forma mais comum de assédio moral no âmbito das relações de trabalho. Irrelevante,

para a caracterização do fenômeno, se o assédio for praticado por chefes, sem o conhecimento do dono da empresa. Com efeito, para as finalidades da lei, o empregador é a empresa (art. 2º, CLT), que responde por atos de seus prepostos. Na situação dos autos, conforme esclareceu a testemunha (fls. 98/99), o mau exemplo dado pela chefia acabou contaminando os colegas do reclamante, que por medo ou subserviência adotaram em relação a ele epítetos ofensivos, sem que tivessem sido coibidos pelo superior. Aqui a figura passa a ser do mobbing horizontal, praticado no mesmo plano hierárquico em que se encontra o assediado, entrelaçando-se com o assédio vertical descendente retro mencionado, e produzindo um tertium genus, qual seja, o mobbing combinado, a tornar ainda mais insuportável a pressão no ambiente de trabalho. O atentado repetido à dignidade do reclamante enseja a indenização por dano moral<sup>5</sup>.

202

Há, ainda, uma nova modalidade de pressão e constrangimento que envolve o ambiente de trabalho: o assédio institucional, também conhecido por assédio moral institucional. O assédio moral institucional, nas palavras de Nascimento (2015, p. 75), pode ser entendido como: “um conjunto de práticas reiteradas, fruto de métodos de gestão empresarial que visam atingir o aumento de produtividade e a diminuição do custo do trabalho, por meio de pressões, humilhações, vexames e constrangimentos aos trabalhadores da empresa”.

Do mesmo modo que o individual, o assédio moral institucional tem a capacidade de causar danos ao trabalhador e deve ser

<sup>5</sup> Brasil. Tribunal Regional do Trabalho (2ª Região) — Recurso Ordinário nº 01605200606102000. Recorrente: Elias Marcelino do Carmo. Recorrido: Kellogg Brasil Ltda. Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros. São Paulo. Data de Julgamento: 09/10/2007. Quarta Turma. Data de Publicação: 19/10/2007. Disponível em < <http://bit.ly/2ciw50W>>. Acesso em: 05/04/2016.

indenizado, tal entendimento encontra respaldo na doutrina e jurisprudência (NASCIMENTO, 2015, p. 78).

## **Assédio sexual nas relações de trabalho.**

Entende-se que o assédio de conotação sexual pode se manifestar como uma espécie agravada do moral, que é mais amplo (PEREIRA; NUNES, 2011). Como já mencionado, o objetivo maior do assédio moral é excluir as pessoas assediadas do ambiente de trabalho. Para isso, estas sofrem situações de desigualdades e humilhações. É importante ressaltar que no assédio sexual também ocorre tal tratamento diferenciado, mas, apesar de tal semelhança, o assédio sexual não deve ser confundido com o moral. A distinção entre assédio sexual e moral nem sempre é clara, tendo em vista que, no caso concreto, muitas vezes as práticas parecem entrelaçadas.

Ainda sobre esta problemática, Pamplona Filho e Barros (S/D) esclarece que

A diferença essencial entre as duas modalidades reside na esfera de interesses tutelados, uma vez que o assédio sexual atenta contra a liberdade sexual do indivíduo, enquanto o assédio moral fere a dignidade psíquica do ser humano. Embora ambos os interesses violados sejam direitos da personalidade, não há que se confundir as duas condutas lesivas, embora seja possível visualizar, na conduta reiterada do assédio sexual, a prática de atos que também atentam contra a integridade psicológica da vítima.

Assim como no assédio moral, a violência sexual atinge homens e mulheres e também é um fenômeno bastante presente no ambiente de trabalho. Para Lippman (2001, p. 22) o assédio sexual “é o pedido de favores sexuais pelo superior hierárquico ou sócio da empresa, com promessa de tratamento diferenciado em caso de aceitação e/ou ameaças, ou atitudes concretas de represálias no caso de recusa, tais como a perda do emprego ou de benefícios”. Nas palavras de Nascimento (2015, p. 79), entende-se por assédio sexual:

toda conduta de natureza sexual não desejada que, embora repelida pelo destinatário, é continuamente reiterada, causando constrangimento à intimidade do assediado. O assédio sexual é ato de constranger alguém com gestos, palavras ou com emprego de violência, prevalecendo-se de relações de confiança, de autoridade ou empregatícia, com o escopo de obter vantagem sexual.

204

É válido ressaltar que, apesar da prática reiterada da conduta ser um dos elementos que caracterize o assédio sexual, é perfeitamente possível, excepcionalmente, que tal assédio fique caracterizado mesmo diante de um único ato, desde que ele seja grave (NASCIMENTO, 2015, p. 80).

No ambiente de trabalho, o assédio sexual consiste em constranger colegas mediante insinuações e cantadas a fim de obter vantagens ou favorecimento sexual (ASSÉDIO, 2009).

Ressalta-se que o assédio sexual é considerado crime e está tipificado no artigo 216-A do Código Penal, com a seguinte redação, *in verbis*: “constranger alguém, com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de

superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função”.

É importante mencionar a existência das duas espécies de assédio sexual: Assédio sexual por intimidação e assédio sexual por chantagem. Cumpre ainda esclarecer que o ilícito penal acima mencionado é configurado apenas pelo assédio sexual por chantagem (ALVES, 2008, p. 48 e 49). Citado por Alves (2008, p.49), Barros entende o assédio sexual por intimidação como “incitações sexuais importunas, de uma solicitação sexual ou de outras manifestações da mesma índole, verbais ou físicas, com o efeito de prejudicar a atuação laboral de uma pessoa ou de criar uma situação ostensiva, hostil, de intimidação ou abuso no trabalho”.

O poder hierárquico, na modalidade de assédio sexual por intimidação, não é decisivo para caracterizar tal assédio. Sendo assim, a vítima pode estar até em grau hierárquico superior ao do sujeito ativo (ALVES, p. 50). Já o assédio sexual por chantagem “pressupõe, necessariamente, abuso de poder por parte do empregador ou de preposto seu” (GABRIEL, p. 51).

Melhor entendimento de tais espécies pode ser observado na seguinte ementa:

EMENTA. ASSÉDIO SEXUAL. CARACTERIZAÇÃO. A doutrina destaca dois conceitos básicos do assédio sexual. O primeiro deles, chamado de assédio sexual por chantagem, ocorre quando o agressor vale-se da sua posição hierárquica superior e comete verdadeiro abuso de autoridade ao exigir favor sexual sob ameaça de perda de benefícios. Quando esse tipo de assédio é praticado na relação de emprego, a coação resulta da possibi-

lidade da vítima perder o emprego. A segunda hipótese de assédio sexual, chamada assédio por intimidação, ocorre quando se verifica a prática de incitações sexuais inoportunas, solicitações sexuais ou qualquer manifestação dessa mesma índole, verbal ou física, cujo efeito é prejudicar a atuação da vítima, por criar uma situação que lhe é hostil. A casuística dessa modalidade de assédio sexual é ampla e abrange abuso verbal, comentários sexistas sobre a aparência física do empregado; frases ofensivas ou de duplo sentido; alusões grosseiras, humilhantes ou embaraçosas; perguntas indiscretas sobre a vida privada do trabalhador; além de insinuações sexuais inconvenientes e ofensivas. O empregador que dirige à uma empregada insistentes manifestações de afeto, acompanhadas da oferta de bens materiais, vinculadas à aceitação de suas propostas amorosas, pratica assédio sexual nessa segunda modalidade, de molde a autorizar o rompimento indireto do contrato de trabalho.<sup>6</sup>

206

Diante do exposto até aqui, é perfeitamente possível entender que, enquanto o assédio moral traz dano à personalidade, dignidade ou integridade física ou psíquica da vítima, tendo por objetivo colocar em risco o seu emprego ou degradar o ambiente de trabalho, o assédio sexual tem por finalidade obter vantagem sexual. No caso concreto, muitas vezes tais institutos são difíceis de diferenciar, exigindo cautela.

.....  
<sup>6</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (3ª Região). Recurso Ordinário nº 548007 01161-2006-081-03-00-2. Recorrente: Elinaldo de Oliveira Pereira e Lilian Regina Garcia. Relatora Convocada: Wilmeia da Costa Benevides. Belo Horizonte. Sétima Turma. Data de Publicação: 17/05/2007. DJMG. Página 21. Boletim: Sim. Disponível em: < <http://bit.ly/2c9ygq5>>. Acesso em 05/04/2016.

## Distinção entre assédio moral e sexual na jurisprudência

No mundo jurídico, constantemente são postuladas inúmeras pretensões acerca dos fenômenos tratados no presente artigo. É bem verdade que a jurisprudência, ao tratar da diferenciação do assédio moral e sexual, anda de mãos dadas com a doutrina, conforme será observado a seguir.

O TRT da 17ª Região, enfrentando a problemática da diferença entre assédio moral e sexual, entendeu que tal diferença é sutil (grifo nosso):

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL E ASSÉDIO SEXUAL INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. O assédio sexual é conduta tipificada no art. 216-A do Código Penal, como crime contra a liberdade sexual. No entanto, sob o prisma do Direito do Trabalho o assédio sexual deve ser visto de forma mais ampla, levando em conta a prática de reiteradas condutas repelidas pelo empregado que violem a sua liberdade sexual. Destarte, desvinculada da figura penal, a doutrina trabalhista tem apontado duas espécies distintas de assédio sexual, quais sejam, o assédio sexual por chantagem (assédio *quid pro quod*) que se traduz numa retribuição do favor sexual por uma vantagem, geralmente evidenciado por um abuso de poder do superior hierárquico e, também, o assédio sexual ambiental ou por intimidação que pode ocorrer tanto em sentido vertical como horizontal, traduzido num processo intimidatório de hostilização. Se de um lado afigurem-se ambos de difícil comprovação, de outro por vezes se apresenta como sutil a sua distinção do assédio moral propriamente dito, por vezes revelado em gracejos de ordem sexual, com indesejáveis liberdades físicas através de abraços e beijos, criando situações ofensivas

de abuso. Hipótese em que restou demonstrada a prática de assédio moral e sexual à reclamante pelo gerente do estabelecimento da reclamada. Configurada violação ao art. 5º, X, da CF/88. [...].<sup>7</sup>

Ainda, contribuindo com o entendimento sobre a distinção entre os fenômenos ora analisados faz-se necessário mencionar a seguinte ementa:

ASSÉDIO MORAL OU SEXUAL - DISTINÇÃO. Os atos reputados como de violência psicológica, porquanto praticados de forma permanente no ambiente de trabalho, somente ensejam a hipótese de assédio sexual, quando os danos morais dele provenientes decorrerem da prática de atos verbais e físicos praticados pelo assediador, com a finalidade de submetê-lo aos seus caprichos sexuais. Todavia, quando a resistência do empregado às demandas sexuais do superior hierárquico desperta ressentimentos, que levam o empregador ou seu preposto a perseguir sua vítima, a hipótese então configurada é de assédio moral no trabalho. Ambas as formas de assédio, moral e sexual, dão direito à reparação do dano sofrido. No caso dos autos, não restou comprovada a prática de ato capaz de caracterizar qualquer das condutas citadas, não havendo como ser deferidas as indenizações postuladas.<sup>8</sup>

208

.....  
<sup>7</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho. (17ª Região). Recurso Ordinário nº 0081500-19.2010.5.17.0009. Recorrente: Natina Luciana dos Passos Facco. Recorrido: Toycompany Diversões Ltda e Magic Player's Diversões Ltda. Relator: Desembargador Carlos Henrique Bezerra Leite. Disponível em: < <http://bit.ly/2cQNJO>>. Acesso em 05/04/2016.

<sup>8</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (3ª Região). Recurso Ordinário nº 0126000-19.2008.5.03.0014. Recorrente: Mariana Manzela Dias Toledo e outros. Recorrido: os mesmos. Relator: Cleube de Freitas Pereira. Belo Horizonte. Oitava Turma. Data de Publicação: 30/11/2009 27/11/2009. DEJT. Página 204. Boletim: Sim. Disponível em: <http://bit.ly/2ciw1OZ>>. Acesso em 05/04/2016.

Nota-se que a jurisprudência acima deixou bem claro que se trata de assédio sexual quando a finalidade é de cunho sexual. Entretanto, trata-se de assédio moral quando o funcionário não cede aos desejos sexuais do superior hierárquico e este começa a perseguir o funcionário por ter ficado ressentido pelo fato do empregado não ter cedido aos seus desejos. Na ementa acima referida vislumbra-se que os dois fenômenos, objetos do presente artigo, podem andar entrelaçados e muitas vezes se sucederem, como já mencionado.

Verifica-se ainda na ementa abaixo mais uma distinção entre os conceitos ora analisados que também não contrariam aos ensinamentos preconizados na doutrina, tendo em vista que reforça a ideia de que no assédio sexual é necessária a conduta de cunho sexual, enquanto o assédio moral fere a dignidade física e psíquica da pessoa:

209

DANO MORAL. ASSÉDIO SEXUAL. O dano moral é todo sofrimento humano que não resulta de uma perda pecuniária, mas de violação a direitos de personalidade. Representa, pois, uma afronta à dignidade do indivíduo, a qual engloba os direitos à honra, ao nome, à intimidade, à privacidade e à liberdade. Já o dano moral decorrente de assédio sexual deve evidenciar os sofrimentos morais decorrentes de atitude desrespeitosa e abusiva do empregador, com conotação sexual. O assédio sexual é crime tipificado no art. 216-A do Código Penal e, por tal motivo deverá ser cabalmente comprovado.<sup>9</sup>

<sup>9</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (1ª Região). Recurso Ordinário nº 361001820095010023. Recorrente: Santarc Assistência e Adjuntoria Empresarial Ltda ME. Recorrido: Adriana Andrea Bastos Tavares. Relator: Claudia Regina Vianna Marques Barrozo. Rio de Janeiro. Data de Julgamento: 02/10/2013. Sexta Turma. Data de Publicação: 10/10/2013. Disponível em: <<http://bit.ly/2civcW4>>. Acesso em 05/04/2016.

## Considerações finais

É bem verdade que as duas formas de assédio, no ambiente de trabalho, devem ser repudiadas pelo Direito, uma vez que são extremamente prejudiciais, atentando contra a dignidade da pessoa humana. Foi constatado que é possível apontar elementos em comum entre os dois fenômenos, entretanto concluiu-se que os assédios morais e sexuais não devem se confundir, pois têm particularidades relevantes.

Observou-se, entre outras coisas, que basta um grave episódio para que o assédio sexual se concretize, enquanto a conduta no assédio moral precisa ser reiterada. O assédio sexual possui finalidade de cunho sexual, visando dominar a vítima para obter vantagens sexuais. Já no caso de assédio moral, o objetivo é excluir ou limitar a vítima do ambiente de trabalho. Ademais, afirmou-se que somente o assédio sexual é tipificado no Código Penal. Portanto, o assédio moral não é tipificado como crime.

Verificou-se, mediante análise de algumas decisões no âmbito trabalhista, que a jurisprudência não discorda dos elementos conceituais e das distinções trazidas pela doutrina e, portanto, pode-se afirmar, nesta temática, que doutrina e jurisprudência caminham de mãos dadas. Assegurou-se ainda que é perfeitamente possível que o assédio sexual constitua a razão para a caracterização do assédio moral. Daí muitas vezes decorre a dificuldade em diferenciar tais fenômenos e a necessidade de cada caso ser analisado com cautela e seriedade.

## Referências

ALVES, G. A. **Assédio sexual**: um novo paradigma para o direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2008.

CAPELARI, L. S. T. O assédio moral no trabalho e a responsabilidade da empresa pelos danos causados ao empregador. **RHPortal**, 2015. Disponível em: <<http://bit.ly/2c9yPQG>>. Acesso em: 30 mar. de 2016.

DAMAZIO, C. D. D. Assédio moral no trabalho no âmbito da CLT. **Âmbito Jurídico**, [s. d.]. Disponível em: <<http://bit.ly/2cy0LPn>>. Acesso em: 30/03/2016.

LIPPMAN, E. **Assédio sexual nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2001.

MIKOS, R. C.; BARACAT, E. M. **Assédio moral**: características e prevenção. **Âmbito Jurídico**, [s. d.]. Disponível em: <<http://bit.ly/2ckLK17>>. Acesso: 04 abr. de 2016.

**ASSÉDIO no trabalho**. Brasília: MTE, ASCOM, 2009. Disponível em: <<http://bit.ly/2cQsTea>>. Acesso em: 01/04/2016.

NASCIMENTO, S. A. C. M. O assédio moral no ambiente de trabalho. **Revista LTr**: legislação do trabalho e previdência social, v. 68, n. 8, 2004.

\_\_\_\_\_. **Assédio moral e dano moral no trabalho**. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2015.

NASCIMENTO, A. M. Observações sobre os direitos morais do trabalhador e suas formas de configuração e violação. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 28, n. 51, 2002.

PAMPLONA FILHO, R.; BARROS, R. G. A distinção do assédio moral de figuras afins. **Lexmagister**, [s. d.]. Disponível em: <<http://bit.ly/2cp7G9t>>. Acesso em: 30/03/2016.

\_\_\_\_\_. Noções conceituais sobre assédio moral na relação de emprego. **Revista LTr: legislação do trabalho e previdência social**, São Paulo, v. 70, n. 9, 2006.



Paula Thaís Gadelha dos Santos<sup>1</sup>  
Fernanda Cristina Covolan<sup>2</sup>  
Vandeni Clarice Kunz<sup>3</sup>

## **O IMPACTO DA GLOBALIZAÇÃO NOS DIREITOS TRABALHISTAS: ANÁLISE DO TRABALHO ANÁLOGO AO ESCRAVO NA INDÚSTRIA TÊXTIL CONTEMPORÂNEA**

A evolução não para. O ser humano vive em constante aprendizado e crescimento. A partir disso surgem novos produtos, novos sistemas, novas oportunidades, novos horizontes. A globalização surgiu como uma

.....  
<sup>1</sup> Pós-graduanda em Direito e Processo do Trabalho e bacharel em Direito ambos pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP-EC). E-mail:

<sup>2</sup> Orientadora do trabalho. Doutoranda em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba (Unimep). Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas (PUC-Campinas). Professora de História do Direito e coordenadora de TCC no Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: fernandacovolan@hotmail.com.

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-doutora em Ciências da Saúde pela Universidade Federal de São Carlos. Doutora em Fisioterapia pela Universidade Federal de São Carlos. Mestre em Fisioterapia pela Universidade Metodista de Piracicaba. Especialista em Fisioterapia Dermato Funcional pelo Instituto Brasileiro de Therapias e Ensino. Graduada em Fisioterapia pela Universidade Paranaense. Professora no Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: vandeni.kunz@ucb.org.br.

evolução mundial diminuindo as distâncias entre os países e tornando, aparentemente, tudo mais simples. Sendo assim, muitas empresas se beneficiaram com a facilidade que o fenômeno globalizador as trouxe.

A Globalização também trouxe seus pontos negativos como, por exemplo, deu forças à prática de exploração ao trabalho análogo ao escravo, que talvez nunca tenha deixado de fato de existir, mas que se tornou mais viável com as consequências trazidas pelo sistema da globalização. Embora a Lei Áurea tenha deixado seu legado para o bem do povo que era escravizado e para servir às gerações futuras, a realidade na sociedade contemporânea mostra sua astúcia ao descumprir tal lei, porém com um novo método.

Nas indústrias de vestuários e calçados, o setor têxtil, tão concorrido hoje em dia, encontra-se as chamadas oficinas de costura. Essas oficinas abarcam pessoas dispostas a trabalhar arduamente por um salário tão miserável. Incluem-se nesse grupo de trabalhadores cidadãos brasileiros e também imigrantes, principalmente latino-americanos. É sabido que o desemprego no Brasil está aumentando. É sabido também que ao redor do Brasil existem países pobres, com pessoas vivendo em condições de extrema pobreza. Com isso e com as facilidades para anunciar as informações que se pretende hoje em dia, a exploração fica muito mais fácil. Os anúncios são sempre atraentes e conseguem recrutar a classe mais desfavorecida da sociedade que, na verdade, tem esperanças de conseguir uma vida mais justa e condições de vida melhores.

Porém, a “máquina” do comércio pouco se importa com as condições de quem produz suas peças, pois o que para eles importa é o produto final com o custo desejado. Triste realidade e injusta

sociedade. O que fizeram com as leis de amparo ao trabalhador? O que fizeram com a abolição da escravatura?

Vale ressaltar que, para a elaboração do presente artigo, utilizou-se o método dedutivo onde “são apresentados os argumentos que se consideram verdadeiros e inquestionáveis para, em seguida, chegar a conclusões formais [...]” (MEZZARROBA; MONTEIRO, 2009, p. 75).

## **Globalização: um processo que se alimenta além do que se vê**

O surgimento da globalização ocorreu em meados de 1980 e trouxe consigo mudanças significativas na sociedade mundial. Foi através do fenômeno da globalização que os limites nas relações comerciais entre os países foram rompidos e as transações comerciais tornaram-se mais viáveis entre países distantes (SOARES *et al.*, 2013). Sendo assim,

No ambiente empresarial, uma determinada empresa pode produzir um mesmo produto em vários países e os exportar para outros, ocorrendo também, fusão de empresas, tudo isso tem como objetivo baixar custos de produção, aumentar a produtividade (SOARES *et al.*, 2013, p. 31).

Ou seja, ampliou-se e facilitou-se o rol de possibilidades de uma empresa de produzir com um índice de gastos menor e de trabalhar com um mercado maior, pois a partir desse processo tornou-se

possível encontrar lugares mais baratos para produzir e abriram-se as portas para exportações em países onde antes existiam mais dificuldades em alcançá-los, seja pela distância, pela cultura ou pela economia. No entanto, “no fenômeno da globalização há mais coisas do que pode o olho apreender” (BAUMAN, 1999, p. 7).

A globalização é um processo liderado por instituições internacionais, dentre elas estão o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional (FMI), que tinham como proposta melhorar o mundo através de seus feitos. Porém a ideia foi cumprida e, além disso, suas falhas comprometeram e comprometem até hoje de forma cruel a vida de vários cidadãos, especialmente os pertencentes à classe pobre (STIGLITZ, 2002). Como diz o ditado, nesse sistema “o rico fica mais rico e o pobre fica mais pobre”.

216

De fato, para a grande maior parte da humanidade a globalização está se impondo como uma fábrica de perversidades. O desemprego crescente torna-se crônico. A pobreza aumenta e as classes médias perdem em qualidade de vida. O salário médio tende a baixar. A fome e o desabrigo se generalizam em todos os continentes [...] (SANTOS, 2003, p.10).

É nesse conglomerado de fatos que a classe baixa se vê de mãos atadas e em busca de melhores condições de vida. Com o aumento da pobreza e do desemprego, conseqüentemente, se intensificam as procuras por empregos, e as exigências por um ambiente de trabalho melhor ficam de lado. Logo, quem detém o capital dita as regras de sua empresa da forma que melhor lhe convier. Assim sendo, o

desespero por uma vaga de trabalho abre portas para as perversidades dos empreendedores exploradores pois, é nesse momento que os trabalhadores são contratados e passam a ser tratados como escravos vivendo em condições desumanas.

Isso se dá devido à mudança sofrida na economia e as novas perspectivas dos empreendedores de suprir as necessidades de um mercado, agora, maior. Marlos Lopes Godinho Erling (2015, S/P) explica que “A globalização inflige profundo impacto no Estado, influenciando fortemente suas mudanças, mas, principalmente, a economia”. Nas palavras de Bauman (1999, p. 7) “o que para alguns é sinalização de liberdade, para muitos é um destino indesejado e cruel”.

O jornal Folha de São Paulo publicou uma matéria após realizar uma entrevista com Roger Plant, chefe do Programa Internacional de Combate ao Trabalho Escravo da OIT (Organização Internacional do Trabalho) e que também é um dos maiores especialistas deste assunto no mundo, conforme dados da reportagem, contendo por título: “Globalização ajuda a agravar trabalho escravo, diz OIT”, a qual Roger Plant afirma que “a pressão das empresas multinacionais nos mercados de trabalho de países subdesenvolvidos está provocando um aumento da exploração de trabalho análogo à escravidão”. Plant destaca ainda que no Brasil “o número de explorados pode ser maior que os 25 mil admitidos oficialmente” (SCHIVARTCHE, 2004).

Logo, percebe-se que a globalização afeta de forma negativa os pobres. Por trás de grandes empresas que se beneficiam com a

globalização e que possuem condições para investimentos, encontra-se a classe trabalhadora, os mais desfavorecidos financeiramente, a “mão invisível” responsável pela sustentação dessa “máquina”.

A exploração do trabalho escravo, um problema que era para ser considerado assunto pretérito e encerrado, desde a Lei Áurea decretada em 1888, volta a fazer parte da sociedade atual, gerando grande desconforto aos envolvidos.

## **Trabalho análogo ao escravo na indústria têxtil**

218

A indústria têxtil, responsável pela produção de vestuários e calçados, uma das necessidades essenciais na vida do ser humano, dispõe de um mercado amplo, mas também com muitas concorrências. Sendo assim, para chamar a atenção dos consumidores os empresários investem em diversas táticas. Dentre elas está a elaboração de preços mais atraentes e competitivos no mercado. Porém, o produto final com um custo mais leve para o consumidor pode estar custando pesado para alguém.

Os empresários geralmente procuram economizar ao comprar a matéria prima ou reduzir os gastos em sua produção, mas até onde essas reduções de gastos estão sendo cumpridas de forma lícita? Os limites legais estão sendo respeitados pelas empresas? Será possível adquirir um produto com um bom custo benefício sem estar indiretamente patrocinando o trabalho escravo? A Lei Áurea aboliu a escravidão ou ficou apenas como utopia?

## O descumprimento dos direitos trabalhistas do Brasil: flagrantes de situações análogas à de escravo

O setor têxtil continua infringindo regras trabalhistas ao tentar se manter com a exploração de trabalhadores, método usado no passado e, na teoria, já abolido.

Acontece que explorar trabalhadores vai muito além de virar as costas às leis trabalhistas, traz à tona um rol de problemas que poderiam e deveriam ser evitados. A partir dessa prática ilícita, temos, por exemplo, incentivo ao tráfico de pessoas; à violação aos direitos humanos por estar submetendo tais trabalhadores a condições desumanas; à aparição mais rápida de doenças por causa do serviço muito desgastante; à servidão por dívidas como ocorria no passado; dentre outros males que derivam desse método ilegal.

De acordo com Beatriz Ávila Vasconcelos (*apud* PRADO *et al.*, 2014)

A escravidão, seja a presente nas sociedades antigas, seja a colonial, seja a que se verifica em nossos dias, foi sempre um fenômeno de degradação da pessoa humana, de redução do ser humano à condição de mera força de trabalho, alienada de seus laços familiares, de seu espaço, de sua autonomia, de sua liberdade e de sua dignidade enquanto ente humano.

A exploração vista nos dias atuais pouco tem a ver com a exploração antiga. Apesar de o objetivo ter se mantido o mesmo, qual seja lucrar à custa dos mais necessitados, o método utilizado nos dias atuais se refez, não se encontrando mais hoje as senzalas como se era

comum no passado, mas sim locais escondidos e isolados praticando um novo jeito de escravizar.

Hoje os escravos não são mais açoitados no pelourinho e sequer vivem amontoados em senzalas. Tampouco chegam ao lugar de trabalho em navios negreiros. Não! A escravidão hoje se traveste de trabalho e assim alicia milhares de indivíduos brasileiros e estrangeiros a mergulharem num inferno do qual é difícil sair. Os trabalhadores escravos chegam de ônibus, de caminhão e no tão cantado pau-de-arara. Esses novos escravos são recrutados, primordialmente, no Maranhão, Piauí, Tocantins, Pará, Goiás, Ceará, Bahia e Minas Gerais. São trabalhadores que vivem na miséria total e caem no conto do trabalho certo e salário justo.<sup>4</sup>

220

No estado de São Paulo já foram descobertos inúmeros esconderijos e alojamentos onde funcionavam oficinas de costuras. Nesses locais, além de serem encontrados trabalhadores brasileiros costuma-se também ser encontrado com frequência trabalhadores latino-americanos, que vem para o Brasil em busca de oportunidades melhores das que a que viviam em seu país de origem. Os imigrantes bolivianos relataram sua rotina dentro dessas oficinas de confecções,

As oficinas, segundo contam os imigrantes, funcionam em porões ou em locais escondidos, porque a maior parte delas é ilegal e não tem permissão para funcionar regularmente. Por isso, para que os vizinhos não percebam, para não levantar suspeitas da polícia, para evitar que a confecção seja descoberta e denunciada, as máquinas funcionam em lugares fechados, onde o ar não circula e

.....  
<sup>4</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2c5kS7R>>

a luz do dia não entra. Para camuflar o barulho dos motores, música boliviana toca o tempo todo. De acordo com os relatos, os cômodos são divididos por paredes de compensado, uma estratégia para que os trabalhadores fiquem virados para a parede, sem condições de ver e relacionar-se com o companheiro que trabalha ao lado. Isso e também a música alta evitam que os trabalhadores conversem e discutam sua situação, que busquem alternativas e promovam mobilizações para reivindicar melhores condições (ROSSI, 2005, p. 23).

Através desse relato é possível perceber que mesmo que os trabalhadores sejam colocados em locais isolados da cidade eles vivem em ambientes sem contato com a luz solar e sem circulação de ar, ou seja, os riscos de adquirirem doenças é muito maior do que de um trabalhador amparado pelas leis trabalhistas. Sendo assim, a expectativa de vida de trabalhadores submetidos a essas condições sofre significativa redução. Se não bastassem todas essas irregularidades, ainda possuem uma jornada de trabalho muito pesada e exaustiva.

221

Os bolivianos, a comunidade mais numerosa e mais explorada, chegam a trabalhar até 18 horas por dia nas confecções, de segunda a sexta-feira. Aos sábados, a jornada se encerra ao meio-dia e os domingos são livres (ROSSI, 2005, p. 23).

Embora seja mais seguro para os exploradores manter suas oficinas de costuras em lugares isolados e com pouca movimentação, o trabalho escravo também está presente dentro das grandes cidades. Parece um absurdo se falar em trabalho escravo em pleno século 21, após tantas leis que amparam o trabalhador, após tantas convenções

que entraram em vigor no Brasil e que dificultam a realização do trabalho escravo, mas, mesmo assim, essa “indústria do crime” existe e parece ser imbatível.

O trabalho escravo existe também nas regiões metropolitanas. E aí adquire outra face e sua escala é menor. Nessas regiões os imigrantes ilegais são predominantemente latino-americanos e asiáticos, que trabalham dezenas de horas diárias, em confecções montadas num muquifo qualquer, sem folga, sem qualquer estrutura e com baixíssimos salários. São as chamadas “oficinas de costura”.<sup>5</sup>

222 Toda essa alta jornada de trabalho é recompensada com um salário muito baixo. Os coreanos, por exemplo, que vendem roupa no Brás, Bom Retiro e Pari, em São Paulo, quando não possuem costureiros suficientes terceirizam a confecção das peças, ocorrendo também nesse caso a exploração (ROSSI, 2005, p.22).

O coreano dono da loja encomenda os produtos para o boliviano dono da oficina de costura. A remuneração, então, segue a escala: o coreano vende uma peça por R\$ 30,00, R\$ 40,00 para o consumidor em sua loja, mas paga de R\$ 2,00 a R\$ 3,00 ao boliviano dono da oficina. Este, por sua vez, paga R\$ 0,30 a R\$ 0,40 por peça para o boliviano que trabalha na máquina (ROSSI, 2005, p. 25).

A realidade do trabalho análogo ao escravo está mais viva do que se pode imaginar, e segundo análise de Roger Plant, chefe do Programa Internacional de Combate ao Trabalho Escravo da OIT

.....  
<sup>5</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2c5kS7R>>.

(Organização Internacional do Trabalho) o número de escravizados só aumenta. Diz ele que:

O governo está se esforçando para resolver o crime e punir os responsáveis. O governo FHC falava em 3.000 escravos no Brasil. Agora, dizem que há 25 mil. Ninguém mentiu. Mas quanto mais as equipes de fiscalização procurarem, mais vão encontrar (SCHIVARTCHE, 2004).

Várias são as empresas que já foram flagradas com essas cadeias produtivas ilegais. Marcas muito conhecidas já tiveram que pagar multas altas. Por exemplo:

Cinco grandes redes varejistas têxteis foram responsabilizadas diretamente por trabalho em condição análoga à de escravo: Lojas Marisa, Pernambucanas, Gregory, Zara e Gap. No total, foram emitidos cerca de 300 autos de infração que resultaram no pagamento de R\$ 6,5 milhões em multas e notificações e mais de R\$ 1 milhão em rescisões contratuais e indenizações pagas diretamente aos trabalhadores (BBC, 2013).

223

No entanto, as explorações através de oficinas de costuras geram tanto lucro aos donos das empresas que algumas destas, mesmo sendo descobertas e multadas, voltam a praticar tal crime novamente.

Em agosto de 2011, equipes de fiscalização trabalhista flagraram, pela terceira vez, trabalhadores estrangeiros submetidos a condições análogas à escravidão produzindo peças de roupa para a Zara, do grupo

espanhol Inditex. A equipe registrou contratações ilegais, trabalho infantil, condições degradantes, jornadas de até 16h diárias, cobrança e desconto irregular de dívidas dos salários e proibição de deixar o local de trabalho. Um dos trabalhadores confirmou que a autorização do dono da oficina para sair da casa era concedida apenas em casos urgentes. A investigação se iniciou em outra fiscalização, realizada em maio do mesmo ano. Na ocasião, 52 trabalhadores foram encontrados em condições degradantes (REPÓRTER, 2012).

É o caso também da marca M.Officer, que em menos de um ano teve, por duas vezes, suas oficinas de costuras descobertas e seus trabalhadores ilegais resgatados. O mais intrigante é que uma das oficinas funcionava em plena região central de São Paulo.

224

Em novembro de 2013, uma ação resgatou duas pessoas produzindo peças da M.Officer em condições análogas à escravidão em uma confecção na região central de São Paulo. Casados, os trabalhadores eram bolivianos e viviam com seus dois filhos no local. A casa não possuía condições de higiene e não tinha local para alimentação, o que obrigava a família a comer sobre a cama, a mesma onde os quatro dormiam. Os trabalhadores tinham de pagar todas as despesas da casa, valor descontado do salário. Em maio de 2014, outra ação libertou seis pessoas de oficina que também produzia para a marca. Todos eram imigrantes bolivianos e estavam submetidos a condições degradantes e jornadas exaustivas. O grupo trabalhava em uma sala apertada sem ventilação, um local com fios expostos ao lado de pilhas de tecido e muita sujeira acumulada (REPÓRTER, 2012).

Esses são alguns casos dentre muitos já encontrados. Situações onde os direitos trabalhistas são totalmente ignorados tanto quanto os direitos humanos e os direitos elencados na Carta Magna de 1988. A Lei Áurea parece ter sido esquecida e o resultado de tudo isso é o triste cenário que se encontra a cada fiscalização realizada com êxito. De acordo com o artigo 5º da Constituição Federal, o trabalhador tem direito a igualdade, liberdade e segurança, mas quando se encontra em condição de trabalho análogo ao escravo ele deixa de ter todos esses direitos que lhe são inerentes, quais sejam:

Artigo 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

III - ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

Vale ressaltar que, no passado, o escravo era visto como objeto. Era tratado com extremo desrespeito e submetido a cumprir qualquer coisa imposta por seu senhor. Não haviam leis que os amparassem como há hoje. A liberdade foi o sonho almejado por muitos que morreram sem conhecê-la. Hoje, no mundo contemporâneo, há diversas leis de proteção ao empregado. As leis evoluíram, a figura coisificada

do escravo não existe mais, porém o velho hábito de explorar não foi abolido completamente. Apenas se refez.

Felizmente, a nossa Constituição atual não prevê mais a condição de coisa para nenhum ser humano. Mas a realidade da escravidão contemporânea no Brasil parece reatualizar no cotidiano essa condição coisificada do trabalhador. O patrão resiste a considerá-lo como sujeito de direito, teimando atavicamente em ver nesse cidadão, nesse ser humano, nada mais que um objeto à disposição das suas necessidades. O trabalhador escravo, no Brasil contemporâneo, continua, se não *de iure* ao menos *de facto*, um objeto de propriedade, ainda que uma propriedade ilegal, não adquirida de direito (VASCONCELOS *apud* PRADO *et al.*, 2014).

226

Quanto aos direitos humanos tem-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos da qual o Brasil é participante. Nesta Declaração, consta no artigo 29 que:

Artigo 29:

- I) Todo o homem tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível.
- II) No exercício de seus direitos e liberdades, todo o homem estará sujeito apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem e de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática.
- III) Esses direitos e liberdades não podem, em hipótese alguma, ser exercidos contrariamente aos objetivos e princípios das Nações Unidas.”

E o artigo 4º da mesma Declaração deixa claro que é proibida de qualquer forma escravidão: “Artigo 4º: Ninguém pode ser mantido em escravidão ou em servidão; a escravatura e o comércio de escravos, sob qualquer forma, são proibidos”.

Tem-se ainda o Código Penal, que tipifica em seu artigo 149 que:

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

Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I — cerceia o uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho;

II — mantém vigilância ostensiva no local de trabalho ou se apodera de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho.

Além de todos esses mecanismos legais contra a prática do trabalho escravo, temos ainda a leis trabalhistas que contêm um rol de direitos com o objetivo de proteger o dar segurança ao trabalhador, contendo regras sobre jornada de trabalho, horas extras, anotação na carteira de trabalho, meio ambiente de trabalho, dentre tantos outros requisitos que devem ser cumpridos em uma relação empregatícia. Essas e outras leis existem para amparar o trabalhador frente as suas atividades, e, mesmo com tantas regras, a exploração ao trabalhador ainda persiste em existir.

Porém, embora as leis existam e tenham a função protetora, os trabalhadores realmente querem ser protegidos? Esses empregados querem sair da situação de escravo que vivem? Eles estão insatisfeitos ou apenas os fiscais e legisladores estão? Às vezes o local de onde vêm apresentava-lhes condições até piores do que uma escravidão no Brasil. Às vezes eles preferem ter o “pouco” do que o nada.

*Jorge* trabalhava como garçom em um restaurante no centro de La Paz, próximo ao Paseo El Prado, talvez a região mais comercial da cidade e, por isso, extremamente movimentada (inclusive por turistas). Ganhava 240 bolivianos por mês, o equivalente a cerca de R\$ 90. Impossível se sustentar por lá com essa soma. A solução? Veio para São Paulo, seguindo os passos de um primo que já estava trabalhando em uma oficina de costura na capital paulista. “Pelo menos agora tenho onde morar e o que comer” diz. Para quem, como *Jorge*, junta no fim do mês, na Bolívia, uma quantia com a qual é impossível sustentar-se, as ofertas de salário de US\$ 200 no Brasil são uma verdadeira tentação (ROSSI, 2005, p. 18).

228

Em outra reportagem o jornalista relata que parte desses trabalhadores quando são resgatados acabam voltando a ser novamente explorados. “O trabalhador volta para casa com três meses de seguro-desemprego no bolso, mais verbas rescisórias, mas assim que o dinheiro acaba, ele volta a migrar e acaba escravizado de novo”, diz (BBC, 2013).

Marcos, um imigrante boliviano ao visitar seu país de origem disse “Eu não queria passar fome ali de novo junto com aquele povo, por isso resolvi voltar para o Brasil” (ROSSI, 2005, p.27).

Alguns trabalhadores em situação análoga a de escravo não se julgam se quer escravizados. “Eles não encaram a exploração de que são vítimas como uma situação escravizante e degradante” (ROSSI, 2005, p. 28).

Em outra ocasião, um jornalista perguntou a um boliviano se o que ele vivia na oficina de costura era realmente trabalho escravo. Em resposta, o homem respondeu:

Não, de forma alguma. A polícia aparece, faz todo um espetáculo, jornalistas tiram fotos e dizem a polícia libertou bolivianos do trabalho escravo. Mas ninguém aqui acha que é escravo. Ninguém está sendo forçado a trabalhar. Os bolivianos podem sair do trabalho quando quiserem. A imprensa não entende isso (NARLOCH, 2015).

E relata ainda que, ao serem descobertas as oficinas, “quando a polícia vai embora, os bolivianos vão para outras oficinas onde a condição é a mesma” (NARLOCH, 2015). A realidade é dura de se aceitar. A sociedade atual se torna cada vez mais consumista, a população pobre a cada dia aumenta, a globalização anuncia e vende o que quer com suas propagandas e propostas tendenciosas. E aonde tudo isso vai parar? Quem pode dizer? Esse ciclo vicioso parece difícil de ser vencido, mas, afinal, qual não o é?

229

## Considerações finais

O processo de exploração ao trabalhador tem se mantido o mesmo após a abolição da escravatura, com uma cara diferente, mas com o mesmo caráter opressor aos menos favorecidos.

A partir das considerações acima analisadas, conclui-se que há vários grupos de pessoas que sustentam esse processo ilegal, desde o empresário dono de determinada marca de roupa ou calçado, até os donos de oficinas e, às vezes, até os próprios trabalhadores explorados, pois uma parte deles não se considera escravo e se contenta com a exploração sofrida nas cadeias produtivas.

Percebe-se que a necessidade realmente faz com que as exigências fiquem de lado, e que essa brecha dá aos aproveitadores oportunidades de lucrar de forma injusta e ilegal.

## Referências

230

BAUMAN, Z. **Globalização: as consequências humanas**. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

BBC BRASIL. **Estrangeiros resgatados de escravidão no Brasil são 'ponta de iceberg'**. 13 mai. 2013. Disponível em: <<http://bbc.in/2cy4pc1>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 6 out. 1998. Disponível em: <<http://bit.ly/ZChEh1>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 08 de dez. 1940. Disponível em: <<http://bit.ly/1dqm1Rx>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

MEZZAROBA, O.; MONTEIRO, C. S. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NARLOCH, L. “**Parem de dizer que somos escravos**”, pede líder dos bolivianos em São Paulo. 2015. Disponível em: <<http://abr.ai/2ckRuHY>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

ONU. Declaração final e plano de ação. **Conferência mundial sobre os Direitos Humanos**. Viena, 1993.

PRADO, A. A.; FIGUEIRA, R. R.; SANT’ANA JÚNIOR, H. A. de. **Trabalho escravo contemporâneo**: um debate transdisciplinar. Rio de Janeiro: Mauad X, 2014.

REPÓRTER BRASIL. **As marcas da moda flagradas com trabalho escravo**. 2012. Disponível em: <<http://bit.ly/1waXaby>>. Acesso em: 10 abr.2016.

231

ROSSI, C. L. Nas costuras do trabalho escravo: um olhar sobre os imigrantes bolivianos ilegais que trabalham nas confecções de São Paulo. **Repórter Brasil**, 2005. Disponível em: <<http://bit.ly/2cGQHR6>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

SANTOS, M. **Por uma outra globalização**: do pensamento único à consciência universal. Rio de Janeiro: Record, 2003.

SCHIVARTCHE, F. Globalização ajuda a agravar trabalho escravo, diz OIT. **Folha de S. Paulo**, 28 mar. 2004. Disponível em: <<http://bit.ly/2c5kjuR>>. Acesso em: 13 mar. 2016.

SOARES, C. A.; SENA, D. C.; PINTO, L. A.; PACI, M. F. **Terceirização estratégica:** estabelecendo uma relação de parceria com contratantes. 1. ed. Andradina: Edição do Autor, 2013.

STIGLITZ, J. E. **A globalização e seus malefícios.** 2002. Disponível em: < <http://bit.ly/2cyC3zg> >. Acesso em: 15 mar. 2016.



Rodrigo Luis dos Santos<sup>1</sup>  
Henrique Macedo Hinz<sup>2</sup>  
Vandeni Clarice Kunz<sup>3</sup>

## **PLURALISMO SINDICAL: DA RATIFICAÇÃO PARCIAL PELO ESTADO BRASILEIRO DAS CONVENÇÕES 87 e 98 DA OIT**

O objetivo do presente estudo é demonstrar a incompatibilidade entre o que dispõe a Convenção número 87 da OIT e o que dispõe o artigo 8º da Constituição Federal, posto não haver no

<sup>1</sup> Pós-graduando em Direito e Processo do Trabalho.

<sup>2</sup> Orientador do trabalho. Pós-doutor em Ciências Sociais Aplicadas pela Universidade de São Paulo (USP). Doutor em Economia Social e do Trabalho pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp). Doutor em Direito das Relações Sociais do Trabalho e mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor do Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp). E-mail: henrique.2012@gmail.com.

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-doutora em Ciências da Saúde pela Universidade Federal de São Carlos (Ufscar). Doutora em Fisioterapia pela Universidade Federal de São Carlos (Ufscar). Mestre em Fisioterapia pela Universidade Metodista de Piracicaba (Unimep). Especialista em Fisioterapia Dermato Funcional pelo Instituto Brasileiro de Terapias e Ensino. Graduada em Fisioterapia pela Universidade Paranaense. Professora no Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp-EC). E-mail: vandeni.kunz@ucb.org.br.

ordenamento jurídico brasileiro à plena liberdade sindical. No referido estudo serão expostas as questões pertinentes e suas vantagens, no que tange a liberdade sindical.

O presente tema a ser estudado tem diversas indagações: por qual motivo o Brasil, Estado membro da OIT signatário da sua Convenção número 87, não a ratificou?; qual o motivo da Constituição Federal de 1988 acolher, em parte, às Convenções de número 87 e 98 relativas à liberdade sindical e proteção do direito de sindicalização, não garantindo a plena liberdade sindical?; com o que dispõe o artigo 8º, V, da CF/88, a liberdade sindical estaria aparentemente consagrada?

Os referidos apontamentos serão respondidos a seguir, no decorrer do presente texto, analisando doutrinas que serão citadas abaixo, bem como dispositivos da Constituição Federal, Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) e as citadas convenções.

A referida pesquisa teve como base a utilização de doutrinas, jurisprudências e fichamento. O método empregado foi o dedutivo para a elaboração do artigo. A questão da dedução está na relação lógica que se estabelece entre as proposições e a validade da conclusão, aceitando as premissas como verdadeiras, as conclusões também o serão (MONTEIRO, 2009, p. 65).

## Origem

Em 1948, os Estados Membros da OIT votaram a Convenção número 87, a qual reconhece que a “afirmação do princípio da liberdade

sindical” reside entre “os meios aptos a melhorar a condição dos trabalhadores e assegurar a paz”.

No Brasil, o movimento sindical teve sua origem nas ligas operárias, que reivindicavam melhores salários e redução na jornada de trabalho, assim como as uniões dos trabalhadores em fábricas de tecido e a união dos empregados do comércio. Durante a década de 30, durante o governo de Getúlio Vargas, conhecido como Estado Novo, ou seja, regime de exceção, o sindicalismo era considerado um processo de produção, competindo ao Estado à organização das categorias dos trabalhadores. Os sindicatos eram meras organizações de trabalhadores, hierarquicamente submetidas às regulamentações do Estado (ROSSSES, 2014).

Somente com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, as organizações sindicais deixaram de se submeter a esse intervencionismo estatal. Assim, com a vigência da Carta Magna de 1988, não pode mais haver ingerência alguma do Estado sobre os sindicatos. Assim, a Constituição de 1988 acolheu, em parte, às convenções de número 87 e 98, relativamente à liberdade sindical e proteção do direito de sindicalização, porém, não garantindo a plena liberdade sindical.

235

## **Liberdade Sindical e as Convenções números 87 e 98**

A Convenção de número 87 de 1948, relativa à liberdade sindical e proteção do direito de sindicalização, estabelece a liberdade associativa para fins sindicais e o direito de todos os trabalhadores e

empregadores de constituir organizações representativas de interesses e de a elas se afiliarem, sem prévia autorização.

A referida convenção dispõe ainda de outras garantias institucionais para o livre funcionamento dessas organizações, sem ingerência das autoridades públicas e governamentais.

A Convenção número 98 relativa ao Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva, estabelece proteção contra atos ou condutas de discriminação que busquem limitar ou cercear a liberdade sindical (práticas antissindicais) eventualmente endereçadas a organizações de trabalhadores e de empregadores, proibições expressas contra atos de ingerência de umas nas outras, e medidas de promoção da negociação coletiva entre as partes, para facilitação do diálogo tripartite — entidades de trabalhadores, empregadores/empresas e autoridades governamentais (NASCIMENTO, 2009, p. 40-41).

236

A Convenção 87 da OIT preconiza quatro garantias básicas sobre a liberdade sindical: o direito de fundar sindicatos; o direito de administrar sindicatos (elaborar seus estatutos e regulamento, a eleição livre dos seus representantes e a auto organização da gestão); o direito de atuação do sindicato e o direito de filiação ou desfiliação de um sindicato (ROSSES, 2014).

A Convenção 87 de 1948 da OIT, como tratado internacional sobre direito humano fundamental e consagrado como liberdade pública, constitui por si só documento pronto e acabado sobre a liberdade sindical, o que certamente favoreceria sua aprovação, ao passo que toda tentativa de aprovação de emenda constitucional fora dos seus padrões, seria polêmica o suficiente para dificilmente ser aprovada.

Brito Filho (2012, p. 74) ensina que “liberdade sindical consiste no direito de trabalhadores e empregadores de constituir as organizações sindicais que reputarem convenientes, na forma que desejarem, ditando suas regras de funcionamento e ações que devam ser empreendidas, podendo nelas ingressar ou não, permanecendo enquanto for sua vontade”.

Um dos ramos do Direito Internacional que mais modificaram a essência das relações humanas, a partir de uma perspectiva política, sociológica, econômica e cultural foi o Direito Internacional do Trabalho (BASSO; POLIDO, 2012). Durante as grandes revoluções marcadas na história mundial, dentre essas à ocorrida na Inglaterra com a Revolução Industrial, bem como a França com a Revolução Francesa, até, já no século 20, as Guerras Mundiais (BASSO; POLIDO, 2012), o homem garantiu seus direitos mínimos, sua sobrevivência, bem como melhores condições de trabalho. Diante de tantas razões, podemos afirmar que sem trabalho não há dignidade, e sem dignidade não há vida (BASSO; POLIDO, 2012).

Por isso a importância da liberdade sindical, para não interferir nas relações de trabalho.

237

## Aplicabilidade

No que tange a aplicabilidade das Convenções número 87 e 98, o ordenamento jurídico brasileiro se posicionou da seguinte forma:

O Supremo Tribunal Federal, procurando dar interpretação sistemática ao texto constitucional, anteriormente a vigência da Emenda Constitucional 45/2004,

e assim manter a unidade da Constituição, conciliando o princípio fundamental da separação dos Poderes do Estado Democrático de Direito, resguardando às suas prerrogativas, e o poder normativo da Justiça do Trabalho, com a então redação do artigo 114 da Constituição de 1988, que permitia o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica apenas por uma das partes em conflito coletivo dava, em tese, à Justiça do Trabalho a competência para exercer um poder normativo, ao impor às partes a decisão normativa<sup>4</sup>.

Com o advento da EC 45/2004, a qual deu nova redação ao § 2º do artigo 114 da Constituição Federal, houve, por bem, ‘esvaziar’ o poder normativo da Justiça do Trabalho, resolvendo grande parte por meio de dissídios coletivos, devendo ser necessário para o ajuizamento, estando as partes de comum acordo, sendo somente nessa hipótese.

238

Estando frustradas as tentativas de negociação coletiva de natureza econômica, conforme exposto acima, em não sendo mais possível o ajuizamento unilateralmente, como era anteriormente a vigência da Emenda Constitucional 45/2004, sendo alterado após sua vigência, conforme consta em sua redação, a necessidade de ambas as partes estarem de comum acordo para a sua homologação.

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entende que a Justiça do Trabalho só pode operar no vazio da Lei, conforme segue o referido entendimento no RE 197911/PE:

Trata-se primeiramente do acórdão da Primeira Turma do STF, no RE 197911/PE, sendo relator o ministro Octávio Gallotti, no sentido de que a decisão da Justiça do

.....  
<sup>4</sup> Palestra disponível em: <http://bit.ly/2cyFx4V>.

Trabalho, em sua competência normativa, fonte subsidiária do direito, só poderia operar no vazio da lei, pelo que a sentença normativa não podia invadir a reserva legal constitucional ou legal, ainda que estabelecendo vantagens aos trabalhadores.<sup>5</sup>

Complementando o entendimento do referido estudo, a segunda turma do Supremo Tribunal Federal entende da mesma forma que a primeira, sendo, inclusive, ainda mais restrita ao se posicionar sobre a matéria. Primeira turma do STF entende que a Justiça do Trabalho só pode operar no vazio da Lei. Conforme será exposto abaixo, o entendimento da segunda é o de que a Justiça do Trabalho apenas pode ser exercida quando a lei expressamente permitir, segue o julgado da referida argumentação abaixo, bem como no RE 114836/MG:

Em segundo lugar, a Segunda Turma do STF, no julgamento do RE 114836/MG, cujo relator foi o ministro Mauricio Correa, adotou tese ainda mais restrita ao então poder normativo da Justiça do Trabalho, decidindo que a competência normativa apenas podia ser exercida quando a lei expressamente permitir, sob pena de exorbitar a Justiça do Trabalho de suas funções constitucionalmente definidas, invadindo área de atuação do Poder Legislativo.<sup>6</sup>

Com a redação do parágrafo 2º do artigo 114 da CF, ao exigir o pressuposto do comum acordo para o ajuizamento do dissídio de natureza econômica, Almeida<sup>7</sup> interpreta da seguinte forma:

.....  
<sup>5</sup> Palestra disponível em: <http://bit.ly/2cyFx4V>

<sup>6</sup> Palestra disponível em: <http://bit.ly/2cyFx4V>

<sup>7</sup> Palestra disponível em: <http://bit.ly/2cyFx4V>

Mas o poder normativo da Justiça do Trabalho foi extinto com a nova redação dada pela Emenda Constitucional 45 de 2004, pois o artigo 114, parágrafo 2º da Constituição de 1988, ao exigir o pressuposto do comum acordo para o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica, fazendo com que a decisão normativa passe a ser efetivamente a expressão do exercício do poder jurisdicional da Justiça do Trabalho, como arbitragem pública, e não a expressão de um poder normativo usurpador das prerrogativas constitucionais do Poder Legislativo.

A orientação dos tribunais da justiça do trabalho no Brasil tem ainda, de modo muito tímido, enfatizado a necessidade de observância das normas internacionais originadas das convenções fundamentais da OIT (BASSO; POLIDO, 2012). O caráter essencial das normas internacionais da OIT, também é reconhecido pela Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho de 1998.

240

Alguns tribunais do trabalho ainda relutam em não considerar a exigência constitucional do comum acordo das partes, sendo este o pressuposto obrigatório para o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica.

Os tribunais do trabalho citados acima, bem como em seus julgados, levando a discussão do presente tema ao STF, tem o entendimento em manter o poder normativo da Justiça do Trabalho nas ações de dissídio coletivo de natureza econômica.

O tema exposto acima é mantido por esses tribunais do trabalho, como um dos cinco resquícios remanescentes do corporativismo sindical fora do Estado, dominado pelas organizações sindicais monopolistas já constituídas.

Foi ajuizada ação direta de inconstitucionalidade número 3.432-4/600-DF, inclusive, já tendo parecer número 5.026/CF da lavra do Ministério Público do Trabalho, contrário ao pedido de declaração de inconstitucionalidade do pressuposto do comum acordo para ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica<sup>8</sup>.

O Ministério Público do Trabalho (MPT) posiciona-se contrário ao pedido de declaração de inconstitucionalidade do pressuposto do comum acordo para ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica, fundamentado tal posicionamento com base no artigo 102, I, “A” da CF/1988 e artigo 5º, II do mesmo diploma<sup>9</sup>.

Para Almeida<sup>10</sup>, os Tribunais do Trabalho deveriam cumprir a exigência constitucional do pressuposto do comum acordo das partes para ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica, aguardando-se o pronunciamento final do STF.

Por analogia, ainda poderíamos nos reportar ao fundamentar tal posição, aos pressupostos de concessão do *writ* Mandado de Injunção, artigo 5º, inciso 71 da Constituição Federal, cabível somente quando se verifique a falta de norma regulamentadora, que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais.

Com base no artigo 8º, 5, da CF/88, a liberdade sindical estaria aparentemente consagrada: “ninguém será obrigado a filiar-se ou manter-se filiado a sindicato” (VIEGAS, 2003).

.....

<sup>8</sup> Palestra disponível em: <http://bit.ly/2cyFx4V>

<sup>9</sup> Palestra disponível em: <http://bit.ly/2cyFx4V>

<sup>10</sup> Palestra disponível em: <http://bit.ly/2cyFx4V>

A unicidade sindical foi consagrada e a liberdade de escolha dos trabalhadores fica reduzida a um único sindicato existente na sua base territorial, sendo justamente esse o motivo do Brasil não ter ratificado a Convenção número 87 (VIEGAS, 2003).

Para Viegas (2003), se a liberdade de não associação fosse completa, não haveria a possibilidade de contribuição compulsória, pois independentemente da condição dos trabalhadores serem associados ou não. Tal entendimento tem como base legal o artigo 8º, 4, e artigo 149, que sustentam a manutenção da contribuição sindical prevista na CLT, em seus artigos 578 a 610.

242

A jurisprudência vem se posicionando, tanto no Tribunal Superior do Trabalho (TST) quanto nos Tribunais Regionais do Trabalho, no sentido de não permitir a cobrança aos empregados que não sejam sindicalizados. Ou seja, não tenham vínculo com o sindicato (VIEGAS, 2003). Tal posicionamento diz respeito ao princípio da liberdade sindical, mais especificamente ao da liberdade negativa. Dito de outra maneira, a liberdade de não se associar a nenhum sindicato (VIEGAS, 2003).

O Supremo Tribunal Federal se manifesta no sentido de que não implica ofensa ao princípio da unidade sindical à criação de novo sindicato nos seguintes modos:

“É pacífica a jurisprudência deste nosso Tribunal no sentido de que não implica ofensa ao princípio da unidade sindical a criação de novo sindicato, por desdobramento de sindicato preexistente, para representação de categoria profissional específica, desde que respeitados os requisitos impostos pela legislação trabalhista e atendida a abrangência territorial mínima estabelecida pela CF”

(BRASIL, STF- AI 609.989-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 30-8-2011, Segunda Turma, DJE de 17-10-2011).

Pelo fato de o Brasil não ter ratificado a Convenção número 87 no que tange a Liberdade Sindical, não está isento de qualquer violação no cenário do Direito Internacional do Trabalho no que se refere à liberdade sindical, ou seja, qualquer ofensa à liberdade sindical no cenário internacional, o Brasil será responsabilizado (BASSO; POLIDO, 2012).

Especificamente no que concerne à Convenção nº 87, o Estado-Membro está submetido a uma espécie de duplo grau de controle normativo internacional, quer pela atuação da Comissão de Peritos e da Comissão Tripartite de Aplicação das Normas (na espécie de *monitoramento*), quer do Comitê de Liberdade Sindical (na espécie de *procedimentos especiais*) (BASSO; POLIDO, 2012, p. 171).

243

Diante de todo o exposto acima, o presente tópico buscou em julgados jurisprudência, doutrinas e artigos, explicar como é a aplicabilidade no que tange pluralismo sindical, bem como no que concerne à liberdade e unicidade sindical.

## Eficácia no Brasil

Diante da inexistência de ratificação da Convenção número 87 da OIT pelo Brasil, de acordo com as regras de direito internacional, ao Brasil como estado membro da OIT ainda persiste à obrigação de

relatar e/ou informar ao Diretor Geral da OIT as razões da falta de ratificação (BASSO; POLIDO, 2012).

A obrigação de informar tem como fundamento a regra do artigo 19.5 da Constituição da OIT, que delimita, inclusive, o escopo dos relatórios de monitoramento das normas internacionais do trabalho (BASSO; POLIDO, 2012).

De acordo com os relatórios de monitoramento, os membros devem especificar em que medida aplicam ou pretendem aplicar os dispositivos de certa convenção não ratificada (BASSO; POLIDO, 2012).

Sejam essas medidas, por meio de leis, de atos administrativos ou contratos coletivos, ou quaisquer outros expedientes (BASSO; POLIDO, 2012), inclusive relatando as dificuldades que impeçam ou retardem a ratificação da convenção da OIT em questão, sendo no caso em tela a Convenção número 87 da OIT (BASSO; POLIDO, 2012).

244

Para Basso e Polido (2012), é importante ter presente, desde já, que a *liberdade sindical como exercício da liberdade de associação* integra o rol dos *direitos individuais e coletivos* sobre os quais se fundamenta a lógica e as razões da criação da OIT.

O presente estudo busca explicar que, negar a ratificação da Convenção nº 87, é comprometer a própria participação na Organização como país membro, conseqüentemente tornando inócuos seus princípios objetivos (BASSO; POLIDO, 2012). É impossível, sob a perspectiva do princípio da consistência da conduta de um Estado, fazer parte da OIT, ratificando seu estatuto constitutivo e não ratificar a Convenção número 87 (BASSO; POLIDO, 2012). Ademais, à proteção da pessoa humana não se contrapõe nenhum diploma legal (BASSO; POLIDO, 2012).

Nos últimos anos, a OIT tem se concentrado na tarefa crucial de examinar a implementação de uma série de convenções negociadas e adotadas sob seus auspícios, e monitorar a prática dos Estados-Membros, dentre os quais o Brasil. Constatou-se, especificamente, no sistema multilateral, casos específicos de violação dos direitos relativos à liberdade sindical e acordos coletivos, em larga medida representados pelas Convenções n.º 87 e 89 (BASSO; POLIDO, 2012, p. 128).

No Brasil, como em tantos países, funcionários do poder executivo, legisladores e juízes ainda relutam em pautar suas decisões nas normas internacionais vigentes para fazer valer e respeitar direitos fundamentais universalmente assegurados pela OIT, ainda que em seu país eles ainda não façam parte do direito interno, especificamente no Brasil a Convenção nº 87 (BASSO; POLIDO, 2012). Em virtude de o Brasil não ter ratificado a Convenção nº 87, conforme apontado acima, sua participação na Organização Internacional do Trabalho como país membro fica comprometida.

245

## **Elaboração de leis no Brasil**

Com base nas informações do Comitê de Liberdade Sindical, é possível constatar a existência de 64 reclamações (concluídas, em andamento e em fase de acompanhamento) contra o Brasil, formuladas por organizações representativas de trabalhadores e empregadores, desde 1951 até julho de 2012 (BASSO; POLIDO, 2012). No que tange à alegada ilegalidade de contribuições assistenciais cobradas por

sindicatos a trabalhadores não filiados, o Brasil sustentou que as medidas do Ministério Público do Trabalho (MPT) estão em conformidade com a jurisprudência dos tribunais superiores, conforme já exposto acima (BASSO; POLIDO, 2012).

Quanto ao TST e STF, ambos reconhecem que seria necessário aperfeiçoar o diálogo com os sindicatos de trabalhadores e de empregadores de modo a encontrar um mecanismo legal para regular os conflitos (BASSO; POLIDO, 2012). Em virtude da existência de várias modalidades de contribuição no regime de financiamento das entidades (a contribuição compulsória da CLT, contribuições patronais e contribuições assistenciais) (BASSO; POLIDO, 2012).

Os citados autores assim expressam seu entendimento:

246

O Comitê de Liberdade Sindical observou que existem precedentes, no âmbito da OIT, relativamente à cobrança de contribuições sindicais de trabalhadores não filiados, reconhecida como expressão da solidariedade da categoria para com a ação e participação dos sindicatos em negociações coletivas; e que o Comitê de Relações Internacionais da OIT, nos trabalhos preparatórios da Convenção nº 98 sobre Direito Sindical e Negociações Coletivas, havia acordado e reconhecido que o ato normativo internacional em questão não poderia ser interpretado de modo a autorizar ou proibir acordos ou convenções de sindicatos estabelecendo referidas contribuições. Segundo o Comitê de Liberdade Sindical, trata-se de matéria a ser regulada em nível doméstico, de acordo com as práticas e normas do trabalho de cada Membro da OIT. Isso significa, na visão do Comitê, “que as duas situações, nas quais cláusulas de assistência sindical estejam autorizadas e naquelas em que estejam proibidas, estarão em

conformidade com os princípios e normas da OIT em matéria de liberdade de associação (BASSO; POLIDO, 2012, p. 151).

Nos memoriais submetidos ao Comitê de Liberdade Sindical da OIT, o Estado brasileiro ressalta que o MPT se manifesta favoravelmente em torno da necessidade de mudança do modelo (BASSO; POLIDO, 2012). Porém, desconsidera o fato de que a resistência interna não seria apenas de determinadas organizações sindicais, como alegado, mas entre os próprios três poderes: Executivo, Legislativo e Judiciário (BASSO; POLIDO, 2012). Na tarefa de esclarecer o alcance das normas internas relativas à liberdade sindical e adequá-las aos padrões internacionalmente vigentes. Esse seria, justamente, elemento crucial nas relações de *transparência* entre o Brasil e a organização (BASSO; POLIDO, 2012). As recomendações do comitê são consistentes, pois insistem na possibilidade do Brasil recorrer à *assistência técnica da OIT* para buscar soluções satisfatórias para as partes — organizações sindicais, trabalhadores e governo — e que estejam em conformidade com as normas e princípios concernentes à liberdade sindical e direito de sindicalização (BASSO; POLIDO, 2012). Os relatórios anuais formulados para cada Membro individualmente, o Brasil tem sido alvo de recomendações feitas pelos consultores especializados na Declaração da OIT sobre Direitos e Liberdades Fundamentais do Trabalho, de 1998, e do Conselho de Administração da OIT (BASSO; POLIDO, 2012). Ouvidos os órgãos citados acima e envolvidos nos temas examinados, o período compreendido entre 2000 e

2012, o Brasil reiterou seu desinteresse em ratificar a Convenção número 87 diversas vezes (BASSO; POLIDO, 2012).

Em seus relatórios, o Brasil afirmou que a Constituição de 1988 assegura a liberdade sindical e negociação coletiva (com exceção às forças armadas), mas impõe representação sindical em categorias econômicas e em determinada área territorial (artigo 8º, § 2º, da CF/88)<sup>131</sup> (BASSO; POLIDO, 2012). Na mesma esteira manifestou em seus relatórios, que o direito brasileiro ainda prevê a instituição da contribuição sindical compulsória, cobrada de cada trabalhador e distribuída às federações sindicais, de acordo com o número de membros (BASSO; POLIDO, 2012). Por fim, o Brasil se posicionou da seguinte forma, pelo fato de grande parte das organizações sindicais no país serem a favor do regime constitucional vigente e que qualquer modificação normativa deveria ser feita à luz de modificações legislativas internas (BASSO; POLIDO, 2012).

248

## Considerações finais

O presente artigo versou sobre o tema da liberdade sindical, tendo o amparo previsto no ordenamento jurídico brasileiro na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 8º. Internacionalmente, tendo guarida o princípio da liberdade sindical na Convenção número 87 da OIT, nessa convenção é abordada a Liberdade Sindical Individual, Liberdade Sindical Coletiva, Liberdade Sindical de Empregados e Empregadores.

O Estado brasileiro precisa ter ciência de que a liberdade sindical prevista nas Convenções número 87 e 98, ou seja, o pluralismo sindical, é o

modo mais eficaz de proteção aos trabalhadores. Inclusive, mais fiel aos anseios do espírito do legislador constituinte de um Estado e uma sociedade livres. Com o pluralismo sindical, os trabalhadores poderiam escolher qual sindicato elegeriam como representante e, diante tal importância, ou seja, do empregado poder escolher o sindicato que deseja, e tal fato se mostra o “calcanhar de Aquiles” que impede a ratificação da Convenção número 87, pelo Estado brasileiro, posto que muitos sindicatos poderiam perder o seu poder de influência, enquanto outros de menor importância poderiam adquiri-lo.

Assim, a não ratificação da Convenção número 87 pelo Brasil compromete a sua própria participação na Organização Internacional do Trabalho como país membro, e, conseqüentemente, tornando inócuos seus princípios objetivos. Por fim, a proposta do presente trabalho foi demonstrar que a liberdade sindical é o método ideal num estado democrático de direito, defendendo a ratificação da Convenção número 87 da OIT, a liberdade sindical, bem como a liberdade de associação, como parte dos direitos individuais e coletivos em que se fundamentam as razões da criação da OIT.

249

## Referências

BRITO FILHO, J. C. M. de. **Direito sindical**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2012.

BASSO, M.; POLIDO, F. A convenção 87 da OIT sobre liberdade sindical de 1948: recomendações para a adequação do direito interno brasileiro aos princípios e regras internacionais do trabalho. **Revista do TST**, Brasília, v. 78, no 3, jul/set 2012. Disponível em: <<http://bit.ly/1SgFysC>>. Acesso em: 28 set. 2016.

MONTEIRO, O. M. C. S. **Manual de Metodologia de Pesquisa no Direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 6. ed. São Paulo: LTr. 2009.

ROSSES, J. P. O. Liberdade sindical (Convenção 87 da OIT) versus princípio da unicidade. **Revista Jus Navigandi**, ano 19, n. 3838, 2014. Disponível em: <<http://bit.ly/2c5oWVy>>. Acesso em: 26/04/2016.

VIEGAS, W. Liberdade sindical. **Revista Jus Navigandi**, ano 8, n. 65, 2003. Disponível em: <<http://bit.ly/2cy67di>>. Acesso em: 08/04/2016.



Francielle Cassol Solar<sup>1</sup>  
Henrique Macedo Hinz<sup>2</sup>  
Francisca Pinheiro da Silveira Costa<sup>3</sup>

## **ACORDOS COLETIVOS DE TRABALHO FIRMADOS EM EMPRESAS DE TERRAPLENAGEM**

Este artigo apresenta o acordo coletivo de trabalho como um instrumento de pacificação social no âmbito da relação laboral. São abordados alguns aspectos do acordo coletivo de trabalho,

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pela Universidade do Vale do Contestado, Campus Caçador/SC e pós-graduada de Direito e Processo do Trabalho pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo, Campus Engenheiro Coelho.

<sup>2</sup> Orientador do trabalho. Mestre e doutor em Direito das Relações Sociais — Direito do Trabalho — pela PUC/SP. Doutor em Economia Aplicada pelo Instituto de Economia da Unicamp. Professor doutor concursado do Departamento de Teoria Econômica do Instituto de Economia da Unicamp. Professor de Direito e Processo do Trabalho da Facamp. Professor de Direito e Processo do Trabalho da Centro Universitário Adventista de São Paulo, Campus Engenheiro Coelho. Juiz do Trabalho do TRT da 15ª Região.

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Diretora de Pós-Graduação Pesquisa e Extensão: francisca.costa@ucb.org.br.

como histórico, conceito e o enfoque trazido pelo Tribunal Superior do Trabalho por meio de suas decisões para o acordo coletivo. Além disso, são analisadas algumas cláusulas inseridas nos acordos coletivos de trabalho firmados pelas empresas de terraplenagem de Três Lagoas, que prestam serviços à Fíbria, e que negociam diretamente com o Sindicato da categoria correspondente (SINTIESPAV-MS).

Neste contexto, surgem algumas perguntas: os acordos coletivos de trabalho firmados pelas empresas de terraplenagem que prestam serviços à Fíbria servem para adaptar as normas trabalhistas impostas pelo Estado à realidade econômica vivenciada nos últimos anos?

252

Esse instrumento tem aproximado a relação existente entre empregador e empregado no âmbito das citadas empresas? Para responder a essas perguntas, cumpre analisar os acordos coletivos firmados pelas empresas perante o respectivo sindicato e verificar se elas estão atendendo a necessidade do empregador, diante de sua realidade econômica, e do empregado, em face das garantias mínimas que já estão previstas em lei e o desejo de que os seus direitos sejam ampliados.

O estudo toma como referência os acordos coletivos de trabalho firmados pelas empresas de terraplenagem de Três Lagoas (MS), nos anos de 2012 a 2015, perante o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção de Estradas, Pavimentação, Obras de Terraplenagem em Geral, considerando apenas as empresas que prestam serviços à Fíbria.

## Acordo coletivo de trabalho: conceito, breve histórico legislativo no Brasil e o seu reconhecimento pelo TST

As negociações coletivas realizadas no âmbito dos direitos trabalhistas tiveram origem e se desenvolveram na Europa Ocidental e nos Estados Unidos. As vantagens advindas dessa negociação consubstanciavam para o empregador, como uma forma de pacificar os interesses, sem o risco de ocorrer greves. O empregado, por sua vez, havia a conquista de novos direitos e, para o Estado, servia como um instrumento pacificador, sem que necessitasse interferir na solução dos conflitos (MARTINS, 2014).

Maurício Godinho Delgado (2001, p. 107) destaca a importância da negociação coletiva e a sua relevância no decorrer da história dos principais países ocidentais:

A importância da negociação coletiva trabalhista transcende o próprio Direito do Trabalho. A experiência histórica dos principais países ocidentais demonstrou, desde o século XIX, que uma diversificada e atuante dinâmica de negociação coletiva no cenário das relações laborativas sempre influenciou, positivamente, a estruturação mais democrática do conjunto social. Ao revés, as experiências autoritárias mais proeminentes detectadas caracterizavam-se por um Direito do Trabalho pouco permeável à atuação dos sindicatos obreiros e à negociação coletiva trabalhista, fixando-se na matriz exclusiva ou essencialmente heterônoma de regulação das relações de trabalho.

No Brasil, as convenções coletivas tiveram previsão legal precedente ao acordo coletivo de trabalho, enquanto a expressão convenção

coletiva surgiu com o Decreto número 21.761 de 23 de agosto de 1932, o acordo coletivo teve a sua primeira aparição por meio do Decreto-lei n. 229 de 28 de fevereiro de 1967, quando este modificou a expressão “contrato coletivo de trabalho”, contida na Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) para convenção e acordo coletivo.

Após, com o advento da Constituição Federal de 1988, houve o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (artigo 7º, 26). Restou estabelecido por meio do inciso VI do artigo 7º a irredutibilidade do salário, salvo disposição contida em convenção ou acordo coletivo., Já o inciso 13 do mesmo dispositivo legal determinou que a duração do trabalho normal não fosse superior a oito horas diárias e 44 semanais, permitindo a compensação de horários e a redução da jornada, por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho, ainda, o inciso 14 estabeleceu que a jornada de trabalho para turnos ininterruptos de revezamento não poderia ser superior a seis horas, salvo negociação coletiva.

Portanto, com o reconhecimento constitucional do acordo coletivo de trabalho houve o fortalecimento deste instrumento que faz lei entre as partes, caracterizando-se como uma espécie de contrato. Por meio do acordo coletivo é possível analisar as peculiaridades de cada situação, hipótese que não pode ser tratada por uma lei, que é geral e abstrata. Ressalta-se ser muito melhor que haja o cumprimento de disposições que as próprias partes estabeleceram do que cumprir uma ordem ditada de cima para baixo, ou seja, quando o Estado dita as regras.

Ao tratar do acordo coletivo de trabalho e do benefício que ele pode trazer aos acordantes em razão da sua especificidade, Henrique

Macedo Hinz (2006, p. 93), em sua obra *Cláusula Normativas de Adaptação*, faz a seguinte colocação:

Já se disse que a lei é uma roupa larga que a todos veste, mas que não assenta bem em ninguém, enquanto os acordos e convenções coletivos de trabalho seriam como ternos sob medida. A relação de complementaridade entre essas fontes normativas é que deve pautar o Direito do Trabalho, de modo a melhor atender aos anseios de empregados e empregadores, dada a nova realidade que se impõe.

Por oportuno, em razão do que foi proposto neste tópico, cumpre agora conceituar o acordo coletivo, e, para tanto, destaca-se a definição extraída da obra de Sérgio Pinto Martins (2015, p. 910):

Acordo coletivo de trabalho é o negócio jurídico entre o sindicato da categoria profissional e uma ou mais empresas pertencentes à categoria econômica sobre condições de trabalho. É aplicável aos empregados dessa empresa ou empresas que acordaram com o sindicato dos empregados.

O acordo coletivo de trabalho pode ser considerado como uma espécie de convenção coletiva, só que, ao invés da negociação ocorrer entre os sindicatos, ou seja, de um lado o sindicato da categoria profissional e do outro lado da categoria econômica, como ocorre nesta última, o acordo é realizado entre o sindicato profissional e uma ou mais empresas, atendendo às peculiaridades dos acordantes. Logo, pode-se dizer que o acordo coletivo é mais flexível, podendo ser modificado com maior facilidade se comparado com a lei.

Cumpre informar, ainda, que no Acordo Coletivo de Trabalho são estabelecidas cláusulas obrigacionais e normativas, responsáveis por sistematizar determinações que atingem diretamente os pactuantes. Outrossim, as cláusulas normativas possuem como conteúdo disposições que interferem diretamente no contrato de trabalho, como, por exemplo, uma cláusula que assegura o aumento salarial para uma categoria.

A necessidade de distinção entre cláusulas obrigacionais e normativas justifica-se em razão do disposto no enunciado da Súmula número 277 do Tribunal Superior do Trabalho, pois estabelece que as *cláusulas normativas* dispostas nos acordos coletivos de trabalho integram os contratos individuais de trabalho e a modificação ou supressão destas cláusulas somente poderão ocorrer por meio de negociação coletiva de trabalho.

256

A CLT, em seus artigos 611 a 625, estabelece as condições para que o acordo coletivo se realize, o conteúdo obrigatório, o prazo de vigência, entre outras determinações e dentre estas se destaca àquela contida no artigo 619, da qual se extrai: “Nenhuma disposição de contrato individual de trabalho que contrarie normas de Convenção ou Acordo Coletivo de Trabalho poderá prevalecer na execução do mesmo, sendo considerada nula de pleno direito”.

E mais adiante no *caput* do artigo 622 é possível extrair a seguinte determinação: “Os empregados e as empresas que celebrarem contratos individuais de trabalho, estabelecendo condições contrárias ao que tiver sido ajustado em Convenção ou Acordo que lhes for aplicável, serão passíveis da multa neles fixada”.

Portanto, diante destes dispositivos legais citados, vislumbra-se que há uma tendência em legitimar o acordo coletivo de trabalho, tanto que ele se sobressai às determinações contidas no contrato individual e, ainda, caso não seja observado ou os regramentos contidos neste contrato contrariarem as cláusulas inseridas neste instrumento de negociação coletiva, há a possibilidade de aplicação de multa.

A Constituição Federal de 1988, conforme já se destacou, também admite negociação coletiva sobre salário e a jornada de trabalho, que são os dois pilares da relação de trabalho. Por outro lado, não há qualquer determinação a respeito de cláusulas que o acordo coletivo não poderá tratar.

Assim, ao que parece, há uma sugestão de que no acordo coletivo poderão ser estabelecidas cláusulas que se ajustam a realidade das partes (empregados e empregador) sem qualquer restrição. Porém, mesmo diante desta constatação, existem parâmetros que devem ser considerados nas negociações coletivas, e aqui se destacam dois: o primeiro consubstancia-se na observância das disposições constitucionais e legais que tratam do arcabouço mínimo de direitos conferidos aos trabalhadores e, o segundo, no bom senso que deve orientar a negociação a fim de que ambas as partes possam usufruir dos benefícios advindos do acordo.

A respeito do acordo coletivo, o Tribunal Superior do Trabalho tem se manifestado reiteradamente, destacando que se trata de um instrumento em que as partes buscam estabelecer as condições de trabalho e que a partir disso as cláusulas elaboradas devem ser observadas por ambos, neste sentido é o acórdão que se destaca:

Acordo Coletivo. Desconstituição. Meio adequado. Eficácia das condições convencionadas. Art. 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal. 1. O acordo coletivo resulta da livre manifestação da vontade das partes de transacionarem em torno de condições de trabalho. É, portanto, norma autônoma, de natureza especial. A legislação ordinária, por ser de caráter geral, não se sobrepõe ao que foi livremente convencionado, pelo que não pode ser invocada como justificadora do descumprimento de cláusula negociada. O único óbice à negociação coletiva é a inobservância dos princípios de proteção ao trabalho. 2. O acordo coletivo, devidamente formalizado, constitui ato jurídico perfeito, cuja eficácia é reconhecida constitucionalmente (art. 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal). A desconstituição de seus termos só poderá ocorrer quando utilizado procedimento específico, previsto em lei (art. 615 da CLT). Deixar ao arbítrio de uma das partes o descumprimento do ato negocial, por entender nula condição nele inserida é permitir a ofensa do direito adquirido que a outra parte tem de ver reconhecida a eficácia do ato jurídico perfeito. Recurso de revista conhecido e provido (TST-RR-67139/93.7 - (Ac. 3ª T. 2628/93) Rel. Min. Francisco Fausto, DJU, 10.09.93, pág. 18.482).<sup>4</sup>

E sobre os turnos ininterruptos de revezamento, sobre os quais há norma específica na Constituição Federal de 1988, artigo 7º, inciso 14, prevendo a possibilidade de ocorrer negociação coletiva, o TST já tem se posicionado acolhendo as disposições contidas no acordo coletivo ao tratar deste tema quando estabelece o elastecimento da jornada, ou seja, de seis horas para oito horas de trabalho ininterrupto, sem o pagamento da 7ª e 8ª horas como extras:

.....  
<sup>4</sup> Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/>>. Acesso em 01 de mai. 2016.

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ELASTECIMENTO DA JORNADA. ACORDO COLETIVO. HORAS EXTRAS. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL 169 DA SBDI-1 DO TST. 1. Embora o sistema de trabalho em turnos ininterruptos de revezamento possa, em tese, prejudicar a integridade física e mental do empregado, comprometendo sua saúde e até seu convívio social, essa modalidade se situa no âmbito da flexibilização balizada pelos próprios limites traçados pelo legislador constituinte, que, no art. 7.º, cuidou de discriminar aspectos do contrato de trabalho que podem ser flexibilizados, a saber: salários (inc. VI), duração da jornada normal (compensação e elastecimento, inc. XIII) e duração da jornada nos turnos ininterruptos de revezamento (inc. XIV). 2. Portanto, conquanto o prestígio e o status constitucional da negociação COLETIVA inscritos no art. 7.º, inc. XXVI, da Constituição da República, não devam servir de fundamento para a flexibilização absoluta dos contratos de trabalho, é irrecusável a prevalência das disposições insertas em acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho que estipulem, para o sistema de turnos ininterruptos de revezamento, jornada superior a seis horas, sem, entretanto, ultrapassar o limite diário de oito horas ou mensal de quarenta e quatro horas. 3. Há de se admitir como excludente do direito ao pagamento como extras das horas excedentes à sexta diária a expressa previsão normativa de fixação de jornada de oito horas e desde que observado esse limite e o de quarenta e quatro horas semanais. Do contrário, estar-se-ia negando vigência ao texto constitucional inscrito no art. 7.º, inc. XIV, no que excepciona a jornada de seis horas na hipótese de negociação coletiva, sem cogitar de qualquer compensação. 4. O Tribunal Pleno, apreciando o Incidente de Uniformização de Jurisprudência nos autos do processo TST-E-RR-576.619/1999.9, fixou o entendimento segundo o qual uma vez estabelecida jornada superior a seis horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos

de revezamento não têm direito ao pagamento das sétima e oitava horas como extras. Essa decisão vincula os órgãos fracionários do Tribunal Superior do Trabalho, por força do princípio que justifica a disciplina judiciária. 5. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se dá provimento (TST-E-RR-792.079/2001.3, Rel. Min. João Batista Brito Pereira, SBDI-1, in DJ de 22/9/2006).<sup>5</sup>

Cumpre também destacar acórdão proferido pelo TST no qual deixa claro que o acordo coletivo poderá limitar o alcance da norma legislativa, desde que não cause a supressão do direito, ao fixar o limite de horas de descolamento do empregado que integrarão à sua jornada de trabalho, denominada horas *in itinere*:

RECURSO DE REVISTA - HORAS -IN ITINERE- - LIMITAÇÃO DO PAGAMENTO - PREVISÃO EM INSTRUMENTO COLETIVO - VALIDADE DA NORMA COLETIVA - FLEXIBILIZAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Conforme a jurisprudência do TST, uma vez que o art. 7º, XXVI, da CF estabelece o reconhecimento dos acordos e das convenções coletivas de trabalho, existindo cláusula de instrumento coletivo que delimita o tempo a ser remunerado a título de horas -in itinere-, independentemente do tempo gasto no percurso, não há de se falar em supremacia da lei sobre a vontade das partes, pois se trata de hipótese típica de prevalência do negociado sobre o legislado, em flexibilização autorizada pela própria Carta Política. 2. Assim, a decisão regional viola diretamente a norma constitucional, quando repudia expressamente a norma coletiva, que versou sobre direito não avesso à negociação coletiva, devendo ser reformada, a fim de que o licitamente acordado prevaleça sobre o legislado.

<sup>5</sup> Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/>>. Acesso em 01 de mai. 2016.

Recurso de revista provido. (RR - 200900-78.2008.5.22.0002, Relatora Juíza Convocada: Maria Doralice Novaes, Data de Julgamento: 27/04/2011, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/05/2011).<sup>6</sup>

Por outro lado, tem-se a decisão proferida pela C. 3ª Turma do TST, em voto prevalente do Excelentíssimo. Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, na qual resta claro que havendo norma legal imperativa determinando a observância do respectivo preceito (limite de 10 minutos diários no caso de elastecimento da jornada de trabalho, a fim de não caracterizar o pagamento das horas extras), não cabe à norma autônoma fixar limite diverso:

1. HORAS EXTRAS. CONTAGEM MINUTO A MINUTO. MINUTOS RESIDUAIS. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. LIMITES. EFEITO DA LEI Nº 10.243/01. ART. 58, § 1º, da CLT. 1. Até a edição da Lei nº 10.243/2001, admitia-se, à falta de regra heterônoma que disciplinasse o tema, o elastecimento dos cinco minutos residuais pretéritos ou posteriores à jornada, via negociação coletiva, com sua desconsideração, no cômputo de horas extras. O vazio normativo foi preenchido pelo diploma legal, que acresceu o § 1º ao art. 58 da CLT, definindo, de forma imperativa e expressa, que os minutos residuais não podem ultrapassar o máximo de dez minutos diários. 2. A natureza jurídica das normas que regulam a duração do trabalho não decorre de mero capricho legislativo, mas guarda pertinência com o legítimo resguardo da dignidade do trabalhador (Constituição Federal, art. 1º, incisos III e IV; art. 4º, inciso II). São normas imperativas e de ordem pública. 3. A mesma Constituição que consagra acordos e convenções coletivas

261

<sup>6</sup> Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/>>. Acesso em 01 de mai. 2016.

de trabalho, fixa direitos para a classe trabalhadora, que não subsistem sem a reserva de garantias mínimas, infensas à redução ou supressão por particulares e categorias (CLT, art. 9º). 4. O § 1º do art. 58 da CLT corresponde ao patamar civilizatório mínimo que rejeita a adequação negocial setorizada (Maurício Godinho Delgado). A instituição, em Lei, de um padrão máximo de tolerância para os minutos residuais impede que, em negociação coletiva, as partes avancem em campo que o Poder Legislativo tomou a si. Não pode prevalecer cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho que reserve minutos residuais superiores a dez, a cada jornada. Recurso de revista não conhecido. (Acórdão TST-RR 2086/2004-771-04-00.0, em voto prevalente do Rel. Exmo. Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, publicado em 23.06.2006).’

262

Existe ainda uma restrição específica prevista em lei sobre o que pode ser tratado no acordo coletivo, a qual está inserida no artigo 13 da Lei número 10.192/2001, estabelecendo que no acordo ou convenção e no dissídio coletivos são vedados a estipulação ou fixação de cláusula de reajuste ou correção salarial automática vinculada à índices de preços.

Portanto, embora exista uma aparência de que as normas estabelecidas no acordo coletivo poderão de forma irrestrita tratar das condições de trabalho, já que o próprio texto constitucional permitiu direta interferência na jornada de trabalho e na remuneração do empregado por meio de norma autônoma, conforme já destacado, as cláusulas inseridas no acordo coletivo devem observar os direitos mínimos conquistados pelo trabalhador e garantidos pela norma imperativa.

## **As empresas de terraplenagem de Três Lagoas/MS, que prestam serviços à Fíbria, e os acordos coletivos de trabalho firmados no período de 2012 a 2016**

A cidade de Três Lagoas localiza-se na região Centro-Oeste do Brasil, pertencente ao estado do Mato Grosso do Sul. Situada na divisa com o estado de São Paulo tornou-se um município atraente para o estabelecimento de grandes indústrias, sendo uma delas a Fíbria-MS Celulose Sul-Matogrossense Ltda. Em razão da construção desta grande fábrica, várias outras empresas foram deslocando-se para o município de Três Lagoas/MS com o intuito de fornecer insumos e prestar serviços a ela. Assim ocorreu com as empresas de terraplenagem. Devido a extração de eucalipto nas fazendas próximas à cidade, as estradas de terra são constantemente trafegadas por caminhões de grande porte e, por isso, faz-se necessário a manutenção das vias de acesso por meio do emprego de máquinas pesadas e caminhões caçamba.

Essas máquinas pesadas e os caminhões operam num ritmo acelerado e contínuo de acordo com a demanda de eucalipto necessária para movimentar a fábrica, que, apesar da crise que vivemos hoje no Brasil, está a pleno vapor e a exportação do material produzido só tende a aumentar. Assim, nesse contexto, podemos encontrar os empregados, operadores de máquina e motoristas de caminhão que trabalham dia a dia para obterem o seu sustento e, de um modo geral, de suas famílias.

Por outro lado, temos as empresas de terraplenagem, citamos neste trabalho as seguintes: Cassol Terraplenagem Ltda. e Otino Empreiteira de Serviços Ltda., pois são elas que interagem diretamente

com o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção de Estradas, Pavimentação, Obras de Terraplenagem em Geral — SINTIESPAV-MS e prestam serviços à Fíbria. Todo mês de maio, mais especificadamente o dia 1º (data-base), compõem o Acordo Coletivo de Trabalho com o respectivo sindicato.

Não há a reunião de um grupo de empresas para a realização deste acordo, cada empresa, conforme a sua realidade, e, em face das propostas sugeridas pelo sindicato, faz suas contraposições até formalizarem o acordo. Dessa forma, a empresa Cassol Terraplenagem Ltda., outrora denominada Marcos Paulo Cassol e Cia Ltda., desde o ano de 2011, juntamente com o Sindicato, vem realizando os Acordos Coletivos de Trabalho, porém, neste trabalho vamos tratar apenas dos acordos efetivados nos anos de 2012 até 2015.

264

Podemos vislumbrar que as cláusulas normativas que basicamente compõem os acordos coletivos e que impactam diretamente a empresa referem-se ao reajuste do salário, às horas in itinere, extras e o valor da cesta básica.

Nos acordos coletivos firmados pela empresa Cassol Terraplenagem podemos ver que as mudanças giraram em torno principalmente do reajuste do piso salarial e da cesta básica. As demais cláusulas ali contidas foram mantidas no decorrer destes quatro anos. Verifica-se que o piso salarial foi reajustado no ano de 2012 no percentual de 8,5%. Em seguida, em 2013, o reajuste foi de 9%, um ligeiro aumento, tal se deu em virtude do crescimento econômico sentido pela indústria em virtude dos incentivos do governo, esses 9% de reajuste foram mantidos em 2014, porém, em 2015, o percentual de reajuste voltou a 8,5%. Essa queda foi sentida

pelos empregados em razão do início da crise econômica que o Brasil passou a enfrentar no ano passado e que vem se agravando.

Questionado, o sócio-administrador da empresa, Carlos Vinícius Cassol, informou que, além do aumento do preço do combustível, a inflação também refletiu nos preços dos produtos, aumentando os custos da empresa. Além do mais, afirmou que, com a taxa de juros bancário se elevando a cada mês, o cheque especial e os limites fornecidos pelas instituições bancárias atingiram uma cifra que tornou quase impraticável utilizá-los, restando como opção apenas saldar suas dívidas com o lucro obtido, lucro este que não foi capaz de cobrir o passivo. Logo, diante deste quadro, informou que não havia condições econômicas para oferecer aos seus colaboradores um reajuste superior àquele fixado no ano de 2014.

Este cenário também refletiu no valor da cesta básica, percebe-se que houve um aumento sucessivo no valor de R\$ 20,00 (vinte reais) nos anos de 2012, 2013 e 2014, ou seja, em cada um destes períodos a cesta básica atingia a cifra correspondente a R\$ 150,00, R\$ 170,00, R\$ 190,00, respectivamente. Porém, no ano de 2015 a cesta básica foi reajustada para a quantia de R\$ 200,00, ou seja, um aumento mais modesto.

Entretanto, apesar da crise financeira, as cláusulas que determinam o pagamento das horas “*in itinere*” e das horas extras foram mantidas no decorrer dos anos.

Extraí-se da cláusula nona dos acordos coletivos de trabalho que as horas “*in itinere*” serão pagas da seguinte maneira: “aos trabalhadores que usuários de transporte em veículos da empresa ou vale-transporte serão pagos duas horas diárias, uma de manhã e outra a

tarde a título de horas “*in Itíneres*”, que serão incorporadas no salários do trabalhador”.

Referida cláusula tem papel fundamental na negociação coletiva, pois os trabalhadores das empresas de terraplenagem de Três Lagoas que prestam serviços à Fibria de uma forma geral a cada dia de trabalho percorrem alguns quilômetros para chegar até a frente de trabalho. Portanto, com a finalidade de dirimir qualquer controvérsia a respeito do tempo despendido, buscou-se no acordo coletivo estabelecer um tempo mínimo para pagamento destas horas, ou seja, se o trabalhador percorre uma distância menor ou maior, não importa, este é o tempo mínimo que deve ser pago e integrar à jornada de trabalho.

Com relação às horas extras, vislumbra-se que nos citados acordos ela foi estabelecida da seguinte maneira:

266

Cláusula Décima Primeira — Horas Extras

As horas que excederem as 44 (quarenta e quatro) horas semanais e 220 (duzentos e vinte) mensais serão remuneradas mensalmente sob a rubrica de horas extras da seguinte forma:

- a) Até 40 (quarenta) horas serão acrescidas de 50% (cinquenta por cento);
- b) De 41 (quarenta e uma) horas até 60 (sessenta) horas serão acrescidas de 80% (oitenta por cento);
- c) Acima de 61 (sessenta e uma) horas serão remuneradas com adicional de 100% (cem por cento).

Portanto, nesta cláusula podemos perceber que houve um acréscimo aos direitos trabalhistas, pois, no inciso 16 do artigo 7º da Constituição

Federal, está estabelecido: “[...] a remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal”.

Logo, percebe-se que, no acordo coletivo, a remuneração do trabalho extraordinário não se limitou a apenas 50%, ou seja, há uma escala crescente do número de horas extras trabalhadas e de forma concomitante o percentual correspondente a cada acréscimo também aumenta, atingindo o percentual de 100%.

Sem dúvida esta cláusula é benéfica ao trabalhador que irá dispor das horas que poderia estar descansando para perceber uma remuneração com valor superior.

Verifica-se como também que no ano de 2012 o contrato de experiência tinha o prazo limite de noventa dias, conforme prevê o parágrafo único o artigo 445 da CLT. Porém, nos anos seguintes, este prazo diminuiu para sessenta dias, ou seja, essa diminuição do lapso temporal que se destinava à experiência trouxe benefício ao trabalhador já que, passado esse período, ele já teria todas as garantias incorporadas ao seu contrato de trabalho como, por exemplo, a impossibilidade de ser dispensado sem o devido aviso prévio.

Outra cláusula que foi modificada no ano de 2015 refere-se à estabilidade decorrente da proximidade da aposentadoria. Observa-se que nos anos de 2012, 2013 e 2014, a cláusula décima sétima determinava:

Ao empregado com mais de três anos de serviços contínuos prestados ao seu atual empregador e que esteja a um máximo de 15 meses do tempo para obter o direito à aposentadoria por tempo de serviço, o empregador se compromete a garantir-lhe o emprego ou os salários pelo período que faltar para a obtenção da

aposentadoria, desde que devidamente comprovado junto ao empregador, contra recibo, através da apresentação de competente certidão emitida pelo INSS.

Porém, em 2015, citada cláusula passou a conter a seguinte redação:

Fica assegurada a estabilidade provisória no emprego ao Trabalhador que, comprovadamente, estiver a 12 (doze) meses para aposentar-se por tempo de serviço, desde que tenha 3 (três) anos de trabalho contínuo na mesma Empresa, exceto nos casos de rescisão fundada em justa causa ou encerramento da atividade do empregado ou acordo desde que assistido pelo Sindicato Laboral.

Verifica-se que a referida cláusula com essa nova redação trouxe mais equilíbrio para a relação entre empregado e empregador, pois a estabilidade não poderia ser utilizada de forma abusiva pelo trabalhador, já que na hipótese de ocorrer alguma das situações previstas no artigo 482 da CLT neste período de 12 meses, o empregador não poderia ficar de mãos atadas, sem poder tomar a atitude correspondente ao ato justificador da dispensa sem justa causa. Da mesma forma, não havendo mais a possibilidade de dar continuidade aos serviços prestados pela empresa, redundando na dispensa do trabalhador, não teria como aquela ficar obrigada ao pagamento dos salários já que esse encerramento da atividade não se deu por vontade própria. Outra situação que obsta o direito à estabilidade é o acordo, que não cabe muitos comentários, já que se o empregado concorda em dispor do direito, estando devidamente assistido pelo sindicato laboral, não haverá qualquer ilegalidade na sua dispensa.

De igual forma podemos verificar que nos acordos coletivos firmados pela empresa Otino Empreiteira de Serviços Ltda. as mudanças giraram em torno principalmente do reajuste do piso salarial e da cesta básica. As demais cláusulas ali contidas foram, em sua maioria, mantidas no decorrer destes quatro anos.

O piso salarial foi reajustado da mesma maneira em que ocorreu na empresa Cassol Terraplenagem, ou seja, em 2012 o percentual correspondeu a 8,5%, depois o percentual teve um aumento para 9% em 2013. Em 2014, esse percentual se manteve, e, em 2015, teve uma queda retornando para 8,5%.

O valor da cesta básica foi sendo elevado com o decorrer dos anos (R\$ 150,00; R\$ 170,00; R\$ 190,00 e R\$ 220,00), porém, em 2015 houve uma alteração na cláusula que prevê a concessão da cesta básica e o seu valor, passando a conter a seguinte redação:

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - VALE ALIMENTAÇÃO / CESTA BASICA

O empregador fornecera a todos os seus empregados, a partir de 1º de maio de 2015, Cesta Básica, ou o valor equivalente em Vale Alimentação, no valor de R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais) mensais via cartão.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - A empresa poderá, caso deseje, descontar no máximo 1% (um por cento) do valor da Cesta Básica/Vale Alimentação concedido.

PARÁGRAFO SEGUNDO — A Cesta básica ou Vale Alimentação, terá caráter indenizatório, não integrando ao salário.

Assim, é possível extrair no parágrafo segundo da citada cláusula que a cesta básica ou o vale alimentação terá apenas caráter indenizatório, não

integrando o salário do trabalhador. Isso significa que qualquer controvérsia a respeito da caracterização da cesta básica como salário *in natura* fica dirimida pela disposição clara contida no acordo coletivo de que se trata apenas de um *plus* concedido pelo empregador e que o valor correspondente não integra o salário e, portanto, não reflete nas demais verbas trabalhistas.

Verificou-se, outrossim, que a cláusula que fixa o pagamento das horas extras é a mesma que dispõe sobre o tema no acordo coletivo de trabalho firmado com a empresa Cassol Terraplenagem, trazendo benefício ao empregado, pois há previsão de adicionais superiores a 50% no caso do trabalhador prestar serviços além da jornada regular de trabalho.

Com relação às horas *in itinere*, vislumbra-se que, no decorrer dos anos de 2012 a 2014, o acordo se consubstanciava no pagamento de duas horas, integradas na jornada de trabalho. Todavia, no ano de 2015 a redação da cláusula décima foi modificada nos seguintes termos:

#### CLÁUSULA DÉCIMA - HORAS-INTÍNERES

Aos trabalhadores que prestarem serviços em locais de difícil acesso e não servido de transporte público regular, farão jus ao computo na jornada de trabalho do tempo despendido nas viagens de ida e volta ao local de trabalho. Constitui obrigação do empregador o registro do tempo itinerário, nos controles de jornada.

Desta forma, ao invés de ter sido determinado o pagamento mínimo de duas horas em decorrência do deslocamento do trabalhador ao local de trabalho, a empresa Otino assumiu para si a obrigação de registrar o tempo do itinerário do trabalhador, sendo este lapso temporal integrado na sua jornada de trabalho.

Outra alteração que merece destaque se refere ao aviso prévio proporcional, no acordo coletivo dos anos de 2012, 2013 e 2014, a cláusula que dispunha sobre o tema continha a seguinte redação:

CLÁUSULA VIGÉSIMA SEGUNDA - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

O empregado com mais de três anos de serviços contínuos prestados fará jus ao aviso prévio de quarenta dias, sendo que, obrigatoriamente, dez dias do aviso prévio deverão ser indenizados de modo que, quando o empregador exigir do empregado prestação de serviços na vigência do aviso prévio, essa prestação não poderá exceder a trinta dias.

PARÁGRAFO ÚNICO: As empresas deverão individualizar no TRCT os dez dias de aviso prévio indenizados, conforme previsto nessa cláusula.

Porém, em 2015 a referida cláusula passou a prever:

271

CLÁUSULA VIGÉSIMA SEGUNDA - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

O empregado com mais de 12 meses de serviços contínuos prestados fará jus ao aviso prévio de 30 dias e mais 3 dias a cada ano completo, considerando 3 dias contados também no primeiro ano, conforme lei 12.506 de 11/10/11.

Ou seja, houve uma ligeira alteração na cláusula, deixando o trabalhador de ganhar um dia a mais de aviso prévio conforme estava previsto anteriormente (pois com três anos de trabalho faria jus a um acréscimo de 9 dias de aviso prévio), além do mais, a empresa empregadora deixou de estar obrigada a indenizar o trabalhador pelos dez dias de acréscimo ao aviso prévio. Por fim, restou

determinado que o parâmetro para o cumprimento do aviso prévio proporcional seria a própria lei.

### **O Acordo Coletivo de Trabalho como instrumento para equilibrar os interesses dos empregados face à realidade econômica das empresas de Terraplenagem de Três Lagoas/MS, que prestam serviços à Fibria**

272

Conforme já observado pela análise dos instrumentos utilizados para equalizar os interesses dos empregadores e dos empregados, na medida em que os anos passam, algumas alterações são realizadas a fim de ajustar a realidade econômica aos anseios do trabalhador. Porém, o questionamento que se faz é se esse mecanismo realmente atende a necessidade do empregado e de forma eficaz se adapta à possibilidade do empregador em cumprir as obrigações assumidas.

Na obra *Cláusulas Normativas de Adaptação* (HINZ, 2006), o autor apresenta um cenário no qual o acordo coletivo de trabalho se tornou fundamental para atender às microempresas e empresas de pequeno porte no momento em que buscam adaptar os direitos dos trabalhadores à realidade econômica vivenciada por elas.

Num primeiro momento ele explana sobre a mudança que ocorreu no modelo de indústria, passando do sistema fordista para o toyotista. Neste último, ao invés de haver uma verticalização do modo de produção, há a horizontalização, e as empresas de grande porte

passam a contratar a prestação de serviços de outras empresas menores, deixando de realizar todas etapas de produção.

Neste contexto podemos encontrar as empresas prestadoras de serviços à Fíbria, pois, no momento em que ela deixou de realizar a manutenção das estradas, das fazendas onde há a extração da madeira de eucalipto, adquirindo máquinas e caminhões para tanto, abriu um espaço para a contratação de empresas menores para prestarem referido serviço, como é o caso das empresas Cassol Terraplenagem Ltda e Otino Empreiteira de Serviços Ltda.

Pois bem, essas companhias, se comparadas à Fíbria, são sobremaneira menores e a sua capacidade de negociação também é limitada, mas mesmo diante desta realidade, pode-se observar que no decorrer dos anos elas estão tentando obter maior espaço e buscam também flexibilizar as normas trabalhistas para que elas se amoldem à sua capacidade financeira. Essa tentativa é fácil de ser vislumbrada por meio da cláusula que limita as horas de deslocamento, por exemplo.

Estabelece o artigo 58, §2º, da CLT:

O tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para o seu retorno, por qualquer meio de transporte, não será computado na jornada de trabalho, salvo quando, tratando-se de local de difícil acesso ou não servido por transporte público, o empregador fornecer condução.

Portanto, se o local de prestação de serviço pelo empregado for de difícil acesso, sendo o empregador o responsável por lhe

fornecer condução, o tempo de deslocamento deve ser computado em sua jornada de trabalho.

No contexto vivido pelos empregados das empresas citadas, o tempo de deslocamento é algo a ser considerado, pois as fazendas em que prestam seus serviços estão localizadas a quilômetros da cidade de Três Lagoas (MS), não são servidas por transporte público, e os empregadores são responsáveis por lhes fornecer condução. Assim, a cláusula inserida no acordo coletivo de trabalho que limita o tempo de deslocamento para ser integrado na jornada de trabalho acaba favorecendo o empregador e também não deixa de atender ao pleito do empregado, que permanece sendo remunerado pelo tempo despendido para se deslocar até o local de trabalho.

A respeito da flexibilização das normas trabalhistas e da crescente necessidade de torna-la uma experiência real, o ex-Ministro Orlando Teixeira Costa (1991, p. 152-153) assevera:

274

Olvidando, propositadamente, o exame estrutural da negociação coletiva, que se preocupa com a organização das partes, com os níveis de transação negocial e como eles se articulam entre si, vamos procurar especificar quais são os seus grandes temas atuais, enveredando pelo exame analítico do procedimento negocial, nos países industrializados que vêm sendo objeto de nossa atenção. A Organização Internacional do Trabalho realizou em Genebra, no mês de outubro de 1987, um simpósio sobre a negociação coletiva nos países industrializados e chegou à conclusão de que, a par da diversificação das matérias, existe um pano de fundo que é comum a todas elas: a flexibilidade do trabalho. Segundo o jurista panamenho Arturo

Hoyos, 'a flexibilização laboral consiste, [...], na possibilidade da empresas contar com mecanismos jurídicos que lhe permitam ajustar sua produção, emprego e condições de trabalho frente às flutuações rápidas e contínuas do sistema econômico [...], às inovações tecnológicas e a outros fatores que exigem ajustes com celeridade' (La Flexibilización del Derecho Laboral Tradicional: Tendencias Internacionales Recientes). Objetivamente está flexibilização refletiria sobre temas como remuneração do trabalho, emprego, duração do trabalho, introdução de novas tecnologias, formação e reciclagem profissionais, saúde e seguridade ocupacionais, além de outras matérias também importantes, mas de interesse menos geral.

A flexibilização do trabalho e das normas que com ele interagem podem ser observadas pela negociação quanto à remuneração dos trabalhadores, que, no decorrer dos anos, reflete não só a inflação, mas também a capacidade econômica dos empregadores em realizar o pagamento dos salários com a incidência do percentual fixado.

Outrossim, conforme já observado no exemplo acima citado, a limitação das horas de deslocamento vem ao encontro dessa proposta de flexibilização. Amauri Mascaro Nascimento, ao tratar das normas decorrentes da negociação coletiva, cita Goffredo Telles Júnior (1986, p. 666-667), destacando:

É ocasião de lembrar que os grupos sociais são fontes inexauríveis de normas. Antes de mais nada, tais grupos são fontes de suas próprias ordenações jurídicas. As ordenações jurídicas internas dos grupos sociais conferem-lhes forma condizente com os fins em razão dos quais os grupos se conformam. Esse

pluralismo de fontes verdadeiras do direito é uma das realidades primordiais das sociedades humanas. Frisemos com deliberada insistência: esse pluralismo é uma realidade. Não é uma hipótese, uma teoria, uma tese. É, isso sim, uma realidade objetiva, um fato, que não resulta da opinião ou da vontade de quem quer que seja, e que nem mesmo depende dos regimes políticos. É uma realidade tão real como a própria vida dos homens.

A par dessas considerações e da evidente necessidade das normas trabalhistas se adequarem à realidade das empresas que tentam sobreviver às crises econômicas e, ao mesmo tempo, ser imprescindível que sejam garantidos direitos mínimos aos trabalhadores, ou até mesmo que esses direitos venham a ser ampliados, conferindo outras garantias em troca da supressão de direitos que não podem ser momentaneamente suportados pelos empregadores, ainda existem muitos entraves a serem superados.

276

Um desses entraves pode ser observado pela compreensão que o empregador tem do papel desempenhado pelo trabalhador e vice-versa. Num momento de conflito de interesses, travam-se as negociações, primeiro porque um não consegue enxergar com exatidão a importância do trabalho desempenhado pelo outro, seja na função de chefe ou de operário, cada um tem um trabalho a ser desempenhado e, em razão dele, surgem direitos e obrigações.

O empregador precisa trazer o seu empregado para a mesa de negociações e tentar compreender suas reivindicações. O empregado, por sua vez, precisa conhecer a empresa em que trabalha, sua capacidade econômica e até que ponto poderá ajuda-la a se desenvolver para

que juntos possam somar forças e superar as oscilações da economia, sem que haja desemprego ou fechamento de portas.

Para se chegar a uma solução sensata diante de um conflito de interesses como é o caso de uma negociação coletiva, mais especificadamente no âmbito do acordo coletivo de trabalho, onde é possível vislumbrar a figura do empregado representado pelo sindicato e a do empregador (empresa), há a necessidade de serem conciliados interesses e não posições (FISHER; 2005). Portanto, compete aos atores deste instrumento de pacificação social agirem buscando a conciliação de interesses comuns e se permitirem abrir a discussão a um nível que realmente traga benefícios para ambas as partes.

Pela pesquisa realizada, percebe-se que principalmente as empresas se colocam numa posição tímida diante do arcabouço de direitos garantidos aos trabalhadores, mas, no cenário atual, e diante das crises econômicas que vêm se repetindo, interessa antes a eles (empregados) a manutenção de seus postos de trabalho do que obrigar a empresa a arcar com o custo decorrente do cumprimento das inúmeras normas trabalhistas impostas pelo Estado, que, por fim, acarretam o desemprego ou a informalidade.

277

## Considerações finais

Como pode se observar, ainda existe muito trabalho a ser realizado no âmbito da relação laboral para que os interesses do empregador e do empregado sejam ajustados de acordo com a realidade

vivenciada por ambos. Diante da crise econômica que tem se repetido no decorrer dos anos, ajustar os interesses seria uma solução para afastar o desemprego e impedir que uma empresa, geradora de empregos, tenha as suas portas fechadas.

O presente trabalho não pretende desconsiderar as normas trabalhistas que preveem direitos mínimos aos empregados e que devem ser observadas e cumpridas, mas busca uma alternativa para adaptar essas garantias à realidade econômica de uma empresa, que, embora não tenha em sua nomenclatura as siglas EPP ou ME, não pode ser considerada grande ou com uma capacidade financeira imune às oscilações da economia brasileira, como são as empresas de terraplenagem de Três Lagoas, que prestam serviços à Fíbria, citadas neste trabalho.

278

Apesar dos avanços nas negociações coletivas parecerem tímidos, em face dos acordos coletivos de trabalho aqui analisados, conclui-se ser este o melhor instrumento para aquilatar os interesses dos empregadores e dos seus empregados, com o intuito de impedir que a crise econômica venha diminuir a capacidade de empregar da empresa e também que os direitos trabalhistas sejam um entrave para a contratação e a manutenção dos empregados, sem descuidar das garantias mínimas previstas em favor do trabalhador.

## Referências

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <<http://bit.ly/1KAUQ6Y>>. Acesso em: 06 de abr.2016.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <<http://bit.ly/1bIJ9XW>>. Acesso em 06 de abr.2016.

COSTA, O. T. da. **Direito coletivo do trabalho e crise econômica**. São Paulo: LTr, 1991.

DELGADO, M. G. **Direito coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2001.

HINZ, H. M. **Cláusulas normativas de adaptação: acordos e convenções coletivos como formas de regulação do trabalho no âmbito das empresas**. São Paulo: Saraiva, 2006.

MARTINS, S. P. **Direito do Trabalho**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

NASCIMENTO, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 1986.

URY, W.; PATTON, B.; FISHER, R. **Como chegar ao sim: negociação de acordos sem concessões**. Rio de Janeiro: Imago, 2005.





Fabiano Santos de Araújo<sup>1</sup>  
Henrique Macedo Hiz<sup>2</sup>  
Vandeni Clarice Kunz<sup>3</sup>

## O DIREITO À SAÚDE DO TRABALHADOR NO BRASIL E A OIT 187

Este artigo tem como objetivo mostrar o direito inerente ao trabalhador brasileiro reconhecendo a magnitude global das lesões,

.....  
<sup>1</sup> Pós-graduando em Direito e Processo do Trabalho e bacharel em Direito ambos pelo Centro Universitário Adventista de São Paulo. E-mail: fabianosadv@gmail.com.

<sup>2</sup> Orientador do trabalho. Pós-doutor em Ciências Sociais Aplicadas pela Universidade de São Paulo (USP). Doutor em Economia Social e do Trabalho pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp). Doutor em Direito das Relações Sociais do Trabalho e mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor do Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP). E-mail: henrique.hinz@gmail.com.

<sup>3</sup> Orientadora do trabalho. Pós-doutora em Ciências da Saúde pela Universidade Federal de São Carlos. Doutora em Fisioterapia pela Universidade Federal de São Carlos. Mestre em Fisioterapia pela Universidade Metodista de Piracicaba. Especialista em Fisioterapia Dermatofuncional pelo Instituto Brasileiro de Therapias e Ensino. Graduada em Fisioterapia pela Universidade Paranaense. Professora no Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP-EC). E-mail: vandeni.kunz@ucb.org.br.

doenças e mortes causadas pelo trabalho, bem como a necessidade de novas medidas para reduzi-las.

Neste estudo analisaremos principalmente a Convenção de OIT e sua ideologia para a melhoria da saúde dentro do trabalho, já que a mesma é tida como o marco promocional para a segurança e saúde dos trabalhadores. As normas previstas nesse código de vanguarda para os trabalhadores tem como finalidade promover a cultura da prevenção.

No Brasil já se iniciou desde a constituição de 1988 e algumas leis infraconstitucionais posteriores, a normatização da prevenção à saúde do trabalhador. Com a OIT 187 há melhoria nesse avanço, já que a C187 estabelece que o Estado-membro ao ratificar esse instrumento deve promover a melhoria contínua da SST (segurança e saúde no trabalho), por meio do desenvolvimento de uma política nacional, do sistema nacional e de programa(s) nacional(is), em consulta à maioria das organizações representativas dos empregadores e trabalhadores.

A questão é: além do progresso relacionado aos direitos humanos, quais outras vantagens a Conferência Internacional do Trabalho e a leis internas trazem aos brasileiros.

É importante afirmar que a Convenção 187 para o estabelecimento de uma cultura da prevenção, a OIT editou o Plano de Ação 2010-2016 para alcançar um amplo grau de ratificação e de aplicação efetiva dos instrumentos sobre segurança e saúde no trabalho<sup>4</sup>

.....  
<sup>4</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bO4cy7>>. Acesso em: 05 mai. 2016.

## A evolução do trabalho

O trabalho é inerente ao homem, tanto que desde a antiguidade o homem primitivo busca de forma incessante meios de satisfazer suas necessidades, como, por exemplo, saciar sua fome, abrigar-se e defender-se através de uma forma de trabalho. Assim, pode-se destacar que o trabalho é tão antigo quanto o homem e este utilizava-se de suas mãos como instrumento da luta pela sobrevivência (CASTRO, 2014).

Com a Revolução Francesa foram suprimidas as corporações de ofício, tidas como incompatíveis com o ideal de liberdade individual da pessoa. No liberalismo, o Estado não deveria intervir na área econômica. Na realidade, o Direito do Trabalho surge com a sociedade industrial e o trabalho assalariado. A Revolução Industrial, ocorrida no Século 18, foi a principal razão econômica que acarretou o surgimento do Direito do Trabalho, com a descoberta da máquina a vapor como fonte de energia, substituindo-se a força humana (COSTA, 2010).

A primeira Revolução Industrial foi a principal razão econômica que acarretou o surgimento do Direito do Trabalho, com a descoberta da máquina a vapor como fonte de energia, substituindo-se a força humana. A necessidade de pessoas para operar as máquinas a vapor e têxteis impôs a substituição do trabalho escravo, servil e corporativo pelo trabalho assalariado (COSTA, 2010).

É no Tratado de Versalhes em 1919 que é previsto a criação da Organização Internacional do Trabalho — OIT, com sede em Genebra e composta pela representação permanente de 10 países, dentre os quais o Brasil. No entanto, somente em 1946 é consolidada a vinculação da

OIT à ONU, como instituição especializada para as questões referentes à regulamentação internacional do trabalho. Na Conferência Internacional do Trabalho de 1946 foi aprovado o novo texto da Constituição da OIT, com a integração da Declaração de Filadélfia (CASTRO, 2014).

Alguma pressão no sentido de levar o Brasil a elaborar leis trabalhistas, pesou o compromisso internacional assumido pelo nosso país ao ingressar na Organização Internacional do Trabalho, criada pelo Tratado de Versalhes (1919), propondo-se a observar normas trabalhistas (COSTA, 2010).

## **Contextualização do direito a saúde e a responsabilidade do Estado**

284

A atenção à saúde é direito de todo o cidadão e um dever do Estado, sendo plenamente assegurada pela Constituição Federal de 1988 (CF/88). Com finalidade de contextualização, Henrique Hoffman Monteiro Castro (2005) define saúde:

“Corresponde a um conjunto de preceitos higiênicos referentes aos cuidados em relação às funções orgânicas e à prevenção das doenças. “Em outras palavras, saúde significa estado normal e funcionamento correto de todos os órgãos do corpo humano”, sendo os medicamentos os responsáveis pelo restabelecimento das funções de um organismo eventualmente debilitado”.

A Constituição Federal de 1988 objetivou-se estabelecer garantias fundamentais a todo cidadão, propiciando aos indivíduos condições mínimas para o pleno gozo de seus direitos. A partir de então, incluiu-se

ao rol dos direitos fundamentais os direitos sociais, consagrando, por conseguinte, o direito à educação, à saúde, à alimentação, ao trabalho, à moradia, ao lazer, à segurança, à previdência social, à proteção à maternidade e à infância, à assistência aos desamparados (MORAES, 2005).

Bontempo (2005, p. 71) afirma que “os direitos sociais são, por conseguinte, sobretudo, endereçados ao Estado, para quem surgem, na maioria das vezes, certos deveres de prestações positivas, visando à melhoria das condições de vida e à promoção da igualdade material”.

A partir da Constituição Federal de 1988, a prestação do serviço público de saúde não estaria mais restrita aos trabalhadores inseridos no mercado formal. Todos os brasileiros, independentemente de vínculo empregatício, passaram a ser titulares do direito à saúde (BARROSO, 2009).

A Constituição Federal, portanto, prevê no seu artigo 6º: “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

“Artigo 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução dos riscos de doença e de outros agravos e o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”.

Assim como no artigo 197: “São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Tal preceito é complementado pela lei 8.080/90, em seu artigo 2º:  
“A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício”.

Por fim, Nascimento (1996, p. 89) afirma:

No exame sistêmico do texto constitucional, incompreensível seria garantir-se como cláusulas pétreas, a vida e a integridade física do homem e não se garantir com a mesma eficácia de cláusula intocável por emendas constitucionais, visto que a saúde, destutelada, pode levar inclusive à morte. A proteção estatal da saúde decorre dos princípios adotados pela Carta, e, como resultado, é limitação material implícita a obstar sua abolição, ou redução, por emenda constitucional.

## **Direito à saúde do trabalhador**

Conforme Mendes e Dias (1991, p. 341), “a medicina do trabalho enquanto especialidade médica surge na Inglaterra, na primeira metade do século XIX, com a Revolução Industrial”.

A recomendação número 112 da OIT publicada em 1959 diz no primeiro item que o serviço de medicina do trabalho é destinado a:

I — proteger os trabalhadores contra todo risco à sua saúde que possa decorrer do seu trabalho ou das condições em que este é realizado;

II- contribuir para a adaptação física e mental dos trabalhadores, em particular para a adequação do trabalho aos trabalhadores e pela sua colocação em lugares de trabalho correspondentes às suas aptidões;

III- contribuir para o estabelecimento e a manutenção do mais alto grau possível de bem-estar físico e mental dos trabalhadores.

Na concepção da recomendação 112 da OIT, o serviço de Medicina do Trabalho restringe-se a atuação do médico no interior do local de trabalho, bem como é atribuído ao médico a tarefa de realizar a adaptação do trabalhador. De forma que “tanto a expectativa de promover a “adaptação” do trabalhador, quanto a da “manutenção de sua saúde”, refletem a influência do pensamento mecanicista na medicina científica e na fisiologia” (MENDES; DIAS, 1991, p. 342-3)

287

Os questionamentos acerca dos limites da Medicina do Trabalho na compreensão e na intervenção dos problemas entre trabalho e saúde suscitaram o aparecimento da Saúde Ocupacional (MENDES; DIAS, 1991).

A saúde Ocupacional tem como finalidade incentivar e manter o mais elevado nível de bem-estar físico, mental e social dos trabalhadores em todas as profissões; prevenir todo o prejuízo causado à saúde destes pelas condições de seu trabalho; protegê-los em seu serviço contra os riscos resultantes da presença de agentes nocivos à sua saúde; colocar e manter o trabalhador em um emprego que convenha às duas aptidões fisiológicas e psicológicas e, em resumo, adaptar o trabalho ao homem e cada homem ao seu trabalho (NOGUEIRA, 1984, p. 495).

A fundamentação da saúde e segurança do trabalhador se encontra na Constituição Federal (1988), na Carta Maior e reforçado por algumas leis infraconstitucionais presentes na CLT. Na Constituição Federal, conforme disposto no artigo 1º, incisos III e IV, que trata da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho.

III — a dignidade da pessoa humana

IV — os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa

Já na Carta Maior, se encontra no artigo 7º:

São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem a melhoria de sua condição social:

26 — reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

Assim como normas que protegem o empregado, como aquela prevista no inciso 22, que estabelece como direito essencial a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

288

Atuação na área de Saúde do Trabalhador está baseada na premissa de que os trabalhadores apresentam um viver, adoecer e morrer compartilhado com o conjunto da população, que é, também, específico” (DIAS, 1994, p. 69).

Isso tudo, entretanto, é insuficiente. Precisa-se de uma maior estrutura e também um maior número de fiscais. Surge então a necessidade de ampliação do diálogo social, para que as empresas, assim como as pessoas, se empenhem para um trabalho mais seguro. O diálogo social se caracteriza por essa busca de responsabilização de todos os atores sociais. Assim, o Estado tem que assumir a sua responsabilidade direta, através do Ministério do Trabalho e Emprego

ou pelo Poder Judiciário Trabalhista. Ou ainda, pelo Ministério Público do Trabalho (COLUSS, 2013).

É importante contar também com a responsabilidade e o compromisso dos empregados e das empresas, que devem ser os primeiros a buscar a prevenção e a evitar acidentes e doenças profissionais, notadamente a empresa, que é dona do capital e, portanto, tem os meios necessários para implementação de ações que evitem sinistros e doenças. É importante ressaltar a importância da atuação dos sindicatos na proteção dos trabalhadores, na saúde e proteção da vida. Percebe-se que neste campo, ainda é pequena a atuação dos sindicatos (COLUSS, 2013).

Constituição Federal de 1988, artigo 7º:

“São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.”

Constituição Federal de 1988, artigo 200:

“Ao Sistema Único de Saúde (SUS), compete: II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador.”

289

## OIT

Na primeira Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 1919, a OIT adotou seis convenções. A primeira delas respondia a uma das principais reivindicações do movimento sindical e operário do

final do século 19 e começo do século 20: a limitação da jornada de trabalho a 8 diárias e 48 semanais. As outras convenções adotadas nessa ocasião referem-se à proteção à maternidade, à luta contra o desemprego, à definição da idade mínima de 14 anos para o trabalho na indústria e à proibição do trabalho noturno de mulheres e menores de 18 anos.<sup>5</sup>

Em 1969, ano em que comemorava seu 50º aniversário, a OIT recebeu o Prêmio Nobel da Paz. Ao apresentar o prestigioso prêmio, o Presidente do Comitê do Prêmio Nobel ressaltou que “a OIT tem uma influência perpétua sobre a legislação de todos os países” e deve ser considerada “a consciência social da humanidade”.<sup>6</sup>

A OIT estima que cerca de 6.000 trabalhadores morram diariamente em todo o mundo vítimas de acidentes de trabalho ou doenças profissionais. A Convenção número 187 (c187) promove o desenvolvimento de uma “cultura de prevenção em matéria de segurança e saúde” através do lugar de destaque concedido a estas questões nas agendas nacionais ao lançar programas nacionais de SST, bem como a promoção de ambientes de trabalho mais seguros e saudáveis, graças a medidas preventivas. A ratificação mundial da Convenção número 187 seria um avanço concreto para criar locais de trabalho mais seguros e saudáveis para todos os trabalhadores.<sup>7</sup>

No Brasil, a OIT tem mantido representação desde a década de 1950, com programas e atividades que refletem os objetivos da Organização ao longo de sua história. Além da promoção permanente das

.....  
<sup>5</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bgRkCe>>. Acesso em: 03 mai. 2016.

<sup>6</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bgRkCe>>. Acesso em: 03 mai. 2016.

<sup>7</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bO4cy7>>. Acesso em: 05 mai. 2016.

Normas Internacionais do Trabalho, do emprego, da melhoria das condições de trabalho e da ampliação da proteção social, a atuação da OIT no Brasil tem se caracterizado, no período recente, pelo apoio ao esforço nacional de promoção do trabalho decente em áreas tão importantes como o combate ao trabalho forçado, ao trabalho infantil e ao tráfico de pessoas para fins de exploração sexual e comercial, à promoção da igualdade de oportunidades e tratamento de gênero e raça no trabalho e à promoção de trabalho decente para os jovens, entre outras.<sup>8</sup>

Deve-se outorgar maior prioridade a SST em nível internacional, nacional empresarial e incentivar a participação de todos os interlocutores sociais no estabelecimento e manutenção de mecanismos para a melhoria contínua dos sistemas nacionais de SST. Em razão de sua composição tripartite e de seu mandato de alcance mundial reconhecido na área de SST, a OIT está particularmente bem preparada para exercer, através de sua estratégia global, uma influência real no mundo do trabalho.<sup>9</sup>

Oliveira (2011) cita que pelo menos vinte e duas Convenções da OIT estão direta ou indiretamente relacionadas ao tema da proteção jurídica à saúde no trabalho, aquelas que tratam do controle de jornada, de férias remuneradas, de intervalos para repouso e alimentação, entre outras, as quais, tratam de direitos que, se suprimidos, certamente afetarão a saúde dos trabalhadores.

No Brasil, com o objetivo de avaliar e propor medidas para a ratificação da Convenção 187 da OIT, os Ministérios da Previdência

.....  
<sup>8</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bgRkCe>>. Acesso em: 03 mai. 2016.

<sup>9</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2biK05N>>. Acesso em: 05 mai. 2016.

Social, do Trabalho e Emprego e da Saúde instituíram, através da Portaria Interministerial número 152, de 13 de maio de 2008, a Comissão Tripartite de Saúde e Segurança no Trabalho (CT-SST)

Embora ainda não ratificada pelo Brasil, a Convenção 187 já está em vigor em 27 países. A recomendação 197 da OIT sobre o Quadro Promocional para a Segurança e Saúde no Trabalho, complementa a Convenção 187 da OIT. Essa recomendação funciona como uma espécie de regulamento da Convenção 187, descrevendo com maiores detalhes as normas estipuladas.

## Vantagens da OIT

292

Além de influenciar uma melhoria na saúde e segurança do trabalhador, a OIT tem grande parcela de intervenção na economia do país atuante. O aparecimento de empregos verdes na economia deve exigir dos governos integração com políticas públicas para a segurança e saúde dos trabalhadores, segundo relatório da Organização Internacional do Trabalho (OIT) intitulado: Promover a Segurança e a Saúde numa Economia Verde. O relatório diz que “os empregos verdes atuais não se traduzem necessariamente em empregos dignos e em melhores resultados ambientais” (LOPES, 2012).

Segundo o relatório, com o interesse crescente nas energias alternativas, nos próximos anos poderá haver um grande crescimento de empregos verdes em todo o mundo, o qual poderá chegar a empregar 20 milhões de pessoas em 2030. A transição para uma economia

verde e com locais de trabalho mais respeitadores do ambiente pode ser a força motriz para a aplicação maior de normas laborais. Só a esta altura estaremos contribuindo para um resultado ambientalmente sustentável e socialmente inclusivo (LOPES, 2012)

“A OIT define empregos verdes como trabalhos e atividades que contribuem substancialmente para preservar ou restaurar a qualidade ambiental. Dentro dessa definição se inclui trabalhos que ajudam a proteger a biodiversidade e os ecossistemas; reduzam o consumo de energia, materiais e água através de estratégias de alta eficiência; reduzam a emissão de dióxido de carbono; e minimizam e até evitam todas as formas de desperdício e poluição” (LOPES, 2012).

A OIT estima que cerca de 4% do Produto Interno Bruto anual do mundo (cerca de US\$ 1,25 trilhão) sejam perdidos em gastos diretos e indiretos provenientes de acidentes e doenças profissionais, em termos de tempo de trabalho, indenizações pagas aos trabalhadores, interrupção de produção e gastos médicos.

Com efeito, dois estudos publicados pela OIT em 2008, entre 1995 e 2007, em 70% dos países analisados a porcentagem dos salários no PIB foi diminuída e aumentou a desigualdade de renda.<sup>10</sup> Um desses estudos assinala ainda que um dos fatores que impediram o aumento da desigualdade social em alguns desses países, ou fizeram com que ele ocorresse em menor escala, foram as políticas de salário mínimo e os processos de negociação coletiva<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bivCPK>>. Acesso em: 05 mai. 2016.

<sup>11</sup> Disponível em: <<http://bit.ly/2bgRkCe>>. Acesso em: 03 mai. 2016.

## Conclusão

O Estado tem o dever de assegurar efetivamente o direito à saúde a todos os cidadãos, como corolário da própria garantia do direito à vida. A Constituição Federal, em seus dispositivos, garante o acesso universal e igualitário às ações e serviços para a promoção, proteção e recuperação da saúde, assegurando, portanto, a sua proteção nas órbitas genérica e individual.

A “judicialização” da saúde se caracteriza como uma alternativa eficaz para conter as omissões do Estado.

Essas normas constitucionais de proteção não têm alcançado efetividade e não têm evitando sofrimento a um grande número de trabalhadores, com a perda da saúde, com mutilações, ou com a perda da própria vida, sendo que os acidentes de trabalho e as doenças profissionais vêm aumentando em número que causam grande preocupação e trazem prejuízos incalculáveis ao Estado. A OIT 187 vem buscando justamente essa seguridade no trabalho, para até mesmo reverter os danos econômicos causados no estado.

A partir da Convenção 187 da OIT, estão se desencadeando estratégias mundiais em busca da promoção e da divulgação da importância de culturas nacionais de prevenção. Vasta tem disso a ênfase, através de documento, relatórios e conferências internacionais, com intuito de chamar a atenção para a necessidade da criação, efetivação e fortalecimento contínuo de uma prevenção em saúde relacionada ao trabalho.

Essa pesquisa é de grande relevância social, partindo do pressuposto que há um grande número de trabalhadores no Brasil, e que a

maioria não tem o acesso desejado aos meios públicos de saúde. Este trabalho mostra os direitos inerentes a essa classe e o embasamento que se encontra na constituição, citada no corpo do artigo.

“A promoção do emprego pleno e produtivo, através do emprego integrado, desenvolvimento e habilidades que maximizam o impacto sobre o emprego no crescimento económico, investimento e desenvolvimento, e são, inclusive, sensíveis, produtiva gênero e políticas sustentáveis, essencial para alcançar o objetivo estratégico da OIT sobre o emprego”. Ms. Azita Berar Awad

## Referências

BONTEMPO, A. G. **Direitos sociais: eficácia e acionabilidade à luz da Constituição de 1988**. Curitiba: Juruá, 2005.

CASTRO, B. R. L. A evolução histórica do direito do trabalho no mundo e no Brasil. 2014. Disponível em: <<http://bit.ly/2c7gW7y>>. Acesso em: 03 mai. 2016.

CASTRO, H. H. M. **Do direito público subjetivo à saúde: conceituação, previsão legal e aplicação na demanda de medicamentos em face do estado-membro**. Disponível em: <<http://bit.ly/2bwzR9j>>. Acesso em 05 mai. 2016.

COLUSS, L. A. **Saúde e segurança do trabalhador: direito à vida assegurado na constituição**. 2013. Disponível em: <<http://bit.ly/2bC1T4Y>>. Acesso em: 05 mai. 2016.

COSTA, H. M. *Evolução histórica do direito do trabalho, geral e no Brasil*. 2010.

DIAS, E. C. **A atenção à saúde dos trabalhadores no setor saúde (SUS) no Brasil: Realidade, Fantasia ou Utopia?**. Campinas, 1994. (Tese de Doutorado). Faculdade de Ciências Médicas. UNICAMP. Campinas, 1994.

LOPES, R. 2012. **Empregos verdes devem considerar segurança e saúde dos trabalhadores**. Disponível em: <<http://bit.ly/2bgMBQU>>. Acesso em: 04 mai. 2016.

MENDES, R.; DIAS, E. C. Da medicina do Trabalho à Saúde do Trabalhador. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 25, n. 5, 1991. Disponível em: <<http://bit.ly/2bwOuK7>>. Acesso em: 24 ago. 2016.

296

MORAES, A. de. **Direito constitucional**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NASCIMENTO, T. M. C. do. **Comentários à constituição federal: direitos e garantias fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

OLIVEIRA, S. G. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 6 ed. São Paulo: LTr, 2011.