

**PERSPECTIVAS DO  
TRABALHO E DA  
SEGURIDADE SOCIAL**

## CONSELHO EDITORIAL SELO ÁGORA21

PRESIDÊNCIA	Felipe Dutra Asensi Marcio Caldas de Oliveira
CONSELHEIROS	Adriano Rosa (USU, Rio de Janeiro) Alfredo Freitas (AMBRA, Estados Unidos) André Guasti (TJES, Vitória) Arthur Bezerra Junior (UNINOVE, São Paulo) Bruno Zanotti (PCES, Vitória) Camila Jacobs (AMBRA, Estados Unidos) Camilo Zufelato (USP, São Paulo) Carolina Cyrillo (UFRJ, Rio de Janeiro) Claudia Pereira (UEA, Manaus) Claudia Nunes (UVA, Rio de Janeiro) Daniel Giotti de Paula (Intejur, Juiz de Fora) Eduardo Val (UFF, Niterói) Fernanda Fernandes (PCRJ, Rio de Janeiro) Gláucia Ribeiro (UEA, Manaus) Jeverson Quinteiro (TJMT, Cuiabá) José Maria Gomes (UERJ, Rio de Janeiro) Luiz Alberto Pereira Filho (FBT-INEJE, Porto Alegre) Paula Arevalo Mutiz (FULL, Colômbia) Paulo Ferreira da Cunha (UP, Portugal) Pedro Ivo de Sousa (UFES, Vitória) Raúl Gustavo Ferreyra (UBA, Argentina) Ramiro Santanna (DPDFT, Brasília) Raphael Carvalho de Vasconcelos (UERJ, Rio de Janeiro) Rogério Borba (UCAM, Rio de Janeiro) Santiago Polop (UNRC, Argentina) Siddharta Legale (UFRJ, Rio de Janeiro) Tatyane Oliveira (UFPB, João Pessoa) Tereza Cristina Pinto (CGE, Manaus) Thiago Pereira (UCP, Petrópolis) Vanessa Velasco Brito Reis (PGM, Petrópolis) Vania Marinho (UEA, Manaus) Victor Bartres (Guatemala) Yolanda Tito Puca (UNMSM, Peru)

REVISADO PELA COORDENAÇÃO DO SELO ÁGORA21

**ORGANIZADORES**

CARLA VELOSO

GRACIANE SALIBA

LEONARDO RABELO DE MATOS SILVA

**PERSPECTIVAS DO  
TRABALHO E DA  
SEGURIDADE SOCIAL**



**GRUPO MULTIFOCO**

Rio de Janeiro, 2018

Copyright © 2018 Carla Veloso, Graciane Saliba e Leonardo Rabelo de Matos Silva (org.).

DIREÇÃO EDITORIAL Felipe Dutra Asensi e Marcio Caldas de Oliveira

EDIÇÃO E PREPARAÇÃO Thiago França

REVISÃO Coordenação Selo Agora 21

PROJETO GRÁFICO E CAPA Carolinne de Oliveira

IMPRESSÃO E ACABAMENTO Gráfica Multifoco

DIREITOS RESERVADOS A

## GRUPO MULTIFOCO

Av. Mem de Sá, 126 - Centro

20230-152 / Rio de Janeiro, RJ

Tel.: (21) 2222-3034

contato@editoramultifoco.com.br

www.editoramultifoco.com.br

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS.

Nenhuma parte deste livro pode ser utilizada ou reproduzida sob quaisquer meios existentes sem autorização por escrito dos editores e autores.

Perspectivas do trabalho e da seguridade social

VELOSO, Carla

SALIBA, Graciane

SILVA, Leonardo Rabelo de Matos

1ª Edição

Agosto de 2018

ISBN: 978-85-8273-515-2

### Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

P467

Perspectivas do trabalho e da seguridade social /  
organizadores Carla Veloso, Graciane Saliba, Leonardo  
Rabelo de Matos Silva. – Rio de Janeiro: Ágora21, 2018.  
362 p. ; 21 cm.

Inclui bibliografia.

ISBN 978-85-8273-515-2

1. Previdência social - Legislação – Brasil. 2. Direito  
do trabalho - Brasil. 3. Seguridade social. I. Veloso, Carla.  
II. Saliba, Graciane. III. Silva, Leonardo Rabelo de Matos.  
IV. Título.

CDD 344.8102

Ficha catalográfica elaborada por Marília Gorito Silva (CRB-7/6931)

# Sumário

Conselho científico do <b>CAED-JUS</b> .....	<b>9</b>
Sobre o <b>CAED-JUS</b> .....	<b>11</b>

A lei nº 13.429/2017 e a pejotização .....	13
<i>Camille Bazilio de Faria Antunes</i>	

O trabalho escravo contemporâneo: Uma realidade em pleno século XXI.....	33
<i>Luine Leone Lima da Silva</i>	

<b>A síndrome de Burnout como doença ocupacional: Benefício de auxílio-doença acidentário, código B-91, fornecido pelo Instituto Nacional do Seguro Social para empregados que adquirem síndrome de Burnout. ....</b>	<b>53</b>
<i>Ariane Santos Pereira da Silva</i>	

Apontamentos sobre o contrato de trabalho do atleta profissional de futebol.....	71
<i>José Vincenzo Procopio Filho</i>	

**A reforma trabalhista e a regulamentação do trabalho intermitente.....93**

*Fernanda Maria dos Reis*

**Trabalho escravo contemporâneo no Brasil: Uma análise da violação dos direitos humanos e fundamentais através do caso José Rodrigues ..... 115**

*Carla Sendon Ameijeiras Vêloso, Larissa Pimentel Gonçalves Villar e Mariana Emeline Mesquita Rothstein*

**O exercício da liberdade sindical coletiva como limite das ações estatais.....129**

*Lis Mattos Alves*

**A existência digna nas mãos do empregador: Dano ao projeto de vida e à vida de relação ..... 151**

*Maria Lenir Rodrigues Pinheiro, Carla de Paula Lima e Nina Soraya Pinheiro de Jesus*

**A terceirização ampliada em contraponto com a súmula 331 do TST: Reflexo da dicotomia atividade-fim e atividade-meio ..... 171**

*Márcia dos Santos Pimentel Nunes*

**O fenômeno da pejotização e suas consequências para a relação de emprego.....193**

*Luiz Eduardo da Silva Pinto*

**A quarteirização sob a ótica da reforma trabalhista ..... 211**

*Maria Lenir Rodrigues Pinheiro, Abraão Lucas Ferreira Guimarães e Nina Soraya Pinheiro de Jesus*

**Mitigação dos direitos trabalhistas.....231**

*Vanessa Barcellos Soares*

**Benefício de prestação continuada como direito individual homogêneo de natureza assistencial e sua tutela por meio de ação civil pública .....251**

*Ana Cristina Alves de Paula e Thiago Giovani Romero*

**O contrato de trabalho do policial militar: Uma realidade que extrapola o estatuto e encontra amparo na justiça do trabalho .....277**

*Guilherme Torrentes Vianna Pinto, Kettley Lohanna de Moraes Marques e Marcelo de Almeida Nogueira*

**Erradicação do trabalho infantil no brasil: Garantias e possibilidades..... 293**

*Ingrid De Figueiredo Lopes e Julia Adeodato Bruno*

**Os escopos da justiça do trabalho no século XXI .....313**

*Vinicius Pinheiro Marques*

**Qualidade da saúde no ambiente de trabalho em abatedouros de aves na região do Triângulo Mineiro: Uma pesquisa qualitativa ..... 339**

*Alexandre Magno Borges Pereira Santos*





# Conselho científico do **CAED-JUS**

Adriano Rosa (USU)

Alexandre Bahia (UFOP)

Alfredo Freitas (AMBRA, Estados Unidos)

Antonio Santoro (UFRJ/IBMEC/UCP)

Bruno Zanotti (PCES)

Claudia Nunes (UVA)

Daniel Giotti de Paula (PFN)

Denise Salles (UCP)

Edgar Contreras (Universidad Jorge Tadeo Lozano, Colômbia)

Eduardo Val (UFF/UNESA)

Felipe Asensi (UERJ/UCP/USU/Ambra)

Fernando Bentes (UFRRJ)

Glaucia Ribeiro (UEA)

Gunter Frankenberg (Johann Wolfgang Goethe-Universität -  
Frankfurt am Main, Alemanha)

João Mendes (Universidade de Coimbra, Portugal)

Jose Buzanello (UNIRIO)

Klever Filpo (UCP)

Luciana Souza (FMC)

Marcello Mello (UFF)

Nikolas Rose (King's College London, Reino Unido)

Oton Vasconcelos (UPE/ALBCJ)

Paula Arévalo Mutiz (Fundación Universitaria Los Libertadores,  
Colômbia)

Pedro Ivo Sousa (UFES)

Santiago Polop (Universidad Nacional de Río Cuarto, Argentina)

Siddharta Legale (UFRJ)

Saul Tourinho Leal (UNICEUB/IDP)

Sergio Salles (UCP)

Susanna Pozzolo ([Università degli Studi di Brescia](#), Itália)

Thiago Pereira (UNILASSALE)

Tiago Gagliano (PUC-PR)

## Sobre o **CAED-JUS**

O **Conselho de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus)** é iniciativa de uma rede de acadêmicos brasileiros e internacionais para o desenvolvimento de pesquisas jurídicas e reflexões de alta qualidade.

O **CAED-Jus** desenvolve-se exclusivamente de maneira virtual, sendo a tecnologia parte importante para o sucesso das discussões e para a interação entre os participantes através de diversos recursos multimídia. Desde a sua criação, o **CAED-Jus** tornou-se um dos principais congressos do mundo com os seguintes diferenciais:

- Democratização da divulgação e produção científica
- Publicação dos artigos em livro impresso, cujo pdf é enviado aos participantes
- Galeria com os premiados de cada edição
- Interação efetiva entre os participantes através de ferramentas online
- Diversidade de eventos acadêmicos no **CAED-Jus**

- Exposição permanente do trabalho e do vídeo do autor no site para os participantes
- Coordenadores de GTs são organizadores dos livros publicados

O Conselho Científico do **CAED-Jus** é composto por acadêmicos de alta qualidade no campo do direito em nível nacional e internacional, tendo membros do Brasil, Estados Unidos, Colômbia, Argentina, Portugal, Reino Unido, Itália e Alemanha.

Em 2018, o evento ocorreu entre os dias 20 a 22 de junho de 2018 e contou com 12 Grupos de Trabalho e mais de 400 participantes. A seleção dos coordenadores de GTs e dos trabalhos apresentados ocorreu através do processo de *peer review*, o que resultou na publicação dos oito livros do evento. Os coordenadores de GTs foram convertidos em organizadores dos respectivos livros e, ao passo que os trabalhos apresentados em GTs que não formaram 10 artigos foram realocados noutro GT, conforme previsto em edital.

Os coordenadores de GTs indicaram trabalhos para concorrerem ao Prêmio CAED-Jus 2018. A Comissão Avaliadora foi composta pelos professores Thiago Rodrigues Pereira (UNILASALLE-RJ), Glaucia Maria de Araújo Ribeiro (Universidade do Estado do Amazonas) e Paula Lucia Arévalo Mutiz (Fundación Universitaria Los Libertadores, Colômbia). O trabalho premiado foi de autoria de Marconi do Ó Catão sob o título “A cidade em busca de uma gestão ambientalmente adequada para o destino final do lixo eletrônico”.

# A lei nº 13.429/2017 e a pejetização

*Camille Bazilio de Faria Antunes*

## Introdução

A Lei nº 13.429/2017 incutiu mudanças profundas no regime de contratação do trabalhador temporário e terceirizado. A autorização concedida às empresas para que possam terceirizar quaisquer atividade, inclusive a principal, representa o trecho mais controvertido e polêmico da nova norma.

Isto porque, antes da promulgação e vigência da lei em comento, era vedado de forma expressa a terceirização da atividade-fim do tomador de serviços, muito embora fosse lícito terceirizar sua atividade secundária.

No entanto, a Lei nº 13.429/2017 alterou o sistema jurídico vigente, sendo permitida, atualmente, a terceirização irrestrita de atividades, o que acarreta na instituição de mais pessoas jurídicas, objetivando a prestação destes serviços.

Contudo, em muitas das vezes, a constituição da personalização jurídica é apenas uma roupagem, posto que o serviço acaba sendo prestado pelo trabalhador que, subalterno,

labora diante de pessoalidade, subordinação, onerosamente e em caráter não eventual. Esta hipótese configura a pejotização, que é, aparentemente, uma relação estabelecida entre partes iguais e contratantes, regida sob a égide do Código Civil, no entanto, o seu escopo é ilícito, qual seja, rechaçar o vínculo laboral existente entre a empresa contratante e o obreiro que atua por trás do ente dotado de personalidade jurídica. Assim, buscou-se explicar de que modo a terceirização irrestrita poderá contribuir com o aumento deste mecanismo de contratação fraudulento, o qual é vedado pelo nosso ordenamento jurídico vigente.

Para tanto, foi discorrido sobre a principal mudança trazida pela Lei nº 13.429/2017, bem como sobre o que vem a ser pejotização e, por derradeiro, acerca das inúmeras desse-melhanças pertinentes entre os institutos da terceirização e da pejotização, expondo em que hipótese o vínculo de emprego estará configurado.

## 1. A lei nº 13.429/2017

Antes da promulgação e vigência da Lei nº 13.429/2017, vulgarmente conhecida como “Lei da Terceirização Irrestrita”, predominava a inteligência do verbete sumular nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho, que lecionava que somente a atividade-meio do tomador de serviços poderia ser terceirizada, in verbis:

Súmula nº 331 *do TST*

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE.

(...) III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei

nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

Todavia, em razão da redação dada ao artigo 9º, parágrafo 3º, da lei supracitada, atualmente as empresas podem terceirizar tanto as suas atividades-meio, quanto suas atividades-fim, senão vejamos:

Art. 9º O contrato celebrado pela empresa de trabalho temporário e a tomadora de serviços será por escrito, ficará à disposição da autoridade fiscalizadora no estabelecimento da tomadora de serviços e conterà:

I – qualificação das partes;

II – motivo justificador da demanda de trabalho temporário

III – prazo da prestação de serviços;

IV – valor da prestação de serviços;

V – disposições sobre a segurança e a saúde do trabalhador, independentemente do local de realização do trabalho.

§ 3º O contrato de trabalho temporário pode versar sobre o desenvolvimento de atividades-meio e atividades-fim a serem executadas na empresa tomadora de serviços.” (grifamos)

Ou seja, se tornou possível a terceirização da relação de trabalho atinente a qualquer atividade do empregador, seja ela principal ou secundária.

Nas palavras de Vólia Bonfim Cassar (Cassar, 2017, p. 478), a expansão dos casos de terceirização para as atividades principais, ao argumento de que tal medida cria mais empregos e reduz a informalidade é a tese daqueles que não se importam com a precarização do trabalho. Para a doutrinadora, o escopo da ampla terceirização é a redução do custo da mão de obra com a diminuição do valor do salário e de direitos dos terceirizados, pois não será mais necessário respeitar o piso normativo dos empregados do tomador nem a isonomia de benefícios entre eles.

Pois bem. A Lei nº 13.429/2017 acrescentou alguns dispositivos à Lei nº 6.019/19741. Entre tantas modificações, podemos citar a adição do artigo 4º-A, que também preconiza a terceirização irrestrita de atividades do tomador:

Art. 4º-A Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante de qualquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução. (grifamos).

Neste sentido, relevante mencionar o parágrafo 2º deste mesmo artigo, que tratou do vínculo empregatício, dispondo que não estará configurado entre o trabalhador e/ou sócio da prestadora de serviços e a empresa contratante, independentemente do ramo desta última:

---

1. A Lei 6.019/1974 foi publicada em 03/01/1974 e, em que pese originariamente dispor apenas sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas, atualmente, em virtude das inúmeras mudanças sofridas ao longo dos tempos, alguns de seus dispositivos são plenamente aplicáveis ao trabalhador terceirizado em geral, o qual não se confunde com o trabalhador temporário/por prazo determinado.



Art. 4-A (...)

§ 2º Não se configura vínculo empregatício entre os trabalhadores, ou sócios das empresas prestadoras de serviços, qualquer que seja o seu ramo, e a empresa contratante.

Esta parte da norma é a mesma encontrada no artigo 10º da Lei nº 13.429/2017: “Qualquer que seja o ramo da empresa tomadora de serviços, não existe vínculo de emprego entre ela e os trabalhadores contratados pelas empresas de trabalho temporário”.

Destarte e diante do cotejo das leis em análise, é possível notar que grande parte de seus conteúdos é igual, isto porque a Lei nº 13.429/2017 fora sancionada justamente com escopo de alterar e acrescer diversos dispositivos à Lei nº 6.019/1974. Como se percebe, tanto o esculpido na primeira e o texto acrescido à esta última, permitem a terceirização irrestrita de atividades.

Contudo, em lapso temporal posterior exíguo ao da vigência da Lei nº 13.429/2017, foi promulgada a Lei nº 13.467/2017, denominada comumente como “Lei da Reforma Trabalhista<sup>2</sup>”. Não bastasse as várias alterações sofridas anteriormente, foram modificados os artigos 4º-A e 5º-A, bem como acrescidos os artigos 4º-C, 5º-C e 5º-D, ambos da Lei nº 6.019/1974.

Assim, tem-se que, atualmente, os artigos 4º-A, 4º-B, 5º-A, 5º-B, 19-A, 19-B e 19-C versam sobre normas aplicáveis às hipóteses de terceirização. Lado outro, todos os demais artigos tratam especificamente das regras aplicáveis ao trabalho temporário.

---

2. A Lei 13.467/2017 é vulgarmente conhecida como a Lei da Reforma Trabalhista, posto que a alterou e acrescentou diversos dispositivos na Consolidação das Leis do Trabalho, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

O atual artigo 5º-A é a definição de contratante ou empresa tomadora de serviços, exarando o texto, mais uma vez, que poderá ser celebrado contrato de prestação de serviços relacionados a quaisquer atividades, inclusive a principal.

Outrossim, denota-se da parte final do artigo 4-C, que o legislador, novamente, fez questão de mencionar que os serviços prestados pelos empregados terceirizados poderão ser de qualquer uma das atividades da contratante (tomadora de serviços).

Em suma, há todo tempo o editor da norma cuidou de ressaltar que tanto a atividade-meio quanto a atividade-fim do tomador de serviços poderá ser terceirizada, independentemente de se tratar de terceirizado em geral ou de trabalhador temporário, encerrando o entrave sobre se seria possível a terceirização irrestrita, em virtude de todo arcabouço histórico e sociológico da legislação trabalhista, que, em tempos mais remotos, vedava a terceirização de serviços relacionados as atividades principais do contratante. Todavia, com a metamorfose da sociedade, a inflação de preços, o aumento significativo da tributação e da globalização, foram diversas as modificações nas normas, em busca de adequá-las às condições atuais dos empregadores, que necessitam cada vez mais simplificar a relação de emprego e diminuir os custos dos encargos advindos do vínculo empregatício, permitindo que se mantenham em concorrência no mercado nacional e internacional.

Portanto, hodiernamente é plenamente permitido ao tomador de serviços a busca por empresa interposta, objetivando terceirizar sua atividade secundária ou principal. Corroborando com este entendimento, a edição sucessiva das Leis de nºs. 13.469/2017 e 13.467/2017.

Isto em nada significa dizer que o ordenamento jurídico vigente autoriza o vínculo empregatício entre o tomador de serviços e o trabalhador. No entanto, na hipótese de confi-

guração de subordinação e pessoalidade de forma direta entre eles, restará configurado o vínculo laboral.

Destarte, daqui para frente, não se torna imperioso distinguir o que vem a ser atividade-meio e atividade-fim, definição que era de suma importância quando da vigência do verbete sumular nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho. Modificou-se a interpretação da terceirização lícita e ilícita. Os casos de fraude à lei deverão ser analisados de forma diversa, ou seja, será ilícita a terceirização que possuir escopo inequívoco de burlar a norma celetista, bem como esquivar-se do vínculo de emprego.

## 2. O aumento da pejetização

Como é de curial sabença, a ampliação da terceirização representa o aumento de flexibilidade na contratação do trabalhador, contudo, este mecanismo poderá ensejar no aumento da pejetização.

Este termo deriva da expressão “pessoa jurídica” ou “p.j.” (Santos, 2008, p. 69) levando a crer que a pejetização é a criação de uma pessoa jurídica, objetivando que esta preste serviços a uma empresa contratante.

Neste sentido, ressalta-se que este tipo de contratação deriva de um contrato de prestação de serviços, regido pela égide do Código Civil. Não há aplicação das normas contidas no Texto Consolidado, posto não se tratar de uma relação de emprego mas sim da prestação de serviços da forma avençada no respectivo contrato celebrado entre a empresa contratante e a contratada.

No entanto, ocorre que em alguns casos o trabalho é exercido diretamente por pessoa física interposta, que passa a atuar com subordinação, em caráter não eventual, com onerosidade e pessoalidade, restando preenchidos os requisitos

exigidos para formação do vínculo de emprego, na forma dos artigos 2º e 3º da CLT.

Há, nestas hipóteses, o nítido fito de burlar as normas trabalhistas, para afastar o vínculo laboral e, por conseguinte, todos os seus encargos. Aparentemente o que se tem é uma relação lícita, todavia, diante de uma análise mais minuciosa dos fatos, é possível perceber que trata-se, em verdade, da pejetização, instituto extirpado pelo nosso ordenamento jurídico hodierno.

Diante de tais circunstâncias, torna-se sumamente significativa a aplicação do Princípio da primazia da realidade<sup>3</sup>, pois se considera a realidade fática em detrimento do estipulado em contrato ou em outro modo formal.

Isto porque, neste tipo de contratação fraudulenta, o empregado “disfarçado” de pessoa jurídica, labora como se trabalhador fosse, cumprindo horários, se subordinando, mas deixando de ter sua Carteira de Trabalho e Previdência Social assinada, bem como, tacitamente, abrindo mão de seus direitos celetistas.

A jurisprudência atual entende que no caso de fraude na contratação de uma pessoa jurídica, restará configurada a pejetização e o vínculo empregatício entre o trabalhador e a empresa contratante, a saber:

**Ementa:** VÍNCULO DE EMPREGO RECONHECIDO. PEJOTIZAÇÃO. Evidenciada a

---

3. O Princípio da primazia da realidade ou da realidade dos fatos, amplamente conhecido pelos estudiosos do Direito do Trabalho, possui escopo de prevenir que o empregado não possa usufruir dos seus direitos quando houver conflito entre a realidade e o estipulado em documentos como o contrato de trabalho, contra-cheque, termo de rescisão, holerites ou outro modo formal. A formalidade não se sobrepõe ao que acontece de fato na rotina do trabalhador, o que garante a ele maior proteção aos seus direitos, até porque, comumente o empregador o coage e o obriga a assinar documentos dentre outros meios, para ludibriá-lo.

fraude perpetrada pelo empregador ao condicionar a contratação de serviços inerentes à atividade finalística da empresa à constituição de pessoa jurídica pelo trabalhador (pejotização), o reconhecimento do vínculo empregatício é medida que se impõe.

**TRT-7 - Recurso Ordinário RO  
00013985820165070015 (TRT-7)**

**Data de publicação: 27/03/2018**

**Ementa:** VÍNCULO. PEJOTIZAÇÃO. O reclamante, embora contratado por meio de pessoa jurídica, prestava **serviços** pessoalmente, auferia valores mensais fixos, possuía acesso ao local de trabalho por meio de crachá fornecido aos demais empregados, era transportado de ônibus da reclamada juntamente com os demais empregados e realizou exame demissional para deixar o trabalho. Além disso, a simulação do contrato de prestação de serviço é evidenciada pelos fatos de que não havia especificação dos serviços, nem cláusula penal, os pagamentos eram realizados sem prova de efetivos cronograma e relatório de execução dos serviços supostamente contratados e houve prorrogação do contrato sem indicação de motivos e pelos mesmos valores. Tudo a indicar o vínculo de emprego. Nega-se provimento.

**TRT-24 - 00248802120155240072 (TRT-24)**

**Data de publicação: 21/09/2017**

**Ementa:** PEJOTIZAÇÃO. FRAUDE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. Constatados os elementos

caracterizadores da relação **empregatícia** previstas nos arts. 2º e 3º da CLT, o seu reconhecimento é medida que se impõe, não obstante a tentativa de mascarar-la através de contrato comercial de prestação de serviços, popularmente nominada de pejotização (...).

**TRT-1 - RECURSO ORDINÁRIO RO 00109762420145010034 (TRT-1)**

**Data de publicação: 17/03/2017**

**Ementa:** RELAÇÃO DE EMPREGO. “PEJOTIZAÇÃO”. A “pejotização” é a relação pela qual a utilização de pessoas jurídicas é fomentada pelo tomador de serviços, com o propósito de se esquivar das obrigações e encargos trabalhistas. Contudo, vigora no Direito do Trabalho o princípio da irrenunciabilidade, mediante o qual não é permitido às partes, ainda que por vontade própria, renunciar aos direitos trabalhistas inerentes à relação de emprego existente.

**TRT-3 - RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA RO 00106807220175030185 0010680-72.2017.5.03.0185 (TRT-3)**

**Data de publicação: 08/03/2018**

**Ementa:** FRAUDE À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA - “PEJOTIZAÇÃO”. Demonstrado que a constituição de pessoa jurídica pelo empregado se deu como condição para a prestação de serviços em evidente tentativa de encobrir a relação de emprego, caracterizada está a denominada “pejotização” e

consequente fraude à legislação trabalhista. Incidência do disposto no art. 9º da CLT.

**TRT-4 – Recurso Ordinário RO  
00010667920135040371 (TRT-4)**

**Data de publicação: 11/12/2017**

Oportuno mencionar que no primeiro julgado, foi reconhecida a fraude e a pejotização relacionadas a terceirização de atividade fim do empregador, independentemente de se considerar lícita, atualmente, a contratação de empresa interposta para delegação da atividade principal.

Outro ponto considerável diz respeito ao quarto julgado colacionado acima, que menciona a aplicação do Princípio da irrenunciabilidade, diretriz amparadora do Direito Laboral, que veda a renúncia aos direitos trabalhistas mesmo nos casos em que há a opção voluntária do trabalhador.

Nesta toada, haja vista o esculpido no art. 9º da Lei 13.429/2017, consoante já salientado em tópico anterior, atualmente, o tomador de serviços pode terceirizar quaisquer atividades sua, implicando em um aumento de constituição de pessoas jurídicas com fito de prestar estes serviços.

Este cenário resulta no crescimento dos casos de pejotização, visto que os serviços prestados poderão ser atinentes a atividade principal e secundária do tomador, a qual dificulta e impossibilita a aplicabilidade dos direitos sociais garantidos aos trabalhadores pela Carta Magna e pelo Texto Consolidado.

A terceirização irrestrita malgrado resultar no aumento da pejotização, estimula a informalidade do trabalho, ao passo que o empregado, embora, em tese, constitua-se como pessoa jurídica interposta, laborará como celetista sem que a sua Carteira de Trabalho e Previdência Social seja anotada.

Logo, muito embora exista a necessidade do empregador em diminuir seus encargos, a terceirização irrestrita trazida sob a prisma da Lei nº 13.429/2017 não pode possuir o fito de burlar a norma laboral, para afastar o reconhecimento do vínculo. Os direitos trabalhistas devem se sobrepor e, se for o caso, buscar-se a anulação do contrato fraudulento, reconhecendo o vínculo de emprego, como forma de rechaçar condutas futuras similares.

### 3. Terceirização x Pejotização

Apesar de haver confusão entre o significado de cada instituto, ambos constituem formas diferentes de contratação.

Isto porque, a terceirização consiste na contratação de um trabalhador terceirizado por empresa interposta ou prestadora de serviços. Ou seja, neste caso, há a relação de emprego trilateral, que abarca a figura do empregado, da empresa contratante ou tomadora de serviços e da empresa interveniente, denominada empresa prestadora de serviços. O vínculo de trabalho se estabelece entre a prestadora e o trabalhador, aplicando-se as normas celetistas, oportunidade em que a Carteira de Trabalho e Previdência Social do obreiro deverá ser assinada pela empresa interposta.

Como é sabido, o enquadramento do trabalhador no regime celetista se dá em razão do preenchimento dos requisitos exigidos no artigo 3º da CLT: *“Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”*.

Isto é, quando o empregado for pessoa física e não pessoa jurídica, quando prestar os serviços e desempenhar sua função com continuidade e sob caráter oneroso, bem como quando houver subordinação entre ele e o empregador, caso



contrário, haverá um contrato meramente civil de prestação de serviços, desaparecendo a figura do contrato de trabalho.

Lado outro, a pejetização, expressão advinda da palavra “pessoa jurídica”, representa a contratação de uma empresa, ou seja, de um ente dotado de personalização jurídica, por outra empresa. Nesta hipótese existe uma relação de emprego bilateral. Não se aplicam os direitos contidos nas normas laborais e sim as regras de um contrato de prestação de serviços. É válido mencionar que neste tipo de contratação ambas as partes contratantes assumem os riscos inerentes ao negócio e presume-se que inexistam um lado hipossuficiente, haja vista que a pessoa jurídica é constituída com fito de obtenção de lucro.

A pejetização pode se originar de duas formas: a primeira quando o empregador dispensa o trabalhador celetista e o recontrata celebrando um contrato de prestação de serviços sob a égide civilista. Neste cenário se torna mais fácil para o Judiciário reconhecer a fraude.

A segunda hipótese se dá quando inexistente vínculo empregatício anterior entre o trabalhador e o empregador, o que torna mais dificultosa a investigação da farsa.

Em ambas as formas supracitadas e como ocorre na maioria dos casos de pejetização, é o próprio empregador que coage o trabalhador a constituir uma pessoa jurídica, objetivando esquivar-se dos encargos advindos do pacto laboral.

A própria tomadora de serviços impõe que o trabalhador renuncie indiretamente às suas condições e direitos celetistas, para que seus custos sejam reduzidos, aparentando uma relação empresarial, quando em verdade, o que há é um contrato de trabalho.

Isso acarreta em inúmeros prejuízos ao empregado, uma vez que não lhe assegura os direitos trabalhistas inseridos no Texto Consolidado, como férias, décimo terceiro salário, seguro contra acidente de trabalho, dentre outros. Demais disso,

consoante já mencionado, são as partes contratantes que assumem todos os ônus e bonûs do serviço prestado e recebido.

Neste gancho, imperioso destacar que a situação atual das relações de emprego, em que há flexibilidade em demasia, é resultado de uma sociedade meramente capitalista, que em detrimento de obtenção de lucro acaba por esquecer os direitos sociais conquistados ao longo dos anos.

Pois bem, com vistas a evitar condutas fraudulentas e maléficas à parte economicamente mais fraca, o legislador elaborou o artigo 9º da Consolidação das Leis do Trabalho: *“Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”*.

Contudo, não são só as normas que possuem papel significativo em relação ao combate deste tipo de fraude, a aplicação dos princípios da seara laboral se torna imprescindível diante deste cenário.

O Princípio da proteção ao trabalhador, o mais conhecido no âmbito do Direito do Trabalho, objetiva equilibrar a relação trabalhador x empregador, haja vista que ambos possuem condições sociais e financeiras dessemelhantes.

O Princípio da primazia da realidade, citado linhas acima, expõe que a realidade fática se sobrepõe à realidade formal. Justamente o que ocorre na pejetização, caso em que há, aparentemente, um contrato civil, embora se esteja diante de uma típica relação de trabalho. Daí, portanto, a relevância da sua aplicabilidade, pois na pejetização, a realidade contratual ou formal não condiz com a realidade fática, sendo, em sua maioria, prejudicial ao trabalhador.

Oportuno citar ainda o Princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, aplicável diante da hipótese de pejetização, visto que o empregador obriga o trabalhador a renunciar os seus direitos celetistas.

Destarte, é possível concluir que embora apresentem dessemelhanças, tanto na terceirização, como na pejetização, havendo pessoalidade, subordinação, onerosidade e não eventualidade, o vínculo empregatício estará configurado. Na relação trilateral, ocorrerá entre o trabalhador e a empresa tomadora de serviços. Na relação bilateral, ocorrerá entre o trabalhador disfarçado de pessoa jurídica contratada e a empresa contratante.

Nesta toada, nota-se que a Lei nº 13.429/2017 não permitiu a pejetização mas tão somente e, indene de dúvida, a terceirização de atividades-fim. Portanto, este último mecanismo de contratação deve ser interpretado de forma restritiva, pois apesar de conceder benefícios ao empregador, o eximindo de custos vultuosos, quando utilizado para fraudar a lei, desencadeia em sérios prejuízos e desvantagens a classe trabalhadora, violando seus direitos, estimulando a informalidade, ensejando em transgressão à norma e não em sua evolução, tampouco em geração de empregos e dinamismo na economia.

Ressalta-se, por derradeiro, que a contratação de empresa unipessoal por outra empresa não é vedada pela legislação brasileira, podendo ser realizada como forma de prestação de serviços, ante a celebração de um contrato civil. Na maioria dos casos de contratação de serviços intelectuais, culturais, artísticos ou científicos, é celebrado um contrato civilista, com a constituição de uma pessoa jurídica pelo trabalhador, em caráter personalíssimo ou não. Tal conduta não viola a lei, e sim o oposto, pois se sujeita às regras previstas no Código Civil de 2002. Cabe dizer que, neste exemplo, nada impede que entre a empresa contratada (trabalhador com personalização jurídica ou empresa unipessoal) e o empregador, haja um consenso ou acordo de vontades, se tornando uma faculdade a aplicação ou não das normas laborais.

Daí, portanto, os obstáculos transcorridos no Judiciário, pois para a configuração da pejetização deve haver nítido escopo de ludibriar as leis trabalhistas e afastar o vínculo de emprego.

Outrossim, não pairam dúvidas de que a terceirização não se confunde com a pejetização, sendo institutos totalmente distintos, muito embora em ambos haja a figura de um ente dotado de personalidade jurídica e a celebração de um contrato regido pela égide civilista.

## Considerações finais

Em que pese a terceirização possuir papel importante na redução de encargos do empregador, mormente os advindos da relação de emprego, tendo em vista que neste tipo de contratação a empresa tomadora de serviços se exime das obrigações trabalhistas, a mudança trazida pela Lei nº 13.429/2017 incutiu em nítida insegurança jurídica e manifesta desvantagem ao trabalhador.

A ampliação das hipóteses de terceirização objetivou única e exclusivamente beneficiar o empregador, que poderá delegar serviços atinentes a qualquer tipo de atividade, sem que haja a configuração do vínculo laboral.

Nota-se que não há exigência contida nas normas que obrigue o empregador a conceder todas as benesses do trabalhador regular ao trabalhador terceirizado, sendo possível, portanto, que esta última categoria exerça função igual e em mesmas condições da primeira, recebendo remuneração inferior, o que, indene de dúvida, a coloca em desvantagem.

Ademais, este cenário implica em precarização do trabalho e aumento da procura por empresas prestadoras de serviços e, via de consequência, no crescimento dos casos de pejetização, se tornando difícil averiguar se o que existe é apenas a prestação de serviços entre duas pessoas jurídicas, sob a égide do Código

Civil ou, transgressão à norma celetista, objetivando repelir o vínculo de emprego e os seus encargos. A terceirização irrestrita advinda sob o prisma da Lei nº 13.429/2017, arrimada na globalização e na intensa competitividade empresarial, sob a justificativa de se adequar as normas à evolução da sociedade, tratou de desonerar a figura do empregador, mesmo que isso resulte em óbice à garantia dos direitos trabalhistas.

De mais a mais, *contrario sensu*, a terceirização irrestrita não resulta em dinamismo na economia ou geração maior de empregos e sim em precarização do trabalho em estímulo ao emprego informal, se tornando cada vez mais difícil salvaguardar os direitos sociais, os quais, percebe-se, quando confrontados com um sistema capitalista, ambicioso e globalizado, não se sobrepõem aos interesses que giram em torno de obtenção de lucro.

## Referências

BRASIL, **Consolidação das leis trabalhistas**. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

BRASIL, **Constituição da república federativa do Brasil**: promulgada em 05 de outubro de 1988.

BRASIL, **Lei 6.019** de 3 de janeiro de 1974. Dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas, e dá outras providências.

BRASIL, **Lei 9.601** de 21 de janeiro de 1998. Dispõe sobre o contrato de trabalho por prazo determinado e dá outras providências.

BRASIL, **Lei 13.429** de 13 de março de 2017. Altera dispositivos da Lei no 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dis-

põe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros.

BRASIL, **Lei 13.467** de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

BRASIL, **Súmula nº 256** TST.

BRASIL, **Súmula nº 331** TST.

BELMONTE, Pedro Ivo Leão Ribeiro Agra. Aspectos jurídicos da Lei n. 6.019/74: trabalho temporário e terceirização, após a “lei da terceirização” (Lei n. 13.429/17) e a “reforma trabalhista” (Lei n. 13.467/17), Revista LTr. 81-11/13/12, Vol. 81, nº 11, 2017;

BELMONTE, Viviana R. Moraya Agra. **Aspectos jurídicos da Lei n. 6.019/74: trabalho temporário e terceirização, após a “lei da terceirização” (Lei n. 13.429/17) e a “reforma trabalhista” (Lei n. 13.467/17)**, Revista LTr. 81-11/13/12, Vol. 81, nº 11, 2017;

CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho**, 14<sup>a</sup> ed., Método, 2017;

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**, 3<sup>a</sup> ed., São Paulo: LTr, 2004;

GAIA, Fausto Siqueira. **Revista do Direito do Trabalho**, vol. 185, DTR 2017/7118, 2018;

GIOSA, Lívio A. **Terceirização – Uma abordagem estratégica**, 5ª ed., Pioneira, 2003;

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do Trabalho**, 6ª ed., Saraiva, 2015;

MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o direito do trabalho**, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 1997;

MORAES, Paulo Douglas Almeida de. **Contratação Indireta e terceirização de serviços na atividade-fim das pessoas jurídicas: possibilidade jurídica e conveniência social**, 2003. Disponível em: <[www.mte.gov.br/delegacias/ms/ms\\_monografia.pdf](http://www.mte.gov.br/delegacias/ms/ms_monografia.pdf)>. Acesso em 19 de maio de 2018;

NETO, José Affonso Dallegrove. **Responsabilidade civil no Direito do Trabalho**, 6ª ed., 2017.





# O trabalho escravo contemporâneo: Uma realidade em pleno século XXI

*Luine Leone Lima da Silva<sup>4</sup>*

## 1. Trabalho escravo

Faz-se necessário analisar os conceitos de trabalho forçado, trabalho degradante, trabalho digno e trabalho análogo ao escravo a fim de caracterizar o trabalho escravo nos dias de hoje.

O trabalho forçado é aquele que atinge o direito de liberdade do trabalhador, sendo através de coação física, moral, fraude ou artifícios ardilosos, sendo dessa forma impedido de extinguir a relação de trabalho.

O trabalho forçado no Brasil ocorre através da forma mais comum: pelo regime de “servidão de dívidas”. Nessas circunstâncias, o trabalhador se vê submetido ao patrão, uma vez que a coação física e/ou moral se justifica por existir um suposto débito contraído pelo empregado.

---

4. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Candido Mendes; e-mail: [luine\\_lls@hotmail.com](mailto:luine_lls@hotmail.com);

Percebe-se que os trabalhadores são vistos como descartáveis e a grande oferta de mão-de-obra barata, versus a quantidade de desempregados atingidos pela fome e miséria torna mais grave a situação dos trabalhadores escravizados.

Sobre o trabalho degradante, é relevante o conflito acerca de sua definição. Apesar disso, é consolidado que este existe, pois se diferencia do trabalho forçado, uma vez que não caracteriza ofensa ao direito de liberdade do trabalhador. Há quem compreenda que o trabalho em situação degradante se trata apenas da relação com o meio ambiente de trabalho. Ou seja, nos casos de péssimas condições laborais ou desrespeito às normas de saúde e segurança no trabalho, configura-se o trabalho degradante.

Contudo, com a devida vênia, não é por esse entendimento que se baseia o presente estudo. Pode-se configurar o trabalho degradante diante das seguintes hipóteses:

1. A primeira categoria de condições degradantes se relaciona com o próprio trabalho escravo “*stricto sensu*”. Pressupõe, portanto, a falta explícita de liberdade. Mesmo nesse caso, porém, a ideia de restrição deve ser relativizada. Não é preciso que haja um fiscal armado ou outra ameaça de violência. [...] a simples existência de uma dívida crescente e impagável pode ser suficiente para tolher a liberdade. A submissão do trabalhador à lógica do fiscal não o torna menos fiscalizado.
2. A segunda categoria se liga com o trabalho. Nesse contexto entram não só a própria *jornada exaustiva* de que nos fala o CP – seja ela extensa ou intensa – como o poder diretivo exacerbado, o assédio moral e situações análogas. Note-se que, embora também

o operário de fábrica possa sofrer essas mesmas violações, as circunstâncias que cercam o trabalho escravo – como a falta de opções, o clima opressivo e o grau de ignorância dos trabalhadores – as tornam mais graves ainda.

3. A terceira categoria se relaciona com o salário. Se este não for pelo menos o mínimo, ou se sofrer descontos não previstos na lei, já se justifica a inserção na lista suja.

4. A quarta categoria se liga à saúde do trabalhador que vive no acampamento da empresa – seja ele dentro ou fora da fazenda. Como exemplos de *condições degradantes* teríamos a água insalubre, a barraca de plástico, a falta de colchões ou lençóis, a comida estragada ou insuficiente.

5. Mas mesmo quando o trabalhador é deslocado para uma periferia qualquer, e de lá transportado todos os dias para o local de trabalho, parece-nos que a solução não deverá ser diferente. Basta que a empresa repita os caminhos da escravidão, desenraizando o trabalhador e não lhe dando outra opção que a de viver daquela maneira. Esta seria a quinta categoria de *condições degradantes*. (grifos do autor).

Segundo, VIANA (2007, p. 44), o trabalho degradante é caracterizado

[...] quando não são respeitados os mínimos direitos constitucionalmente assegurados, tais como: salário pelo serviço prestado e a possibilidade de dispor deste salário da maneira que melhor consulte os interesses

do trabalhador, jornada de trabalho de no máximo oito horas diárias e 44 horas semanais, remuneração das eventuais horas extras prestadas, descanso semanal remunerado preferencialmente aos domingos, redução de riscos inerentes ao trabalho, observando-se as normas de saúde, higiene e segurança no local da prestação dos serviços.

Para FILHO (2014, P.80) o trabalho degradante é aquele desempenhado sem “as garantias mínimas de saúde e segurança, além da ausência de condições indignas de trabalho, de moradia, higiene e alimentação”, deve ser feito tudo isso assegurado em conjunto, haja vista que a falta de um desses itens impõe caracterizar o trabalho em situação degradante.

Ainda afirma o autor:

Assim, se o trabalhador prestar serviços exposto à falta de segurança e com riscos à sua saúde, temos o trabalho em condições degradantes. Se as condições de trabalho mais básicas são negadas ao trabalhador, como o direito de trabalhar em jornada razoável e que proteja a sua saúde, garanta lhe descanso e permita o convívio social, há trabalho em condições degradantes. Se, para prestar o trabalho, o trabalhador tem limitações na sua alimentação, na sua higiene e na sua moradia, caracteriza-se o trabalho em condições degradantes. Se o trabalhador não recebe o devido respeito que merece como ser humano, sendo, por exemplo, assediado moral ou sexualmente, existe trabalho em condições degradantes.

Em suma, infere-se que o trabalho degradante é aquele realizado em condições subumanas de labor, ofensivos ao

substrato mínimo dos Direitos Humanos: a dignidade da pessoa. Desse modo, o trabalho digno é caracterizado com base do mínimo existencial para a existência digna do ser humano, através dos seguintes requisitos: justa remuneração; respeito às normas de saúde e segurança no trabalho; limitação da jornada, assegurado o direito ao pagamento das horas extras eventualmente prestadas e ao descanso necessário para a reposição das energias e ao convívio social; e acesso às garantias previdenciárias.

A conceituação do trabalho em condições análogas à de escravo deve ser feita à luz do princípio norteador do Direito brasileiro, que é a dignidade da pessoa.

Isso porque o trabalho em condições análogas à de escravo é a antítese da dignificação do trabalho.

DELGADO, NOGUEIRA e RIOS (2008, p.2984-3003) dizem:

Se o Direito é instrumento de controle social, o trabalho, enquanto direito fundamental, deve ser regulamentado e protegido juridicamente para que se realize em condições de dignidade. O trabalho enquanto “*esforço aplicado*”, tarefa a que se dedica o homem, por meio da qual gasta energia “*para conquistar ou adquirir algo*”, deve ser capaz de dignificá-lo em sua condição humana. Caso contrário, não poderá ser identificado como trabalho, mas sim como mecanismo de exploração. A título de exemplo, tem-se o trabalho nos canaviais. Caso o trabalhador preste seus serviços com a garantia de todos os direitos trabalhistas de indisponibilidade absoluta assegurados, sobretudo quanto à proteção de sua saúde e segurança, este trabalho será digno. Caso realize suas tarefas em

condições de penúria extrema e com desrespeito aos direitos fundamentais trabalhistas – hipótese mais comum no cenário brasileiro, diga-se de passagem –, não haverá dignidade no trabalho, mas sim exploração. O trabalho realizado em condições análogas à de escravo é um dos principais exemplos de exploração humana na contemporaneidade, antítese do direito fundamental ao trabalho digno.

O intuito é estender o conceito, de modo a adicionar na classificação de trabalho escravo o labor realizado em condições degradantes. Entretanto, relevante frisar que não se anseia pretendê-lo como conceito tão aberto de maneira de torná-lo dependente do juízo de valor de cada pessoa na relação.

Logo, não se pretende enquadrar como espécie de trabalho em condições análogas à de escravo qualquer situação ofensiva aos direitos fundamentais do trabalhador, mas tão somente aquele trabalho desempenhado com a finalidade de reduzir o ser humano a um objeto para obter lucro capitalista. É preciso que exista a intenção do empregador de “instrumentalizar” o obreiro, que é inadmissível em um ordenamento jurídico fundado no princípio da dignidade da pessoa.

Recusa-se, a ideia de que o não pagamento de algumas parcelas salariais ou, até mesmo da remuneração total do obreiro em um mês específico, a ocorrência eventual de uma jornada extenuante, ou ainda, alguma outra situação de super exploração do empregado configura forma de trabalho com redução do homem à condição análoga à de escravo. Mesmo, que a condição imposta ao emprego seja permanente, ou menos recorrente, ainda que em um espaço curto de tempo.

Ensina VELLOSO (2016, p. 272-273):

[...] o trabalho escravo não é caracterizado pela falta de carteira assinada. São determinadas característi-

cas, como as condições de trabalho, o confinamento, a falta de equipamentos de trabalho, a vigilância armada, a impossibilidade de retorno à cidade de origem e a retenção de pagamentos e documentos que confirmam o regime de escravidão”.

Reduzir um ser humano à condição de escravo significa destituí-lo de sua dignidade e não de seus direitos trabalhistas. É obvio que a dignidade deve ser entendida em seus dois aspectos, individual como também o social e assim para concretizar a sua dimensão social, é necessário o respeito aos direitos fundamentais trabalhistas.

## 2. Dos direitos fundamentais do trabalhador

Segundo cálculos do Ministério do Trabalho e Previdência Social 5 de 1995 a 2015 foram libertadas 49.816 pessoas em situação análoga à escravidão. Tais dados constituem uma realidade de grave violação aos direitos humanos, que envergonham não somente os brasileiros, mas toda a comunidade internacional.

Diferentemente do que muitos pensam, no sentido de que o trabalho escravo se apresenta através de pessoas maltrapilhas e acorrentadas, na contemporaneidade é caracterizado por condições subumanas de trabalho, que alguns trabalhadores estão arremetidos, tanto no meio rural quanto no meio urbano.

Os organismos que formam o sistema da Organização das Nações Unidas, são os principais responsáveis pelo monitoramento universal dos Direitos Humanos.

O sistema global foi iniciado pela Carta Internacional dos Direitos Humanos, composta pela Declaração Universal

---

5. Disponível em: <<http://reporterbrasil.org.br/dados/trabalhoescravo/>>

dos Direitos Humanos, de 1948, pelo Pacto Internacional de Proteção dos Direitos Cíveis e Políticos e pelo Pacto Internacional de proteção dos Direitos Econômicos, sociais e culturais de 1966.

Os instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos de alcance geral, o sistema global, são formados por instrumentos específicos, ligados a certas violações, como genocídio, tortura, discriminação racial, discriminação contra mulher, direito à educação, trabalho escravo, entre outras que fomentam um grande potencial que protege à pessoa.

A Declaração Universal foi introduzida pela Assembleia Geral da ONU, em 1948, que foi aprovada pela Resolução nº 217. Este documento contribuiu para o reconhecimento e visibilidade dos direitos humanos, pois reconheceu a universalidade, indivisibilidade e a interdependência dos direitos, prevendo em um único texto: direitos civis e políticos (art. 3 ao 21) e direitos econômicos, sociais e culturais (art. 22 ao 28).

A condição de pessoa é o requisito primordial e único para o titular de direitos, pois a dignidade do ser humano é fundamental nos direitos humanos. Os direitos civis e políticos são agregados ao grupo dos direitos econômicos, sociais e culturais. BOBBIO (1988, p. 50), afirma que os “direitos humanos nascem como direitos naturais e universais, desenvolvem-se como direitos positivos particulares (quando cada Constituição incorpora Declaração de Direito), para finalmente encontrarem sua plena realização como direitos universais”.

Defronte ao processo de expansão da internalização dos direitos humanos, observa-se o sistema internacional de proteção dos direitos humanos. Isso, fortificou a visão de que assegurar os direitos humanos não significa reduzir o poder reservado ao Estado, ou seja, não deve delimitar a competência nacional exclusiva, posto que esta demonstra assunto de interesse internacional. Portanto, propicia o fim da época



em que a forma em que os nacionais eram tratados pelo Estado representava um problema de jurisdição interna, o qual decorria do seu poder soberano.

O Sistema Internacional que protege os Direitos Humanos possui quatro dimensões: a celebração de um consenso internacional sobre a necessidade de adotar limites mínimos de proteção aos direitos humanos; a conexão entre direitos e deveres, melhor dizendo, os direitos internacionais impõem deveres jurídicos aos Estados (prestações positivas ou negativas); a criação de órgãos de proteção, como, Comitê contra a Tortura, Relatoria para o tema da violência contra a mulher, Cortes Internacionais, como a Interamericana de Direitos Internacionais, Tribunal Penal Internacional; e finalmente, a criação de mecanismos e monitoramento destinados a efetivação dos direitos assegurados internacionalmente, por exemplo o sistema de relatórios e petições.

É importante observar que a ação internacional auxiliou a publicidade e deu visibilidade as violações de direitos humanos, e isso oferece perigo de constranger o cenário político e moral ao estado violador, possibilitando avanços na proteção aos direitos humanos.

Um outro instrumento é a Declaração Universal dos Direitos Humanos, está em seu artigo 4º, determina que “ninguém será mantido em escravidão ou em servidão, a escravidão e o tráfico de escravos serão proibidos em todas suas formas”.

Nesse sentido a Constituição Federal de 1988 proíbe o trabalho forçado e dispõe que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”, (art. 5, inciso III); ao assegurar a liberdade de exercício “de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer” (art.5,XIII) e ao proibir a adoção de pena de trabalhos forçados( art. 5, XLVII).

Nota-se uma crescente intensificação da capacidade processual das prováveis vítimas dos direitos humanos e de seus

representantes, fenômeno que ocorreu nas últimas quatro ou cinco décadas. Os instrumentos jurídicos têm base jurídica nas Convenções ou Declarações, e exercem efeitos jurídicos nos Estados membros dos respectivos organismos internacionais (ONU e OEA), através do mecanismo de denúncias individuais ou coletivas.

Assim, a multiplicação dos instrumentos é um reflexo do processo histórico de universalização de proteção dos direitos humanos no âmbito internacional. O uso do direito internacional tem como finalidade a ampliação e aperfeiçoamento da proteção dos direitos humanos.

Portanto, independentemente da posição dos Estados membros em relação as Convenções e Tratados internacionais sobre os Direitos Humanos, as Declarações Universal e Americana, apesar de serem meios jurídicos tecnicamente não mandatórios, exercem efeitos jurídicos sobre os Estados membros das Nações Unidas e da OEA.

### 3. Alguns casos emblemáticos

Mesmo sendo mais frequente na zona rural, o trabalho escravo da contemporaneidade também ocorre na área urbana, como no Estado de São Paulo. É notório a exploração do trabalho realizado por estrangeiros tanto na indústria do vestuário quanto em fábricas de CDs piratas. Já em Pernambuco também foi localizado essa mão-de-obra em uma empresa fornecedora de serviços para empresa do ramo da telefonia.

Outro tipo de denúncia mais comum é com trabalhadores rurais que são recrutados para trabalhar nos Estados Unidos e Europa, através de Portugal. Havia uma promessa no exterior que receberiam como o pagamento de salário uma quantia de mil dólares mensais, porém isso não foi cumprido, o que levou alguns trabalhadores a sempre terem uma

dívida com o patrão. Ao invés de enriquecerem como desejavam, viraram escravos.

No centro da cidade de São Paulo, alguns casos ficaram conhecidos por grandes nomes de confecções, como foi o caso da marca ZARA. Utilizavam trabalho análogo ao escravo de imigrantes bolivianos e paraguaios em sua produção. Os episódios ficaram mais visíveis e a pouco tempo passou a envolver outras nacionalidades.

Um exemplo foi que 12 haitianos foram salvos juntamente com mais 2 bolivianos em uma oficina clandestina de costura na capital paulistana, o cenário no qual foram encontrados representava condições degradantes de trabalho. A situação foi o primeiro caso de trabalho análogo ao de escravo envolvendo haitianos. O Ministério Público do Trabalho foi acionado após uma denúncia e os fiscais do MTE se depararam com os trabalhadores há pão e água. Além disso, apenas um deles falava português.

Após uma constatação foi verificado que os trabalhadores foram registrados pela dona da oficina como aprendizes, mesmo sendo maiores de idade. Ainda assim, não recebiam um salário mínimo que um aprendiz faz jus. Durante dois meses de trabalho, em jornadas que se aproximavam de 15 horas semanais, ganharam apenas um “vale” de R\$ 100 (cem reais) pela dona da oficina.

Uma das procuradoras do trabalho, afirmou que os haitianos foram aliciados nos arredores da Missão de Paz, sem passar pela mediação da entidade. A confecção “As Marias”, que contrata a oficina para confeccionar as roupas firmou um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) com o MPT, a fim de comprometer-se a contratar apenas oficinas que provejam a idoneidade e fazer auditorias na cadeia de produção. As empresas de pequeno porte se comprometeram a doar

roupas da própria confecção e cestas básicas à Missão Paz durante seis meses em virtude de dano moral coletivo.

Diante da situação exposta e em concordância das palavras da procuradora do trabalho, conclui-se que o setor é um mundo vulnerável da indústria têxtil, por essa razão a invisibilidade das pessoas permite que elas sejam exploradas.

Essa exploração também ocorre nas regiões de cultivo da cana-de-açúcar, é uma das formas mais antigas de atividade econômica existente no país e vem persistindo desde o período colonial. Nessa época a mão-de-obra escrava era a base do trabalho. Atrás da produção de cana de açúcar, encontra-se um ambiente de trabalho que degrada e fere os direitos fundamentais dos trabalhadores rurais.

A forma mais usual de exploração ao trabalhador, inclusive no ambiente rural brasileiro é a escravidão por dívida. Nela são vítimas os trabalhadores com o pouco poder aquisitivo e ainda tem poucas oportunidades de emprego nas comunidades originárias. São recrutados por meio de promessas falsas de um trabalho decente. Devido a isso, eles partem em busca de condições melhores de vida e acreditam que dessa maneira poderão mudar a vida de suas famílias.

Um segundo caso que exemplifique essa forma de exploração no meio rural, é o caso do caso piaçava e a servidão por dívida.

Matéria-prima na fabricação de vassouras, piaçava é uma fibra retirada da casca de palmeiras nativas da Bahia e das regiões alagadiças da Amazônia. Essa realidade envolvia trabalhadores ribeirinhos e principalmente indígenas, subordinados a um ciclo de servidão através de endividamento no meio da floresta amazônica.

A exploração de mão-de-obra em piaçabais chamou a atenção dos MPT, Ministério Público do Trabalho, e do MPF, Ministério Público Federal, diante das irregularidades

na cadeia de produção da planta, foram realizados inquéritos civis pelos dois órgãos. A operação ocorreu em maio de 2014, no município de Barcelos a 500 quilômetros de Manaus e retirou 13 trabalhadores em condições similares à escravidão.

Um dos procuradores do trabalho que participou do resgate afirmou que os trabalhadores eram instigados a contrair dívidas com o empregador através de intermediários, a partir de adiantamentos em dinheiro ou repasse da mercadoria e insumos voltados para o trabalho, como combustível e alimentos. Constatou-se que os valores eram superfaturados em até 140%.

Dessa forma, os piaçabeiros contraíam a dívida antes mesmo da prestação do trabalho, por isso precisavam ficar por um longo período nos locais extraíndo a fibra para alcançar o pagamento da dívida e tentar ter algum saldo aproximado de R\$ 200,00- duzentos reais- por mês. Dentre os trabalhadores resgatados nenhum conseguiu obter saldo aproximado do valor de um salário mínimo mensal pelas jornadas de trabalho.

Isso se deu em razão da aplicação descontos automáticos de 20% (vinte por cento) sobre o peso da piaçava extraída, tanto no momento da entrega como no repasse dos intermediários ao empregador. Na maioria das vezes o trabalhador era obrigado a retornar para as áreas de extração sem receber pagamento pelo trabalho.

Ou seja, contraía-se uma nova dívida, e isso fomentava um ciclo vicioso que mantém o trabalhador submetido, o que caracteriza a servidão por dívida.

A servidão por dívida esteve e ainda está muito presente no trabalho escravo rural. Ela é caracterizada por consistir em uma forma de coação moral pelo fato do trabalhador, por sentimento de obrigação em razão de uma dívida existente com o empregador, anseia por desvincular-se antes que pagá-la.

A definição da servidão é definida pela Convenção sobre a escravidão a qual foi assinada em Genebra no ano de 1926:

Estado ou a condição resultante do fato de que um devedor se haja comprometido a fornecer em garantia de uma dívida, seus serviços pessoais ou os de alguém sobre o qual tenha autoridade, se o valor desses serviços não for equitativamente avaliado no ato da liquidação de dívida ou se a duração desses serviços não for limitada nem sua natureza definida. Ainda, trata-se de uma situação em que o indivíduo é obrigado pela lei, pelo costume ou por um acordo, a viver e trabalhar numa terra pertencente a outra pessoa e a fornecer a essa outra pessoa, contra remuneração ou gratuitamente, determinados serviços, sem poder mudar sua condição.

Segundo reportagem extraída do Repórter Brasil, o coordenador de fiscalização móvel do M.T.E, relatou sobre a servidão dívidas 6:

Quando o trabalhador chega lá, tudo o que ele precisa para sobreviver e trabalhar – como comida e instrumentos para o trabalho – é anotado como dívida. Se o trabalhador diz que as promessas foram enganosas e que quer voltar para a sua cidade, os gatos, falam da dívida e forçam os empregados a trabalhar até que isso seja pago. Caso o trabalhador se revolte, ele sofrerá agressões físicas.

---

6. Disponível em <http://reporterbrasil.org.br/2007/01/servidao-por-divida-caracteriza-o-trabalho-escravo-no-brasil-diz-coordenador-do-ministerio/>.

A mão-de-obra imigrante é uma outra forma de trabalho escravo. O Brasil recebe milhões de estrangeiros que pela legislação não podem ser considerados refugiados, pois eles tentam fugir da pobreza de seu país de origem ou então devido as crises humanitárias causadas por desastres ambientais. Há quem os classifique de “imigrantes econômicos” ou “refugiados ambientais”.

Existe uma divergência no Brasil sobre quais direitos eles fazem jus, uma vez que o Estatuto do Estrangeiro- Lei 6815/1980, não autoriza que imigrantes em busca de emprego fiquem no país, a não ser que sejam considerados refugiados. Segundo o MPT, um em cada três imigrantes que vivem em São Paulo está em situação irregular.

Não é por acaso que o domínio de imigrantes, principalmente coreanos, sobre lojas de roupas em alguns bairros na capital paulista se deu demasiadamente. Por meio de um acordo entre Brasil e Coréia do Sul surgiram os primeiros imigrantes no Brasil. O acordo feito entre os países e tinha objetivo de desafogar o desemprego que atingia a Coréia do Sul, controlar o crescimento demográfico, aumentar as remessas de recursos que os emigrantes enviariam para o país, e ainda conquistar aliados no mundo, aproximando-se da América Latina.

Os judeus, proprietários de grande parte das lojas na região do Brás, à época, foram os empregadores da mão-de-obra coreana. Além de vender roupas os coreanos começaram a se arriscar na confecção de peças. Assim, aos poucos estavam no segmento de produção de peças, até porque as gerações seguintes dos judeus passaram a investir em outros segmentos.

Perante a ascensão dos coreanos no ramo das confecções criou um espaço vazio no setor, porque passou a faltar mão-de-obra para produzir dia e noite as peças de forma a satisfazer a demanda dos lojistas. Quem cobriu essa lacuna? Os bolivianos e demais outros imigrantes latino-americanos.

No início de 1980, começaram a chegar em São Paulo com esperanças de uma nova vida e de empregos, na maioria das vezes fugindo da crítica situação de seus países e rumo a um mercado brasileiro mais movimentado que o boliviano.

Esses imigrantes são incorporados pelo sistema de trabalho dos coreanos que com tanta rapidez substituíram uma produção barata para a função que eles mesmo executavam. Assim, os coreanos encontraram nos bolivianos aflitos por comida, dinheiro e emprego de tal forma que passam a garantir a sobrevivência das suas confecções de um jeito a manter um nível de competição no mercado.

O dia a dia nas oficinas de costura<sup>7</sup> é exausto e desagradável para todos os imigrantes. É um trabalho, como já apontado nessa pesquisa, como degradante e subumano, posto que não respeita os fundamentos básicos dos direitos humanos. Os bolivianos chegam até 18 horas por dia nas confecções, de segunda a sexta-feira. Aos sábados a jornada vai até o meio-dia e aos domingos “alguns” deles ficam livres.

Segundo os imigrantes, as oficinas ficam localizadas nos porões ou em locais escondidos, porque grande parcela delas são ilegais e não tem autorização para funcionar regularmente. Por conta disso, para que os vizinhos não percebam e a fim de não levantar suspeitas da polícia para evitar denúncias. As máquinas funcionam, portanto em lugares fechados onde não circula ar e luz no decorrer do dia. Para abafar o barulho dos motores a música boliviana toca a todo instante. Conforme relatos, os cômodos são divididos por paredes de compensado, uma maneira para que os trabalhadores fiquem virados para as paredes, sem chances de se relacionar com o colega de trabalho ao lado. Isso também e a música alta contribuem para que os trabalhadores não conversem entre si, falando de sua si-

---

7. Disponível: <<http://reporterbrasil.org.br/dados/trabalhoescravo/>>



tuação, o que dificulta que busquem alternativas e impedindo mobilizações a fim de melhores condições.

Em muitos casos, o dono da firma, ao se ausentar tranca a porta pelo lado de fora, para que ninguém entre ou saia. Os imigrantes também reclamam que as oficinas não oferecem a mínima segurança. A fiação elétrica é toda exposta e fomenta riscos de choques e até explosões. As condições de higiene também são inaceitáveis. Quanto a alimentação dos imigrantes, ela é dada pelo dono da oficina. Mas as três refeições diárias possuem duração de aproximadamente 20 minutos cada, na visão do empregador é uma cortesia. É descontado do saldo a receber, a água, a luz e até a “moradia”.

A moradia também é absolutamente precária e os imigrantes vivem nas oficinas, desse jeito o local de trabalho e de moradia são o mesmo. Quando termina o trabalho em torno de meia noite, 1 hora da manhã, os trabalhadores pegam os colchonetes e estendem no chão e dormem ali, ao lado das máquinas. Muitas famílias vivem com crianças nesse ambiente. E assim continua, dia a dia, anos se passam.

Toda essa dinâmica é pensada pelos empregadores a fim de alcançar objetivos claros, uma melhor produção e não permite que as pessoas se comuniquem. É por esse motivo que a luta pela erradicação e atuação das instituições e órgãos são imprescindíveis a esse combate.

## Considerações Finais

As empresas costumam utilizar da mão-de-obra terceirizada com o intuito de não arcar com os gastos trabalhistas, pois isso corrobora em estimular a forma de serviço sem vínculo e proporciona o trabalho análogo ao de escravo, além da sonegação de impostos, muitas dessas empresas estão no mercado em situação de concorrência desleal, essa prática é conhecida como “*dumping social*”.

Esse ganho de mercado com custas de recursos que não são éticos, como no caso da exploração de mão de obra, é chamado de sonegação de direitos trabalhistas, uma vez que sua finalidade é aumentar o lucro e promover a concorrência desleal.

Segundo a Revista Labor 8, “o pagamento de indenização por empresas acusadas de praticar o chamado dumping social foi admitido pela primeira vez na segunda instância da Justiça do Trabalho em 2009. No início de outubro daquele ano, a 4ª Turma do TRT de Minas Gerais aplicou multa ao grupo JBSFriboi por reiteradas tentativas de descumprir a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).”

Conforme dados da Divisão de Fiscalização para a Erradicação do Trabalho Escravo do Ministério do Trabalho e Emprego (M.T.E) mostram que entre 1995 e 2012 foram resgatados mais de 43 mil trabalhadores, em um total de 3.353 estabelecimentos fiscalizados durante a erradicação do trabalho escravo moderno.

Comparando os números em 2015, no período de janeiro a 17 de dezembro, um total de 936 (novecentos e trinta e seis) trabalhadores foram retirados de condições análogas à escravidão. O trabalho forçado, a servidão por dívida, a jornada exaustiva, ou o trabalho degradante, apesar de terem tipificação penal no artigo 149 do Código Penal, ainda constituem uma realidade presente tanto na cidade como no campo.

É importante intensificar o combate à sonegação de impostos de grandes empresas que estão no mercado. Assim, evita a concorrência desleal e por consequência reflete no número de trabalhadores libertos.

Para diminuir essas violações é indispensável a atuação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e dos di-

---

8. <http://reporterbrasil.org.br/2007/01/servidao-por-divida-caracteriza-o-trabalho-escravo-no-brasil-diz-coordenador-do-ministerio/>

versos órgãos competentes que são responsáveis pela proteção do trabalhador, corroborando para promover o respeito na prestação de serviços entre empregados e empregadores, bem como garantir os direitos da parte mais vulnerável da relação.

## Referências

ABIT – Associação Brasileira da Indústria Têxtil e de Confecção. Muito mais força para o setor e para o Brasil. Disponível em: Acesso em: 17, novembro, 2017.

AUDI, Patrícia. A Organização Internacional do Trabalho e o combate ao trabalho escravo no Brasil. In: CERQUEIRA, Gelbaet al (org.). **Trabalho escravo contemporâneo no Brasil: contribuições críticas para sua análise e denúncia**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2008.

BACHELARD, Gaston. **A epistemologia**. Tradução de Fátima Lourenço Godinho e Mário Carmino Oliveira. Lisboa, Portugal: Edições 70, 2006.

BAUMAN, Z. **A crise do sistema que hipotecou o futuro**. Globo News, Programa Milênio, 16 jan. 92. Entrevista concedida a Silio Bocanera. Disponível em: Acesso em: 10 maio 2017.

BELISÁRIO, Luiz Guilherme. **A redução de trabalhadores rurais à condição análoga à de escravo: um problema de direito penal trabalhista**. São Paulo: LTr, 2005.

DELGADO, Gabriela Neves; NOGUEIRA, Lílian Katiusca Melo; RIOS, Sâmara Eller. **Instrumentos jurídico-institucionais para a erradicação do trabalho**

**escravo no Brasil Contemporâneo.** Anais do XVI Congresso Nacional do CONPEDI. Fundação Boiteux: Florianópolis, 2008. p 2984-3003. p 2988-2989.

VIANA, Márcio Túlio. **Trabalho escravo e “lista suja”:** modo original de se remover uma mancha. Possibilidades Jurídicas de combate à escravidão contemporânea. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 2015.

# **A síndrome de Burnout como doença ocupacional: Benefício de auxílio-doença acidentário, código B-91, fornecido pelo Instituto Nacional do Seguro Social para empregados que adquirem síndrome de Burnout.**

*Ariane Santos Pereira da Silva*

## Introdução

Considerando o constante aumento de afastamentos do labor por doenças de ordem mental, analisaremos a possibilidade de se reconhecer a Síndrome de Burnout, uma das patologias descritas no decreto 3.048/99 na lista B do anexo II, grupo V, que regulamenta a Lei de Benefícios Previden-

ciários 8.213/91, como acidente de trabalho ou até mesmo situação equiparada ao acidente de trabalho.

Especificamente, o tema em questão, que é um dos pontos mais relevantes do Direito atual, trata-se de quando a doença adquirida está diretamente relacionada ao ambiente do trabalho ou até mesmo pelas atividades desenvolvidas pelo trabalhador. Pode ser que as atividades e o ambiente de trabalho não contribuam, de forma direta, com o desenvolvimento da doença ocupacional, mas, de alguma forma, colaboram para o desenvolvimento, acarretando, neste caso, uma situação equiparada ao acidente de trabalho.

Ou seja, o empregado segurado portador da Síndrome de Burnout preenchendo os requisitos, deveria receber o devido benefício previdenciário acidentário (B91). Ocorre que, por vezes, seja por mero desconhecimento do empregado, não emissão da Comunicação de Acidente do Trabalho (CAT) pela empresa, ou até mesmo pelo encaminhamento equivocado do profissional contratado para requerer o benefício ou parecer errôneo do INSS, o segurado empregado passa a receber o auxílio doença previdenciário (B31).

Neste caso, importante salientar que o INSS, ao garantir o referido auxílio doença previdenciário, faz com que o segurado empregado deixe de usufruir de outras garantias advindas do acidente de trabalho como, por exemplo, estabilidade provisória de 12 meses.

O presente estudo se deu pelo método de abordagem, classificado como dedutivo, o método de procedimento; o qual se caracteriza como artigo científico e, por fim, ressalta-se a utilização da técnica de pesquisa utilizada, qual seja a pesquisa indireta – bibliográfica e documental.

Dessa forma, ao final do artigo, será apresentada conclusão, sob uma análise legislativa e sobre a importância dos diagnosticados como síndrome de Burnout e meios que as

empresas poderiam fazer para evitar que seus trabalhadores adquiram a Síndrome, além de julgados a respeito do reconhecimento da Síndrome em um empregado e a concessão do auxílio-doença acidentário (B91).

## 1. A síndrome

A Síndrome de Burnout trata-se do fenômeno psicossocial, caracterizado pelo esgotamento físico e mental intenso, que se desenvolve como resposta a pressões prolongadas que uma pessoa sofre a partir de fatores emocionais estressantes e interpessoais relacionados com o trabalho.

Inicialmente, entendia-se que a doença em questão atingia alguns profissionais de forma taxativa pelas atividades desempenhadas, profissionais como policiais, agentes penitenciários, atuantes em rede hospitalar. Mas a realidade é que a síndrome pode ser adquirida por qualquer profissional em qualquer área. (MESQUITA, 2008, P.82)

Não se deve assimilar estresse com a Burnout, pois esta é a resposta a um estado prolongado de estresse, provocado pela tentativa deste de se adaptar a uma situação claramente desconfortável no trabalho. O estresse pode apresentar aspectos positivos ou negativos, enquanto o Burnout tem sempre um caráter negativo e como já visto que está relacionado com o mundo do trabalho do indivíduo, com a atividade profissional desgastante exercida.

Ademais, muitos autores empregam a palavra Estresse Laboral para marcar que não se trata de uma síndrome específica, mas um tipo de estresse que se dá no contexto do trabalho. Na tentativa de definir o tipo de trabalho envolvido, há os autores que agregam o caráter de ajuda, usando o termo Estresse Laboral Assistencial. Utiliza-se também o termo Es-

três Profissional, destacando a dimensão profissional desta. Estresse Ocupacional tem sido aplicado para enfatizar que não seria propriamente o trabalho ou a profissão os responsáveis pelos transtornos constatados, mas o tipo de atividade desempenhada. Também se localiza a expressão Síndrome do Esgotamento Profissional em menção ao Burnout, no entanto, Maslach, Schufeli & Leiter (2001) advertem que o esgotamento é apenas um dos fatores da síndrome, ao passo em que não considera a amplitude social desta. Encontra-se também Burnout como um tipo de Estresse Ocupacional, ou algumas destas designações como sinônimos entre si.

Apesar da pluralidade de conceitos atribuídos ao Burnout, ocorre uma concordância entre os pesquisadores, na medida em que todos apontam a atuação direta do mundo do trabalho como condição para a determinação desta síndrome.

Esse transtorno emocional, a Síndrome de Burnout, também pode causar alterações de longo prazo para o corpo, tornando-o vulnerável a outras doenças. Por causa de suas muitas consequências, é importante lidar com a síndrome ocupacional imediatamente. Para que se perceba a Síndrome de forma mais rápida, faz-se necessária ficar atento aos sintomas, dos quais sejam físicos, como o cansaço intenso e falta de energia, emocionais, como sentimento de fracasso e autodúvida, e comportamentais, como isentar-se de responsabilidades e ausência do trabalho.

Por fim, percebe-se que de grande ajuda seria, para evitar que a Burnout ocorra, que empregadores, implementassem políticas para divulgar a importância de o trabalhador seguir meios que evitam a síndrome, como ter uma alimentação balanceada e praticar exercícios físicos, no intuito de que tenha uma melhor qualidade de vida, gerando uma saúde emocional mais equilibrada.



## 2. A legislação vigente acerca do acidente de trabalho e situação equiparada ao acidente de trabalho

Foi durante a revolução industrial da Inglaterra que a proteção ao trabalhador começou a ganhar importância, isso, por conta do crescimento desenfreado da industrialização e também dos acidentes de trabalho, criando-se a primeira legislação acerca do tema.

A Constituição Federal traz em seu artigo 7<sup>a</sup>, inciso XXVIII ao trabalhador a concessão do seguro contra acidentes de trabalho, ocorrendo este quando a cargo do empregador.

A Lei 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, regulamentada pelo Decreto 3.048/99, em seu artigo 19 conceitua o acidente de trabalho:

**Art. 19. Acidente de trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou, no exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.**

§ 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador.

§ 2º Constitui contravenção penal, punível com multa, deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho.

§ 3º É dever da empresa prestar informações pormenorizadas sobre os riscos da operação a executar e do produto a manipular.

§ 4º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social fiscalizará e os sindicatos e entidades representativas de classe acompanharão o fiel cumprimento do disposto nos parágrafos anteriores, conforme dispuser o Regulamento.

O citado artigo destaca os casos de acidentes típicos, quando há lesão corporal ou perturbação funcional.

A situação equiparada ao acidente de trabalho surgiu, em um primeiro momento, através de jurisprudências e doutrina, sendo inserida na Lei de Benefícios em momento posterior. O artigo 21 da lei 8.213/91 determina a situação legalmente equiparada ao acidente de trabalho juntamente com o inciso I.

**Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho**, para efeitos desta Lei [...]:

I - O acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação [...];

Assim, sempre que não houver uma causa direta ao trabalho ou ambiente de trabalho, mas de alguma forma, o empregador contribuiu para o agravamento de uma redução de incapacidade do empregado, perda ou até morte, seja por agressões, ofensas, disputas, imprudência, negligência, imperícia do empregador, contaminação acidental, ou até mesmo acidente fora do local de trabalho, haverá a denominada com causa, gerando consequentemente, os mesmos efeitos como se houvesse acidente de trabalho (MONTEIRO,2010).

O item “a” das situações equiparadas ao acidente de trabalho demonstram que é possível adquirir um transtorno mental relacionada ao trabalho por ato de agressão, terrorismo, como os conhecidos casos de assédio moral no trabalho.

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei (...):

**a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;**

### 3. Doenças ocupacionais

Doenças adquiridas pela atividade desenvolvida no trabalho ou pelo ambiente laboral em que esteve exposto são bastante comuns e é considerada como acidente de trabalho, assim, demonstra o artigo 20 da lei 8.213/91:

Art. 20. **Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:**

I - **Doença profissional**, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - **Doença do trabalho**, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

a) a doença degenerativa;

- b) a inerente a grupo etário;
- c) a que não produza incapacidade laborativa;
- d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

As doenças ocupacionais são denominadas como doenças profissionais ou doenças do trabalho e estão vinculadas as atividades desempenhadas pelo colaborador que, não teria desenvolvido a doença caso não estivesse exercendo a atividade atribuída.

O Decreto 3048/99, descreve as doenças ocupacionais divididas por anexos:

**Anexo I** trata das doenças profissionais típicas, desenvolvidas pelo exercício desempenhado pelo empregado, ou seja, a atividade foi responsável por desencadear as patologias, denominadas “Ergopatias”.

**Anexo II** dá ênfase as condições em que o empregado está desempenhando suas atividades “Mesopatias” ou “Moléstias Profissionais Atípicas”.

Importante salientar que a doença desenvolvida, não caracteriza imediatamente onexo causal entre o acidente e o trabalho. Apenas as doenças do grupo I temnexo causal de forma direta (DAS NEVES,2011).

#### 4. Auxílio-doença Previdenciário (B31) e Auxílio-doença Acidentário (B91)

O Auxílio-doença (B31) trata-se de um benefício devido ao empregado segurado que se encontra incapacitado temporariamente para o trabalho, desde que preencha os requisitos. Quais sejam estar incapacitado por mais de 15 dias consecutivos, ter no mínimo 12 contribuições e ter, no momento da ocorrência, a qualidade de segurado no INSS. A renda mensal inicial (RMI) é de 91% do salário benefício. Ao cessar o benefício o segurado pode ser aposentado, caso seja enquadrado à invalidez permanente ou estará apto para regressar ao emprego.

O Auxílio-doença acidentário (B91) está relacionado às causas em que houve um acidente de trabalho e não possui como requisito a carência das 12 contribuições.

Ainda, além de não ser exigida a carência para recebimento do auxílio-doença acidentário, o empregado também adquire estabilidade de 12 meses na manutenção do contrato de trabalho, com base no artigo 118 da lei 8.213/91.

Assim, este trata-se de um benefício devido em consequência de afastamento do trabalho por motivo de acidente do trabalho, do qual resultou incapacidade temporária para o trabalhador em consequência das sequelas causadas pelo evento infortunística, sendo que o valor de tal benefício corresponde a 100% do salário de benefício e será pago enquanto o segurado se encontrar incapacitado para o trabalho.

Outrossim, o INSS deve ser comunicado imediatamente sobre o acidente ocorrido por meio do preenchimento da Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT).

#### 5. Síndrome de Burnout como doença ocupacional ou situação equiparada ao acidente de trabalho

Doença ocupacional ou doença do trabalho, equipara-se ao acidente do trabalho. É causada geralmente por um agente ambiental agressor. Suas lesões são muitas vezes de difícil percepção, por serem mediatas.

Tendo em vista, que a Síndrome de Burnout trata-se de uma doença crônica que está estritamente ligada ao trabalho, seja pela atividade exercida ou ambiente desfavorável, sendo está caracterizada como acidente do trabalho pelo médico perito do INSS, gera para o trabalhador, os mesmos direitos previstos para os acidentes de trabalho que inclui as prestações devidas ao acidentado ou dependente, como o auxílio-doença acidentário, o auxílio-acidente, a aposentadoria por invalidez e a pensão por morte.

No caso de haver um equívoco no encaminhamento do requerimento de benefício previdenciário é possível judicialmente requerer a reparação. Isso, pois, quando se fala em acidente do trabalho, está-se diante do gênero que abrange acidente típico, doença ocupacional, acidente por com causa, ou seja, quando o trabalho desenvolvido pelo empregado contribui diretamente para o aparecimento ou agravamento da doença, e acidentes por equiparação legal. Todas essas espécies de acidente, uma vez tipificadas, produzem os mesmos efeitos para fins de liberação de benefícios previdenciários, aquisição de estabilidade e até mesmo de crime contra a saúde do trabalhado. Logo, sendo o Auxílio-doença acidentário (B91) o realmente devido.

## Considerações finais

Considerando a análise da pesquisa inicialmente determina-se que a Síndrome de Burnout é uma doença crônica, desencadeada estritamente pelo trabalho ou ambiente em

que o empregado exerce suas atividades e que não tem qualquer relação com fatores externos ao trabalho como outras doenças mentais.

Ainda, observando as legislações vigentes, trazidas à pesquisa acerca de acidente de trabalho, situações equiparadas ao acidente de trabalho e doenças ocupacionais, afirma-se que a patologia em questão, quando comprovado onexo causal, onde faz-se necessário além do atestado do médico competente, avaliação médica pericial, a fim de relacionar causa e efeito para estabelecer o nexode causalidade, deve definitivamente ser diagnosticado como doença ocupacional.

Essa inclusive é a posição dos tribunais regionais da 3ª e 9ª região, conforme jurisprudência a seguir:

**TRT-PR-09-09-2011 EPISÓDIO DEPRESSIVO GRAVE. SÍNDROME DE BURNOUT. NEXO DE CAUSALIDADE COM O TRABALHO CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.** Hipótese em que constam nos autos atestados médicos e declarações firmadas por psiquiatra que revelam que a reclamante sofreu tratamento especializado por quadro de transtorno depressivo grave, com diminuição do desempenho profissional, esgotamento emocional, despersonalização e perda de produtividade (“síndrome de Burnout”), e que a sua saúde física e mental estava sendo abalada no local de trabalho. O INSS reconheceu, por meio de parecer técnico médico pericial, o nexocausal entre a atividade da autora e a doença apresentada, justificando a concessão do benefício como acidentário, com CID F322, que corresponde a episódio depressivo grave sem sintomas

psicóticos. É fato notório que a categoria em questão é vitimada pela “síndrome de Burnout”, justamente em razão dos métodos de gestão acediosas, das situações com que lidam os trabalhadores, da excessiva cobrança quanto ao cumprimento de tarefas, aliada a uma jornada de trabalho exaustiva, o que sugere, inclusive, inversão do ônus da prova, no caso, despiendo. Recurso ordinário da autora a que se dá provimento para reconhecer a responsabilidade civil da ré pela doença que a acomete e condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais. (BRASIL, 2016, TRT PR)

Conforme jurisprudência acima, o médico perito do INSS, concluiu que a funcionária reclamante era portadora da síndrome de Burnout e reconhece a responsabilidade da empresa. Para reforçar o entendimento do nexo de causalidade da síndrome do esgotamento nos profissionais, é importante trazer o entendimento do TRT da 3ª região, referente ao acórdão 02430-2013-044-03-00-7 de 17 de fevereiro de 2016, o qual reafirma a relação da doença com o trabalho:

[...] as consequências do Burnout têm efeitos negativos para a organização, para o indivíduo e sua profissão. Ocorre diminuição na qualidade do trabalho por mau atendimento, procedimentos equivocados, negligência e imprudência. A predisposição a acidentes aumenta devido a faltas de atenção e concentração. O abandono psicológico e físico do trabalho pelo indivíduo acometido por Burnout leva a prejuízos de tempo e dinheiro para o próprio indivíduo e para a instituição que tem sua produção comprometida. O indivíduo acometido por Burnout pode provocar



distanciamento dos familiares, até filhos e cônjuge. A médica assistente da reclamante a diagnosticou como Síndrome do Pânico (Ansiedade Paroxística Episódica) de difícil controle inicialmente e depois considerando o trabalho como fator estressor para o desencadeamento das crises. No entanto, ao se estudar as queixas da reclamante, o tempo de serviço na reclamada, os documentos anexos aos autos, as características dos sintomas apresentados pela reclamante, todas relacionadas a aspectos laborais, e a função da reclamante na reclamada considero que a reclamante foi portadora da Síndrome de Burnout além do quadro de Depressão/ Ansiedade. De acordo também com o Decreto no. [3.048](#), de 6 de maio de 1999, em seu anexo II, cita a “Sensação de estar Acabado” (“Síndrome de Burnout”, “Síndrome do Esgotamento Profissional”), como doença relacionada ao trabalho. Dessa forma, concluo que a morbidade apresentada pela reclamante é uma doença ocupacional, isto é, com nexos causal direto com a função desempenhada na reclamada. No entanto, no momento estabilizada, com exame físico no ato pericial sem alterações significativas com capacidade funcional normal. Importante ressaltar também que a reclamante já labora normalmente em uma loja de semi-joias de sua propriedade. [...] (BRASIL, 2016. TRT 3)

Segundo as jurisprudências acima, os médicos peritos do INSS, concluíram pela existência de nexos causal em ambos os casos. Com o entendimento de que havia relação direta entre a doença e a atividade exercida pelos reclamantes. Os peritos concluíram que os reclamantes estavam incapazes de

exercer suas atividades temporariamente, uma vez que seu psicológico estava afetado por estarem doentes devido á relação com o trabalho.

Diante das decisões judiciais dos tribunais regionais apresentadas, é imprescindível que há a necessidade de se estabelecer o nexu causal da síndrome entre os indivíduos que trabalham com forte desgaste físico e emocional.

Assim, ao definir a síndrome como doença ocupacional, para todos os efeitos ela geraria os reflexos decorrentes do acidente de trabalho, garantindo ao empregado segurado o auxílio-doença acidentário (B91) e não o auxílio-doença previdenciário (B31) como ocorre frequentemente.

O benefício equivocado pode ocorrer por diversos motivos, seja por desconhecimento dos operadores do direito, por perícia realizada de forma errada ou até mesmo pelo INSS não ter recebido a comunicação de acidente de trabalho (CAT) pela empresa que pode inclusive de forma dolosa omitir a lesão causada ao seu subordinado considerando a dificuldade de comprovar o nexu de causalidade.

A concessão indevida do auxílio-doença previdenciário acarreta problemas ao empregado segurado que, por exemplo, ao ter alta pelo INSS não garante a estabilidade provisória, a qual o segurado que sofreu acidente do trabalho faz jus à manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, pelo prazo mínimo de 12 meses, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente.

Por fim, é possível reverter um benefício encaminhado de forma equivocada, entretanto, muitos empregados desconhecem o real diagnóstico da patologia desenvolvida, o que acaba gerando diversos auxílios-doença previdenciários equivocados.

## Referências

- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.
- \_\_\_\_\_. **Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999**. Aprova o Regulamento da Previdência Social e dá outras providências. Lex-Coletânea de Legislação e Jurisprudência, Brasília, DF.
- \_\_\_\_\_. **Lei 8.213, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 jul. 1991.
- \_\_\_\_\_. Organização Mundial da Saúde. **CID 10: Classificação Estatística Internacional De Doenças**. 7ª ed. Vol. 3. São Paulo. Edusp, 2008.
- \_\_\_\_\_. Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). **Acórdão nº 02430-2013-044-03-00-7**. Apelante: Luciene Felix Soares; Apelada: Banco do Brasil SA. Relator: Desembargadora. Lucilde D’Ajuda Lyra de Almeida, em 17 de fevereiro de 2016. Minas Gerais, fl. 861-902. Fev. 2016.
- \_\_\_\_\_. Tribunal Regional Trabalho (9. Região). **Ementa: 29260200914907**, Relator: RICARDO TADEU MARQUES DA FONSECA, 2A. TURMA, Data de Publicação: 09/09/2011.
- DAS NEVES, Marco Antônio Borges. **As Doenças Ocupacionais e as Doenças Relacionadas ao Trabalho**. São Paulo: EDITORA LTR, 2011.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 15. ed. São Paulo: LTr,2016.

LUCIANO, Valmir Martins. **Estudo sobre a prevalência da Síndrome de Burnout**. São Paulo: Baraúna, 2013.

MENDES, René. **Patologia do Trabalho**. Rio de Janeiro: Editora Atheneu, 2007.

MONTEIRO, Antonio Lopes, BERTAGNI, Roberto Fleury de Souza. **Acidente do Trabalho e Doenças Ocupacionais**. São Paulo: EDITORA Saraiva, 2010.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 26<sup>a</sup>. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

PEREIRA, Ana Maria T. Benevides. **Burnout: Quando o trabalho ameaça o bem-estar do trabalhador**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2010

Pontes, Carla. **Síndrome de Burnout: uma doença relacionada ao trabalho**. Paraíba, 2013. Disponível em <<http://www.carlapontes.adv.br/2013/08/sindrome-de-burnout-e-os-direitos-do-trabalhador.html>>

ROCHA, Daniel Machado da; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Comentários a Lei de Benefícios da Previdência Social**. Porto Alegre: EDITORA Livraria do Advogado, 2007.

SANTOS, Marisa Ferreira dos; **Direito Previdenciário Esquemático**. ed. 5, Rio São Paulo: Saraiva, 2015.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **ACIDENTE DE TRABALHO NA NOVA CONSTITUIÇÃO**,

Doutrinas Essenciais de Direito do Trabalho e da Seguridade Social. Revista dos Tribunais Online, vol. 5, 959, Set/2012, DTR/1988/158. Disponível em <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1016/949>> Acesso em: 18 MAIO.2018.

Viana, Claudia Salles Vilela **Direito Previdenciário** – Curitiba, PR: IESDE, Brasil, 2012.



# Apontamentos sobre o contrato de trabalho do atleta profissional de futebol

*José Vincenzo Procopio Filho*

## Introdução

A pesquisa posta – debruçada sobre a premissa de que o esporte evoluiu a patamar tal que se transformou em um espaço laboral – propõe-se a discorrer, em específico, sobre o contrato de trabalho do atleta de futebol profissional e suas peculiaridades que, em certos aspectos, em muito destoa do contrato trabalhista “puro” esculpido na anciã Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Para tanto, em seu capítulo inaugural, tratará dos pormenores do contrato trabalhista celebrado entre o atleta de futebol e a agremiação esportiva, apresentando seu conceito e os elementos, sua formação, suspensão e interrupção do vínculo. O terceiro capítulo, e último, cuidará da remuneração e das verbas rescisórias devidas ao atleta de futebol, tais como: salário, “bicho”, “luvas”, FGTS, férias e descanso semanal remunerado, além de

estabelecer um comparativo entre o direito de imagem e o direito de arena.

## 1. O contrato trabalhista do atleta de futebol

### 1.1. Considerações acerca do contrato

Em primeiro lugar, convém inferir que o contrato de trabalho, por força do artigo 442 da CLT, é a via negocial expressa ou tácita por meio da qual determinada pessoa submete-se perante outra, jurídica ou natural, a prestar um serviço em caráter pessoal, não eventual, oneroso e subordinado. No entendimento de GOMES e GOTTSCHALK (1995, p.118), por exemplo, o “*contrato de trabalho, é a convenção pela qual um ou vários empregados, mediante certa remuneração e em caráter não eventual, prestam trabalho pessoal em proveito e sob direção do empregador*”.

Por outro lado, apesar de se tratar de uma espécie de contrato de trabalho, a avença empregatícia assinada por um atleta de futebol perante um clube guarda peculiaridades. A primeira delas reside no fato de que o contrato de trabalho usual, aplicável a maioria dos trabalhadores, é, em regra, por prazo indeterminado, ao passo que o atleta, quando se atrela juridicamente a uma agremiação desportiva, o faz por um período de tempo já pré-determinado, em razão, sobretudo, de a atividade futebolística possuir caráter transitório.

Sobre o assunto, ensina o ilustre professor ZAINAGHI (2015, p.43):

Nas relações comuns de trabalho o contrato por prazo indeterminado é o mais usual, isso porque a lei restringe as hipóteses nas quais pode celebrado o contrato por tempo determinado. Este só será válido,



segundo a lei, nos serviços cuja a natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo, nas atividades empresariais de caráter transitório e nos contratos de experiência.

Consecutivamente, os contratos de trabalho ditos “usuais” comportam natureza expressa ou tácita, ao passo que o contrato do atleta profissional de futebol só poderá ser celebrado por escrito e em instrumento próprio. No tocante ao tema, também assevera ZAINAGHI (2015, p.43): “o contrato de trabalho do atleta profissional deverá ser sempre celebrado por escrito e por prazo determinado, não podendo ser inferior a 3 (três) meses ou superior a 5 (cinco) anos”.

Feita a conceituação e estabelecido um juízo diferencial acerca do contrato de trabalho usual e o contrato celebrado pelo atleta perante o clube ao qual está vinculado, passa-se aos sujeitos da relação posta.

Igualmente, ambos os contratos, no que se refere aos seus atores, possuem um cenário binário, ou seja, abarcam dois sujeitos: o empregado e o empregador, que, *in casu*, representam, respectivamente, o atleta e o clube.

Os clubes desportivos, na condição de pagadores das verbas trabalhistas e, portanto, subordinadores da relação jurídica, representam, no restrito espaço do contrato de trabalho desportivo, a figura proeminente do empregador. O atleta, a seu turno, por exercer a sua atividade remunerada de forma pessoal, com constância (logo, de forma não habitual), subordinada (o clube é o detentor do poder diretivo sobre o trabalho desempenhado pelo atleta) ascende ao status de empregado.

Logo, aduz-se que o vínculo laboral nasce da natureza prestacional do trabalho desempenhado pelo atleta, ou seja, a prática continuada do futebol lhe concede a prerrogativa de empregado-atleta. Deblatera NASCIMENTO (1996,

p.361) “*A relação jurídica que prende o jogador de futebol profissional ao clube é trabalhista. Trata-se, portanto, de um contrato de trabalho, regido pelas leis trabalhistas, leis desportivas e pelos regulamentos da Fédération Internacional de Football Association (FIFA)*”.

Vejam, ainda, o que preleciona CÂNDIA (1978, p.12) sobre o assunto:

A nosso ver, deverá ser considerado igualmente, como condição substancial, a prática continuada do futebol, por parte do atleta, afastando-se a possibilidade de participação eventual que, embora seja remunerada, não configure um contrato de trabalho, ainda que o jogador se apresente, de forma intermitente, num prazo mínimo de três meses, aludido no art.3º. A subordinação, no caso de esporádicas competições, desaparecia por completo, e a contratação para apresentações em uma ou alguma partida afigurar-se-ia ajuste com nítido caráter de autonomia, regido pelas regras do direito civil.

A Lei nº 9.615/1998, conhecida como “Lei Pelé”, a seu turno, dispõe que a atividade desempenhada pelo atleta de profissional se caracteriza pela disposição expressa, em contrato especial de trabalho, de uma remuneração, firmada diretamente com o clube empregadora, sendo obrigatória a constância, no instrumento contratual, da famosa “multa rescisória”, também nominada “cláusula indenizatória desportiva”, devida ao empregador no caso de rescisão de contrato por parte do atleta, quando este decide atuar, ainda na vigência do contrato, por outra agremiação. Obrigatória é, ainda, a cláusula compensatória devida ao atleta quando este tem seus salários atrasados ou é imotivadamente dispensado.

No que concerne à forma do pacto, é assente na doutrina e na jurisprudência desportivo-trabalhista que o contrato de tra-

balho firmado entre o atleta e o clube tomador deve, necessariamente, obedecendo alguns de seus aspectos cíveis, ser escrito (expresso) em contrato especial, destoando da formalização celetista do vínculo usual, o qual se materializa com a subscrição da Carteira de Trabalho e Previdência Social do trabalhador.

Isso se dá pelo efeito federativo, que consiste no depósito, por parte do clube, do contrato assinado pelo atleta junto às entidades dirigentes do esporte que, no caso do futebol, corresponde as Federações Estaduais, a Confederação Brasileira de Futebol – CBF e a FIFA. Contudo, apesar dos efeitos federativos, condicionantes à atuação do atleta nas competições oficiais, a característica expressa do contrato de trabalho em riste não afasta o reconhecimento tácito do vínculo. Assim ZAINAGHI (2015, p.45) :

O contrato de trabalho do atleta deverá ser celebrado obrigatoriamente por escrito, sendo, pois, vedado o verbal, mas isso para os chamados efeitos federativos, ou seja, para o registro na federação/CBF, pois a FIFA determina que só tenha condições de jogo o atleta que tiver seu contrato de trabalho devidamente registrado nesses órgãos. Portanto, para efeitos trabalhistas, poderá existir um contrato de trabalho verbal.

No tocante ao assunto, ainda, assevera o cátedra ZAINAGHI (2015, p.46):

Imaginemos que um clube contrate verbalmente um atleta para que este permaneça durante um semestre entre seus atletas formalmente contratados e com os contratos registrados. Esse atleta participa dos treinos, concentra-se com o grupo, viaja e acompanha todas as partidas, e até mesmo recebe um valor fi-

nanceiro mensalmente. Como afirmamos, para efeitos desportivos, não existe o vínculo federativo, não podendo o atleta participar de competições oficiais. Por outro lado, vejamos, existe a pessoalidade e a não eventualidade, a dependência em face do empregador e o recebimento de salários. Enfim, estão preenchidos todos os elementos previstos na CLT para a existência de um contrato de trabalho.

O *caput* do artigo 28 da especial Lei nº 9.615/98, de outro modo, é quem traz a previsão positivada sobre a necessidade de expressão, por contrato especial, do vínculo laboral entre o atleta profissional e as entidades clubísticas. *In verbis*, depreende o dispositivo: “*A atividade do atleta de futebol profissional é caracterizada por uma remuneração pactuada em contrato especial de trabalho desportivo, firmado com entidade de prática desportiva, no qual deverá constar, obrigatoriamente: (...)*”

Destarte, a pesquisa presente se arqueia sobre a tese de que o contrato trabalhista do atleta de futebol, sob o prisma do princípio da primazia da realidade, tem a mesma natureza formal do contrato de trabalho convencional, afinal os efeitos federativos, por mais necessários e afetos à organização desportiva que sejam, não se sobrepõe a materialidade casuística do nexu laboral.

## 1.2. Suspensão, interrupção e terminação do contrato

De início, cumpre clarividenciar que o termo suspensão corresponde a descontinuação temporária do vínculo laboral, podendo, ainda, se constituir de forma parcial ou total. A descontinuação temporária total tem lugar na hipótese em que o empregado e o empregador abstêm-se, provisó-

riamente – por determinado lapso temporal convencionalizado *inter partes*– ao cumprimento do disposto no instrumento contratual trabalhista. A parcial, por seu turno, ganha nascituro quando o empregador tem o dever de onerar a atividade de seu empregado, mesmo que este não exerça a função em proveito do interesse econômico daquele. A paralisação temporária do vínculo de emprego tem previsão expressa na Lei Pelé, notadamente em seu artigo 28,§7º.

Ilustrativamente, a título exemplificativo, enumera ZAINAGHI (2015, p.51):

Essa inovação trazida na reforma da lei, em 2011, teve como base a prisão do ex-goleiro Bruno, do Flamengo, que foi preso acusado de ter sido o mandante do assassinato de sua namorada, mãe de um filho seu. À época discutiu-se muito se o clube carioca poderia despedi-lo por justa causa, consoante com o previsto no art.482 CLT, que fala da condenação criminal passada em julgado, desde que não haja a suspensão da pena. (...). Nesse caso, antes dos 90 dias, o clube terá que pagar os salários do atleta nas condições descritas na lei, só podendo suspender o seu contrato após tal período. Mais uma vez, pedimos desculpas ao legislador, mas tal previsão foi ruim para os clubes, pois pela lei geral o contrato já estava suspenso desde o primeiro dia de ausência do trabalhador.

Imaginemos que dois homens, um atleta profissional de futebol e outro, digamos, bancário, ambos são acusados de terem juntos efetuado um assalto e são presos. Para o bancário, seu contrato ficará suspenso desde o primeiro dia de prisão; para o atleta, o contrato ficará suspenso desde o primeiro dia de prisão; para o atleta, o contrato ficará interrompido nos pri-

meios 90 dias (o clube terá que pagar salários), vindo a ser suspenso somente após esse período.

Ademais, a convocação de um atleta profissional pela seleção de seu país é, também, uma das causas legais de suspensão do contrato de trabalho. Tal previsão consta na sapiente dicção da Lei Pelé:

Art.41. A participação de atletas profissionais em seleções será estabelecida na forma como acordarem a entidade de administração convocante e a entidade de prática desportiva cedente.

§1º. A entidade convocadora indenizará a cedente dos encargos previstos no contrato de trabalho, pelo período em que durar a convocação do atleta, sem prejuízo de eventuais ajustes celebrados entre este e a entidade convocadora.

No tocante a discussão, assevera ZAINAGHI (2015, p.53):

Trata-se de período de interrupção do contrato de trabalho, pois o clube empregador terá de cumprir as obrigações trabalhistas com seu atleta, principalmente o pagamento de salários do período, tendo de ser ressarcido diretamente pela entidade convocante. Digno de aplausos esse dispositivo, pois o atleta não poderia ficar à mercê da entidade convocante que poderia, inclusive, pagar valores inferiores aos por ele recebidos em seu clube, e, nem esperar para receber muito depois, o que causaria ao empregado flagrantes prejuízos em sua vida privada.

No mesmo vértice, reitera BUCH FILHO (2013, p.16):

A referida proteção da legislação é realizada para que o atleta tenha a possibilidade de defender sua seleção nacional, até mesmo porque todo o atleta profissional tem como sonho defender a sua seleção nacional de futebol, decorrente não só de patriotismo, mas também da promoção do seu nome, importando muitas vezes em transferências para clubes do exterior, visando muitas vezes melhoria salarial.

Outras relevantes hipóteses de suspensão contratual da relação jurídica trabalhista *in comentam* é o famoso “empréstimo” de atletas. O empréstimo é um instituto de aplicação bastante comum à eventualidade de um atleta não superar as expectativas do clube que adquiriu o seu concurso, sendo, portanto, cedido a outra agremiação pelo período, em regra, de um ano. O salário deste atleta será de responsabilidade do clube que o recebeu por empréstimo, com responsabilidade subsidiária do clube que o cedeu. Logo, se o clube que emprestou o atleta atrasar o salário, a responsabilidade de quitação da verba será da agremiação que o emprestou. Considera ZAINAGHI (2015, p.52) “*as obrigações trabalhistas durante a cessão temporária do atleta serão de responsabilidade do clube cessionário, mas subsistirá a responsabilidade subsidiária do clube cedente desde que este seja notificado pelo atleta, consoante os termos do art.39 da Lei nº 9.615/98 (...)*”.

*Ipsis verbis*, vocifera a Lei Pelé:

Art.39. O atleta cedido temporariamente a outra entidade de prática desportiva que tiver salários os salários em atraso, no todo ou em parte, por mais de 2 (dois) meses notificará a entidade de prática desportiva cedente para, querendo, purgar a mora, no prazo de 15 (quinze) dias, não se aplicando, nesse caso, o disposto no *caput* do art.31 desta Lei.

Em sendo um contrato trabalhista especial, o liame jurídico estabelecido entre um atleta contratado e o clube contratante é encerrado de três formas, sendo elas: resolução, rescisão e caducidade. A resolução nada mais é que a rescisão indireta, episódio processual em que o empregado, demitido arbitrariamente por justa causa, provoca a jurisdição trabalhista para desfazer o ato abusivo, invertendo a justa causa. Em outras palavras, é comum dizer que a rescisão indireta ocorre quando o empregado dá justa causa a seu empregador.

Consoante o disposto no artigo 31 da Lei Pelé, o contrato de trabalho desportivo, além das hipóteses elencadas no artigo 483 da CLT, admite a rescisão indireta por mora salarial, realidade ainda muito presente no cotidiano de alguns clubes que, por desatinos administrativos, descumprem o prazo de adimplimento salarial de seus atletas, contribuindo, de sobremaneira, para que o crédito trabalhista corresponda a 30% (trinta por cento) de seus passivos. Outrossim, *in casu*, a rescisão indireta tem vazão também diante do atraso de verbas de natureza remuneratória intrínsecas ao atleta, quais sejam o “bicho” e as “luvas”, que serão estudadas em capítulo específico.

Ensina, sobre o assunto, MARTINS (2002, p.103):

Demais verbas decorrentes do contrato de trabalho podem ser entendidas como os bichos, que têm natureza salarial e representam espécie de gratificação; as luvas, que são previstas no contrato de trabalho. Logo, não é apenas o não pagamento do salário *stricto sensu* que implica a rescisão indireta do contrato de trabalho do atleta, mas de qualquer verba que tenha natureza salarial.

*In fine*, cumpre informar que na sobrevinda de uma rescisão indireta provocada pelo atleta via reclamatória trabalhista,



o clube empregador fica obrigado a pagar, a título de restituição, o valor correspondente a metade do montante global a qual aquele faria jus até o último dia do contrato, nos termos do que preconiza o *caput* do artigo 479 da CLT, *ex verbis*:

Art.479. Nos contratos que tenham termo estipulado, o empregador que, sem justa causa, despedir o empregado será obrigado a pagar-lhe, a título de indenização, e por metade, a renumeração a que teria direito até o termo do contrato.

A segunda forma de extinção do contrato de trabalho é a rescisão (direta), que poderá ocorrer unilateralmente, por vontade de qualquer uma das partes isoladamente, ou bilateralmente, quando ambos os polos decidem por colocar fim a avença trabalhista. Esta modalidade de rescisão está condicionada ao pagamento pelo clube empregador da cláusula compensatória desportiva, pactuada livremente e de antemão entre as partes no ato da celebração do contrato (§2º inciso II da Lei Pelé).

Segundo SOUZA (2013):

A rescisão pode ocorrer a partir da vontade do atleta, quanto da vontade do empregador. Se o atleta for responsável em manifestar sua vontade da rescisão, entende-se que é uma forma de rescisão antecipada, ou seja, um pedido de demissão. Dessa forma, o empregado avisa que não vai mais trabalhar pelo clube, mas caberá ao clube aceitar o pedido proposto pelo atleta ou convencer a permanecer atuando pela sua atual equipe.

Por derradeiro, passa-se a extinção do contrato por caducidade que se dá, notadamente, pela morte do atleta ou por

força maior, sobre a qual assenta SOUZA (2013) “*A caducidade é mais uma forma de extinção do contrato. O embasamento dessa forma de extinção de contrato de trabalho é a morte do empregado ou por força maior. Os efeitos são interrompidos sem que haja vontade das partes, sendo assim, o contrato será extinto*”. Todavia, apesar de extinto, será devidos aos herdeiros o recebimento de FGTS, e as proporcionalidades da gratificação natalina, das férias acrescida do terço constitucional, do saldo de salário e do 13º.

## 2. Verbas trabalhistas devidas ao atleta de futebol profissional

### 2.1. Verbas trabalhistas convencionais estipuladas na clt

Por força do enquadramento legal do artigo 2º da CLT e da legislação especial que lhe dá guarida, o atleta profissional é um trabalhador, motivo pelo qual tem o direito de receber as verbas trabalhistas convencionais e ínsitas a qualquer trabalhador como: FGTS, férias, horas extras, 13º Salário (integral e proporcional) e intervalo intrajornada para alimentação e repouso. Sobre as verbas tradicionais, aplicáveis conjuntamente ao contrato de trabalho especial e usual, não se tem muito a falar, sendo imperioso tratar das verbas que tornam o contrato de trabalho do atleta uma espécie de relação jurídica diferenciada e profundamente interessante do ponto de vista doutrinário.

### 2.2. Verbas trabalhistas ínsitas ao atleta de futebol

#### 2.2.1. “Bicho”

Segundo a cátedra CATHARINO (1969, p.32) o bicho é “*um prêmio pago ao atleta-empregado por entidade-empregadora, previsto ou não no contrato de emprego do qual são partes. Tal prêmio tem sempre a singularidade de ser individual, embora resulte de um trabalho coletivo desportivo. Além disto, geralmente, é aleatório, no sentido de estar condicionado ao êxito alcançado em campo, sujeito à sorte ou azar*”. Em suma, o “bicho” corresponde a premiação dada pelo empregador, e condicionada, por exemplo, a classificação do clube para fase aguda de determinada competição, aos atletas.

Firmando tal premissa, colaciona a jurisprudência do Colendo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região:

O depósito prévio de que trata o art. 899 e seus parágrafos, da CLT, é condição de admissibilidade do recurso. Realizado em montante inferior ao devido à data da sua efetivação, configura-se o óbice ao conhecimento do apelo, por deserto. Os prêmios que são pagos ao atleta profissional do futebol, conhecidos popularmente como “bichos”, porque retributivos da atividade desenvolvida em favor do clube empregador, revestem-se de natureza jurídica salarial. Nesse sentido, integram a remuneração das férias do atleta empregado. Recurso do reclamante a que se dá provimento parcial. (TRT - 4ª Região - 4ª T.; RO nº 6.235/88-RS; Rel. Juiz Flávio Portinho Sirângelo; j. 14/11/1989; v.u.)

As luvas e os prêmios, ou ‘bichos’, pagos ao atleta profissional, revestem-se de natureza jurídica salarial em face da habitualidade no seu pagamento e do caráter de retribuição ao desempenho do atleta-empregado. Neste sentido, integram a remuneração das férias e do 13º salário (TRT - 4ª Região; RO nº 4.692/89; Rel. Flávio Portinho Sirângelo; j. 19.07.1990)

*Ipsa facto*, debruçada no entendimento reinante na jurisprudência e na doutrina, a presente pesquisa aloca-se nas trincheiras que concebem o “bicho” como verba de cunho salarial devida aos atletas de futebol, mormente por conta da frequência com que os clubes a pagam, incidindo sobre as demais parcelas que integram o montante remuneratório do profissional.

### 2.2.2. “Luvas”

Igualmente ao “bicho”, as “luvas” também se enquadram nas verbas trabalhistas especiais típicas do atleta de futebol profissional. Partindo desse ponto, é imperioso traçar um breve histórico sobre as mesmas.

*Ab initio*, apesar de amplamente difundida na seara desportiva, o termo “luvas” tem origem no Direito Civil, mais precisamente no ramo imobiliário. *In verbis*, ensina ZAINAGHI (2015, p.61) esclarece o significado das “luvas” no âmbito desportivo “o termo ‘luvas’ é usado como metáfora, pois é um pagamento feito ao atleta em decorrência de sua capacidade técnica (ficou bom como uma luva); ou seja, remunera na medida da exata capacidade do jogador”.

No que toca às “luvas”, a grande divergência doutrinária recai sobre o caráter seu caráter prestacional. De um lado, constitui-se como prestação indenizatória, visto tratar-se de quantia paga à vista no ato da aquisição do concurso de um atleta, comportando-se, pois, como uma espécie de “compra”. Noutro, como prestação laboral, fundada no fato de que as “luvas” se proliferam, em razão da possibilidade de seu parcelamento, pelo contrato de trabalho, incorporando-se a remuneração do atleta.

No tocante ao tema, leciona CASSAR (2015, p.811):

(...) em relação às luvas pagas pelo futuro empregador ao atleta pela assinatura do contrato (art.31, §1º,

da Lei nº 9.615/1998), a controvérsia é maior. Isto porque uma corrente defende que estas têm natureza indenizatória, já que pagas de uma só vez pela “compra” do passe do atleta. A segunda corrente, de forma correta, no sentido de que as luvas têm natureza de contraprestação, podendo ser pagas de uma só vez, no início do contrato, ou, até mesmo, de forma parcelada, o que representa claramente que o pagamento é feito por conta do trabalho realizado, sem existir qualquer caráter ressarcitório.

Assim sendo, a presente pesquisa filia-se a tese de que as luvas possuem natureza trabalhista, não apenas pela sua incidência sobre o lapso temporal do contrato de trabalho, mas também pelo fato de que são devidas em razão da atividade desempenhada pelo jogador. Em outras palavras, o próprio *quantum* das luvas é mensurado pela habilidade e talento do atleta.

### 2.2.3. Direito de arena

O direito de arena é uma garantia – controversa do ponto de vista de sua natureza jurídica – alicerçada na exploração televisiva do espetáculo pelas emissoras de televisão que, como contrapartida, compensam financeiramente os clubes disputantes.

Neste sentido, mas enfocando na participação das emissoras na verba de arena, elucida MARQUES (2008):

É a televisão que garante a presença dos anunciantes, pois ninguém se dispõe a patrocinar um espetáculo se não há certeza de que a televisão estará presente. Afinal, a retransmissão televisiva da manifestação esportiva será vista por centenas, milhares de

telespectadores localizados ao redor do mundo, diante da tela de seus televisores, aptos a contemplarem também o produto e a marca dos anunciantes (...)

(...)

O interesse cada vez maior do grande público pelo esporte levou os responsáveis pela programação das empresas de televisão a reverem as suas prioridades na escolha dos programas. E foi por este motivo que a televisão deslocou-se em direção à arena para, ali, extrair importantes receitas graças ao interesse de seus anunciantes, estes preocupados em levar os seus produtos ao consumidos da forma mais rápida e eficiente.

Diante disso, pode-se inferir que a paga de arena se sobrepõe à condição de verba peculiar de uma modalidade especial de contrato de trabalho, se constituindo como o grande elo jurídico entre a proteção do espetáculo como obra artística, a tutela da marca dos clubes e, ainda, da participação do atleta como sujeito do evento, merecendo assim proteção jurídica plena.

Além da proteção constitucional, a verba em estudo tem proteção infraconstitucional na Lei Pelé, notadamente em seu artigo 42, consistindo, pois, na prerrogativa negocial exclusiva do clube de transacionar de forma livre a transmissão, seja por rádio ou televisão, da competição, com entrada paga, na qual este esteja inserido, ficando evidente que a titularidade deste direito é destinada apenas aos clubes, limitando-se os atletas, por força do §1º do artigo 42, a perceberem a porcentagem legal relativa a verba de arena.

Ora, convém pontuar que a participação dos atletas na verba de arena ainda faz emergir grandes controvérsias no meio doutrinário. A presente pesquisa aloca-se na trincheira dou-

trinária que entende ser legítimo o recebimento pelo atleta de porcentagem a título de direito de arena ao atleta de futebol, afinal o mesmo cede, quase que compulsoriamente, sua imagem ao clube e a competição sem, contudo, por isso perceber, seja do clube ou da entidade promovente qualquer adicional remuneratório. Pensando nisso, ou melhor, sendo sensível a identidade laboral do atleta, o legislador entregou-lhe o direito de perceber 5% (cinco por cento) a título de arena, repassado pela entidade sindical territorialmente representativa, de modo que se o atleta estiver participando de um certame estadual, o sindicato dos atletas daquele estado deverá repassar a ele sua cota respectiva sobre os 5% (por cento) do montante repassado pelos clubes a entidade sindical.

No tocante a titularidade da paga de arena, discorre ZAINAGHI (2015, p. 118):

A titularidade do direito de arena cabe à entidade a que esteja vinculado o atleta e não a este.

Apesar de parecer estranho que o atleta não detenha a titularidade de um direito ligado a sua imagem, a opção da lei é explicada pelo fato de que seria quase impossível conseguir-se a anuência de todos os atletas, e, ainda, pelo fato de ser o clube quem oferece o espetáculo; as disputas são entre os clubes e não entre os atletas; além do que, o que faz que desperte interesse do público são as cores de uma determinada equipe, independentemente dos atletas que a compõe.

Sendo assim, a posição majoritariamente adotada pela doutrina não merece subsistir, sendo correto pugnar pela ambivalente titularidade do direito de arena.

Noutro giro, por se tratar de uma verba advinda de um terceiro alheio ao pacto laboral, parcela significativa da doutri-

na compreende a verba de arena como uma gorjeta destinada ao atleta que é “premiado” pelo “cliente” por sua participação na competição. Assim sendo, a paga de arena integra, por ordem do artigo 457 CLT, a remuneração, incidindo, ainda, por inteligência da Súmula nº 354 – TST, sobre o FGTS e não repercutindo sobre aviso-prévio, férias, adicional noturno e repouso semanal, verbas de caráter salarial.

*In verbis*, preconiza o dispositivo consolidado:

Art.457. Compreende-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador como contraprestação do serviço, as gorjetas a receber.

*Ipsis litteris*, declara o Tribunal Superior do Trabalho- TST:

Súmula nº 354- Gorjetas. Natureza jurídica. Repercussões. As gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, não servindo como base de cálculo para as parcelas de aviso-prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado.

Arremata ZAINGAHI (2016, p.118):

Logo, as gorjetas, segundo o entendimento pretoriano uniformizado, não integram as verbas de natureza salarial. Por isso, tendo em vista a mesma natureza jurídica da verba advinda do direito de arena, conclui-se que esta deverá ser declarada como remuneração, ou seja, não incidirá no cálculo do aviso-prévio, das horas extras, do repouso semanal e do adicional no-



turno, se fosse o caso. Todavia, sendo remuneração, sobre a verba do direito de arena deverá ser recolhido o FGTS, já que a Súmula supra, sobre gorjetas, não excluiu este da base de cálculo. Portanto, tendo em vista a similitude do direito de arena com as gorjetas, conclui-se no mesmo sentido.

Sopesadas as argumentações que sedimenta a criação doutrinária e jurisprudencial, a pesquisa presente prostra-se simpática ao entendimento que equipara o direito de arena a gorjeta, sobretudo pelo fato de que a percentagem repassada pelos clubes às entidades sindicais e, por conseguinte, aos atletas, advém das cotas de televisão pagas pela emissora, terceira alheia ao pacto.

O único reparo necessário, pois, é que, diferente do direito de arena, o pagamento da gorjeta se origina da liberalidade do cliente e não de imposição leal como a verba de arena. Direito de arena é, assim, uma “gorjeta forçada” que destoa dos 10% pagos pelos clientes a título de serviço ao garçom, por exemplo, em um restaurante.

## Conclusão

O estudo presente debruçou-se sobre a análise dos principais aspectos atinentes ao contrato de trabalho especial do atleta de futebol. Foram abordados, além do aspecto histórico e considerações acerca do contrato de trabalho, as modalidades de suspensão, interrupção e extinção do mesmo, além, é claro, de destinar um capítulo especial – o último – às verbas trabalhistas, usuais a qualquer contrato e as peculiares, ínsitas à relação clube-atleta.

Portanto, parametrizado na construção metodológica supraexposta, a presente pesquisa, além de aventurar-se pelo

terreno desconhecido da relação laboral desportiva, proporcionou a compreensão de que o contrato de trabalho do atleta de futebol é dotado de características singulares que o torna mais impoluto frente aos contratos usualmente firmados a título empregatício, tornando o atleta, até certo ponto, um trabalhador privilegiado e amparado, em razão de sua atividade massificadora, de uma gama maior de direitos.

## Referências Bibliográficas

ARRAIS, Cristiano Botelho; PEREIRA, Eddla Karina Gomes. A Lei Pelé e a incongruência da Lei do Passe, 2014. WebArtigos. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/a-lei-pele-e-a-incongruencia-da-lei-do-passe/122000>> Acesso em: 20 de out.2017.

BRASIL. Decreto-lei 5.452. 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da União. Rio de Janeiro, 9 agosto 1943.

BRASIL. Lei nº 6.354/76, 02 de setembro de 1976. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF, 3 agosto de 1976, p. 11687. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6354.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6354.htm)>

BRASIL. Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF, 25 mar.1998, p.1.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Recurso Ordinário 6.235/88 – RS. 4ª Turma. Relator: Juiz Flávio Portinho Sirângelo. Diário Oficial, Porto Alegre,

RS, 11 nov.1989. Disponível em: [http://www.pinhoadvogados.com.br/jurisprudencia/atleta\\_profissional.asp](http://www.pinhoadvogados.com.br/jurisprudencia/atleta_profissional.asp)

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Recurso Ordinário 4.692/89 – RS. 4ª Turma. Relator: Juiz Flávio Portinho Sirângelo. Diário Oficial, Porto Alegre, RS, 19 jul.1990. Disponível em: <[http://www.pinhoadvogados.com.br/jurisprudencia/atleta\\_profissional.asp](http://www.pinhoadvogados.com.br/jurisprudencia/atleta_profissional.asp)>

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 354. In: Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/sumulas>>

BUCH FILHO, Carlos Antônio. O Contrato Trabalhista Desportivo do Atleta de Futebol. Trabalho de Conclusão de Curso – Universidade Tuiuti do Paraná, Curitiba. 2013

CÂNDIA, Ralph. Comentários à lei do jogador de futebol. São Paulo: Sugestões Literárias, 1978.

CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do Trabalho. 9ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

CATHARINO, José Martins. Contrato de Emprego Desportivo no Direito Brasileiro. São Paulo: LTr, 1969.

CATHARINO, José Martins. Tratado jurídico do salário. São Paulo: Ltr, 1994. p. 464. In: SÁ FILHO, Fábio Menezes de. **Contrato de trabalho desportivo**: revolução conceitual de atleta profissional de futebol. São Paulo: LTr, 2010. p.100.

FILHO, Álvaro Melo. *O desporto na Ordem Jurídica Constitucional Brasileira*. São Paulo: Malheiros Editores, 1995, p. 41

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. Curso de Direito do Trabalho. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

MARQUES, Ericson Gavazza. Liberdade de informação, Internet, Árbitros de Futebol e Atletas Amadores: Aspectos Controvertidos da Comercialização das imagens no Espetáculo Esportivo. IN: Curso de Direito Desportivo Sistêmico – São Paulo: Quartier Latin, 2007.

MARTINS, Sergio Pinto. Direitos Trabalhistas do Atleta Profissional de Futebol. ed. Atlas. 2002.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

SOUZA, Paulo Henrique Chacon de. O contrato do atleta profissional de futebol. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 19, n. 4129, 21 out. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/30378>>. Acesso em: 23 de out.2017.

ZAINAGHI, Domingos Sávio. Os atletas profissionais de futebol no direito do trabalho. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015.

# A reforma trabalhista e a regulamentação do trabalho intermitente

*Fernanda Maria dos Reis*

## Introdução

O Direito do trabalho é permeado por avanços e retrocessos. Em momentos de crescimento econômico a tendência é a conquista de direitos pela classe trabalhadora. Em sentido contrário, nos períodos de crise econômica, a flexibilização dos direitos trabalhistas costuma a ser apontada como alternativa para viabilizar a retomada do crescimento e as categorias profissionais se mobilizam para evitar perdas.

Em um contexto de crise e ao argumento da necessidade de modernização da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), datada de 1943, o Executivo apresentou uma tímida proposta de reforma trabalhista ao Congresso, que acabou dando origem a Lei 13.467/2017, que alterou mais de 100 artigos e, não apenas na CLT, mas também nas Leis 8.213/91, 8.036/90 e 13.429/17.

A Lei 13.467/2017, mais conhecida como Reforma Trabalhista, implicou assim, em sensível alteração em nosso ordenamento jurídico no que pertine ao Direito do Trabalho. Vários dispositivos da CLT foram alterados e outros tantos inseridos. Diversos institutos já consagrados no âmbito das relações de emprego e na jurisprudência dos Tribunais do Trabalho, até então carentes de regulamentação, passaram a contar com previsão legal.

De igual modo, institutos até então estranhos à nossa realidade foram importados de ordenamentos jurídicos estrangeiros e, agora, passam a integrar as normas de Direito do Trabalho vigentes no País.

Neste cenário de profundas alterações, e, até mesmo, de quebra de paradigmas, uma delas, em especial, tem sido objeto de severas críticas, qual seja, a previsão do Contrato de Trabalho Intermitente, criação francesa, difundido em toda a Europa e presente também nos Estados Unidos.

Tratando-se de modalidade contratual recentemente regulamentada e até então não utilizada no país, é necessário que seja objeto de estudo e discussão, inclusive, em razão do seu grande potencial precarizante, o que faz com que sua constitucionalidade esteja sendo discutida no Supremo Tribunal Federal em quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade. São elas: ADI 5.806, ADI 5.826, ADI. 5.829 e ADI 595, todas pendentes de julgamento.

Não se pretende com o presente trabalho esgotar o tema, mas tão somente realizar seu estudo de modo a refletir sobre sua adequação às normas de direito do trabalho vigentes no Brasil.

Para se chegar à conclusão de que a normatização do trabalho intermitente, foi feita de maneira deficiente e de que o mesmo deve ser compatibilizado para que possa validamente ser utilizado, o presente trabalho realizou a análise dos dis-

positivos legais alterados e inseridos na CLT e buscou no direito comparado balizas que poderiam ter sido aproveitadas pelo legislador reformista. Realizou-se ainda, a análise da nova modalidade contratual em confronto com as normas de proteção ao trabalhador vigentes em nosso ordenamento jurídico. Tudo como forma de contribuir para a melhor compreensão de instituto que se apresenta como um dos mais tormentosos, dentre aqueles trazidos pela reforma trabalhista.

## 1. A caracterização do contrato de trabalho intermitente

O contrato de Trabalho Intermitente é figura a que, de maneira geral, alguns ordenamentos jurídicos recorreram em momentos de grave crise econômica, tal qual ocorre no Brasil. Aqui, a figura foi introduzida ao argumento da necessidade de modernização das relações de trabalho, aliado ao discurso da criação de novos postos de trabalho e, conseqüentemente, redução do desemprego e da informalidade.

O trabalho intermitente foi, inicialmente, inserido na redação do *caput* do art. 443 do texto celetista, que passou a dispor que o contrato de trabalho pode ser celebrado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, bem como para a prestação de trabalho intermitente.

Nota-se assim, que o trabalhador que celebra o contrato de trabalho intermitente, é considerado empregado. Ora, sabe-se que a expressão contrato de trabalho é utilizada pela doutrina e jurisprudência em referência a relação existente entre empregado e empregador, ao vínculo empregatício. Ainda que, tecnicamente, o emprego da expressão contrato de trabalho nesse sentido, seja criticável, seu uso está pacificado.

A conceituação do contrato de trabalho intermitente, por sua vez, é trazida pelo §3º do mesmo art. 443 da CLT. De acordo com o dispositivo:

Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria.

Da leitura do dispositivo desponta a característica marcante desse contrato, qual seja, o trabalho intervalado, descontinuado, com a alternância de períodos de prestação de serviços e da mais absoluta inatividade por parte do empregado. Os períodos de inatividade são tidos como de suspensão do contrato de trabalho.

Estamos assim, diante de um contrato de trabalho em que o empregado, com o contrato em curso, pode permanecer horas, dias ou meses sem prestar serviços ao seu empregador.

Note-se que a ausência da prestação de serviços por período correspondente a ano, a inatividade anual, não foi admitida. Tanto é assim, que por ocasião da Medida Provisória 808, hoje já sem efeito, havia sido expressamente consignada a extinção do contrato quando o empregador permanecesse mais de um ano sem convocar o empregado para o trabalho.

O Caput do art. 443, ao prever a utilização do contrato de trabalho intermitente e seu o §3º ao conceituá-lo, não restringiram as hipóteses de sua utilização, podendo dita contratação ser levada a efeito em todo e qualquer segmento empresarial,



salvo para os aeronautas, trabalhadores de companhias aéreas, tais como, o piloto, a aeromoça e o comissário de bordo.

A justificativa para tal exclusão, é de que são regidos por lei própria. Como existem outras categorias profissionais regidas por lei própria, que não foram excluídas da dinâmica do contrato intermitente, ao que tudo indica a exclusão deve-se ao lobby e pressão política exercidos pela categoria, reconhecidamente forte e bem representada.

Em sentido contrário, no Código do Trabalho de Portugal, que sabidamente inspirou o legislador reformista em vários momentos, o trabalho intermite somente é admitido em empresas que exerçam atividades com descontinuidade ou intensidade variável.

No direito italiano o trabalho intermitente somente pode prestado por menores de 24 anos e maiores de 55 anos. E sua utilização é vedada para empresas que tenham dispensado trabalhadores em massa nos últimos seis meses.

Melhor teria sido se o legislador pátrio houvesse imposto alguma limitação, como, por exemplo, permitindo a celebração apenas para atividades empresariais específicas, naquelas atividades onde a demanda de mão de obra é naturalmente oscilante, o que justificaria a utilização do contrato de trabalho intermitente.

A possibilidade de utilização indiscriminada da nova modalidade contratual, pode vir a contribuir para a redução do padrão de direitos dos trabalhadores, dadas as particularidades da prestação de trabalho intermite, que serão analisadas ao longo do presente.

## 2. A prestação do trabalho intermitente

### 2.1. Contratação

O contrato de trabalho intermitente, ao contrário da regra geral, apresenta alguma formalidade. É que deve, necessariamente, ser celebrado por escrito, conforme expressa previsão legal, não se admitindo via de consequência, o ajuste tácito ou verbal.

Há quem sustente que, ainda que inobservada a forma, em razão da aplicação do princípio da primazia da realidade, o mesmo poderia vir a ser reconhecido. Não nos parece ser esta a melhor interpretação. É que o princípio em questão, dada a matriz protetiva do Direito do Trabalho, não deve ser aplicado em prejuízo do empregado, quando o ônus atinente à forma da contratação é imposto ao empregador, haja vista tratar-se o contrato de trabalho, de verdadeiro contrato de adesão.

Ora, se a legislação impõe ao empregador uma forma a ser observada no que toca a celebração do contrato, sendo ela inobservada, a modalidade especial de contratação deve ser afastada, sobretudo, por ser extremamente precarizante.

É que, como visto, a grande característica do contrato intermitente, também denominado por alguns de contrato zero-hora, é a existência de períodos de ausência de prestação de serviços, de inatividade do empregado, que pode durar horas, dias ou meses.

Na hipótese, celebrado o contrato de trabalho, o empregado passa a aguardar a convocação para prestação de serviços, a ser realizada conforme o interesse e necessidade do empregador, significa dizer, somente assume o posto de trabalho se, quando e pelo tempo que o empregador quiser.

A observância da formalidade prevista em lei é imprescindível para validade do contrato de trabalho intermitente, de modo que, a inobservância da forma, leva à remuneração do tempo à disposição nos termos do art. 4º da CLT, ensejando a aplicação das demais regras do texto consolidado (CASSAR, 2018, p. 46).

## 2.2. Convocação para o Trabalho e Multa

A convocação para o trabalho não é obrigatória. O empregador oferece o trabalho se e quando quiser. Dessa forma, não há qualquer garantia de que empregado será chamado para a prestação de serviços, podendo acontecer de jamais receber qualquer convocação para o trabalho.

A legislação impõe ao empregador o único ônus de convocar o trabalhador para a prestação de serviços com antecedência de, pelo menos, três dias corridos, informando qual será a jornada a ser cumprida.

O empregador pode convocar o empregado por qualquer meio. Desse modo, perfeitamente possível que o faça por aplicativos de mensagens, tais como, Whatsapp, Messenger, bem como, por email, SMS, telefone ou, até mesmo, por correspondência.

Cabe ao empregado, aceitar ou recusar o chamado no prazo de 01 (um) dia útil. Caso não o faça, o seu silêncio será tido como recusa.

Importante frisar, que a relação de emprego possui como grande requisito a subordinação, que é jurídica, decorrente do contrato de trabalho, do exercício do poder empregatício pelo empregador e, que, não é afastada ou prejudicada no contrato de trabalho intermitente. Nem mesmo, pela possibilidade de recusa do empregado, diante do chamado para o trabalho, conforme expressamente consignado no texto legal.

Aceita a oferta de trabalho o empregado que não comparecer para a prestação de serviços fica sujeito ao pagamento de multa correspondente a 50% da remuneração que seria devida pelo labor, a ser paga no prazo de 30 (trinta) dias. É facultada a compensação em igual prazo.

Em que pese a redação do §4º do art. 452-A não seja das mais felizes, como o dispositivo faz menção “a parte que

descumprir”, a interpretação que deve ser feita é no sentido de que, não cumprindo o empregador com a oferta, a multa será devida ao empregado.

Ainda que seja imposta também ao empregador a previsão da multa em desfavor do empregado é figura estranha às normas de direito do trabalho, pois contraria a regra de que os riscos do negócio devem ser suportados pelo empregador, a alteridade do contrato de trabalho. Ora, a eventual ausência do trabalhador é risco natural e inerente a atividade empresarial e, como tal, pelo empresário deve ser suportado.

## 2.3 Jornada de Trabalho

Ao convocar o empregado, basta que o empregador informe qual será a jornada de trabalho a ser cumprida, não havendo estipulação de uma jornada fixa e, nem mesmo de uma jornada mínima ou máxima a ser observada diária, semanal ou mensalmente.

Em sentido contrário, na Alemanha, na hipótese de não ser estabelecida a duração semanal do trabalho, presume-se tenha sido acordada por 10 horas. Além disso, se a jornada diária não houver sido estabelecida, deve o empregador, conceder o trabalho por, no mínimo, 03 horas diárias.

Já na França exige-se que o contrato especifique o tempo de trabalho anual mínimo do empregado.

O correto é que houvesse sido estipulada uma jornada mínima, de modo a assegurar um padrão remuneratório ao trabalhador.

Na ausência de estipulação da jornada máxima, há que se observar a jornada constitucional de 08 horas diárias e 44 semanais.

## 2.4 Remuneração

O comando legal é expresso ao afirmar que os períodos de inatividade não são tidos como tempo à disposição do empregador, de modo que o trabalhador estaria liberado para prestar serviços a outros contratantes.

A ausência de garantia com relação a um mínimo de trabalho a ser exigido, somada à previsão de que os períodos de inatividade não são considerados tempo à disposição e assim, por via de consequência, não remunerados pelo empregador, faz surgir a incerteza e a imprevisibilidade com relação aos ganhos do trabalhador, uma das grandes críticas que se faz a nova modalidade de contratação.

É que se o empregador não está obrigado a fornecer um mínimo de trabalho e somente remunera quando algum trabalho for prestado, é possível que o empregado contratado na modalidade intermitente sequer venha a prestar serviços e, assim, nada receba a título de salário. A hipótese é altamente precarizante.

Não se mostra razoável a previsão legal de um contrato de trabalho em que o núcleo central inerente a tal contrato, assim entendidos a prestação de serviços e o pagamento do salário, não se façam presentes.

Ademais, como se sabe, a relação de emprego é marcada pela onerosidade, pois é devida a contraprestação pecuniária, o salário, ao trabalhador. Salário este, verba de natureza alimentar destinada a manutenção e sustento do empregado e sua família. Razão pela qual, não se pode admitir a incerteza e imprevisibilidade de ganho.

Segundo o art. 26, item 3 da Declaração Universal do Direitos Humanos:

Todo o homem que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, as-

sim como a sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

No mesmo sentido a Convenção 117 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), em seu art. 5º:

1 - Tomar-se-ão medidas para assegurar aos produtores independentes e aos assalariados condições de vida que lhes permitam melhorar o seu nível de vida pelo seu próprio esforço e que garantam a manutenção de um nível de vida mínimo, determinado por meio de inquéritos oficiais sobre as condições de vida, efectuados de acordo com as organizações representativas dos empregadores e dos trabalhadores.

2 - Ao fixar o nível de vida mínimo, deverão ter-se em conta as necessidades familiares essenciais dos trabalhadores, incluindo a alimentação e o seu valor nutritivo, a habitação, o vestuário, a assistência médica e a educação.

E ainda o art. 3º da Convenção 131, também da OIT:

Os elementos tomados em consideração para determinar o nível dos salários mínimos deverão, na medida do que for possível e apropriado, respeitadas a prática e as condições nacionais, abranger:

a) as necessidades dos trabalhadores e de suas famílias, tendo em vista o nível geral dos salários no país, o custo da vida; as prestações de previdência social e os níveis de vida comparados de outros grupos sociais;

b) os fatores de ordem econômica, inclusive as exigências de desenvolvimento econômico, a produtivi-

dade e o interesse que existir em atingir e manter um alto nível de emprego.

Faz-se então, necessária a busca por uma solução para a preservação do padrão mínimo de direitos assegurados ao trabalhador e ela é encontrada no art. 78 da CLT e no art. 7º, VII da Constituição, que garante ao trabalhador com remuneração variável o recebimento mensal de valor não inferior ao salário mínimo.

Neste sentido:

Lidos, apressadamente e em sua literalidade, os novos preceitos jurídicos parecem querer criar um contrato de trabalho sem salário. Ou melhor: o salário poderá existir, ocasionalmente, se e quando o trabalhador for convocado para o trabalho, uma vez que ele terá o seu pagamento devido na estrita medida desse trabalho ocasional.

A interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica do art. 443, caput e § 3º, combinado com o art. 452-A da CLT, caput, e seus parágrafos e incisos diversos, conduz, naturalmente, a resultado interpretativo diverso.

O que os preceitos legais fazem é, nada mais nada menos, do que criar mais urna modalidade de salário por unidade de obra ou, pelo menos, de salário-tarefa: o salário contratual será calculado em função da produção do trabalhador no respectivo mês, produção a ser estimada pelo número de horas em que se colocou, efetivamente, à disposição do empregador no ambiente de trabalho, segundo convocação feita por esse empregador.

Tratando-se, pois, de salário por unidade de obra ou de salário-tarefa, tem o empregado garantido, sem dúvida, o mínimo fixado em lei (salário mínimo legal), em periodicidade mensal. É o que assegura a Consolidação das Leis do Trabalho (art. 78, caput e parágrafo único, CLT); com mais clareza, a propósito, é o que assegura também a Constituição da República Federativa do Brasil, em seu art. 7º, VII:

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

( ... )

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável”. (DELGADO, 2018, p.155)

Interpretação em sentido diverso, acarretaria ainda a transferência dos riscos do negócio para o empregado, contrariando a regra do art. 2º que consagra a alteridade, a regra de que os riscos da atividade econômica são assumidos pelo empregador.

Em termos remuneratórios, umas das poucas garantias asseguradas ao trabalhador é a de que o valor da hora trabalhada, não será inferior ao valor horário do salário mínimo e não poderá ser menor que o valor da hora dos demais empregados contratados a título intermitente ou não, para exercer a mesma função no estabelecimento. Foi, portanto, garantida a isonomia salarial entre os empregados contínuos e os empregados a título intermitente.

Prevê o §6º do art. 452-A que ao final da prestação de serviços o trabalhador receberá de imediato a remuneração correspondente ao período trabalhado, férias proporcionais acrescidas



do terço constitucional, décimo terceiro salário proporcional, repouso semanal remunerado e, eventuais adicionais legais.

O dispositivo não limita o período máximo a ser considerado como de prestação de serviços, para fins da periodicidade de pagamento. Em que pese o silêncio legal, sabe-se que o salário não pode pago em intervalos superiores a um mês. Deste modo, sendo o trabalhador convocado para o labor pelo período de 45 (quarenta e cinco) dias, por exemplo, por certo, o pagamento não poderia acontecer quando do encerramento da período de prestação de serviços, sob pena de ofensa ao art. 459 da CLT.

Outro questionamento que se coloca diz respeito a obrigatoriedade de pagamento de férias e décimo terceiro salário proporcionais quando a prestação de serviços ocorrer por período inferior a 15 (quinze) dias. É que tais parcelas são devidas, de forma proporcional, quando o trabalho tiver sido executado por pelo menos 15 dias.

Diante da previsão expressa, não há como se afastar a incidência dos proporcionais de férias e décimo terceiro sob tal argumento. Está-se aqui diante de exceção da mesma natureza daquela prevista para o trabalhador avulso.

Note-se que, na esteira da vedação ao salário complessivo, o recibo de pagamento deve trazer a discriminação dos valores pagos.

Ainda sob o aspecto da remuneração, o contrato de trabalho intermitente precariza sobremaneira o trabalho humano, dentre outros, por inexistir a obrigação de recolhimentos previdenciários e depósitos de FGTS por parte do empregador, com relação aos períodos de inatividade, ao argumento de que em tais períodos não seria devida a remuneração. É o que se depreende da leitura do §8º do art. 452-A:

O empregador efetuará o recolhimento da contribuição previdenciária e o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

Com relação aos recolhimentos previdenciários, a interpretação meramente gramatical, conduziria ao entendimento de que mesmo que sejam realizados, é possível que fiquem abaixo do mínimo exigido pela Previdência, sendo inócuos para fins da cobertura previdenciária.

Caso assim se entenda, teremos a absurda possibilidade de um empregado não segurado da previdência social.

Não obstante, não há como se afastar a condição de segurado do trabalhador intermitente. É que, como visto anteriormente, o legislador não afasta a condição de empregado na hipótese da celebração do contrato de trabalho intermitente de modo que, o trabalhador, nesta modalidade contratual, é considerado empregado.

Segundo o art. 11, I, “a” da Lei 8.213/91:

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

Pertinente considerar que a existência dos períodos de inatividade, a periodicidade dissipada, não faz com que o tra-

balho intermitente seja prestado de maneira eventual, pois não é motivado por evento certo, determinado, episódico ou esporádico, dissociado dos serviços essenciais à atividade econômica da empresa.

O fato é que, diante da existência da relação de emprego, e da garantia constitucional do recebimento de um salário mínimo mensal, os recolhimentos previdenciários devem ser realizados mensalmente pelo empregador, sendo o trabalhador intermitente, segurado obrigatório da Previdência Social.

Com relação a remuneração o Código do Trabalho Português prevê que os períodos de inatividade devem ser remunerados com 20% da remuneração básica correspondendo ao período similar de atividade. Solução de mesma natureza, poderia ter sido adotada pela Reforma. A CLT, já prevê situação similar quando contempla a remuneração dos períodos de sobreaviso.

Neste sentido, a previsão do art. 8º da CLT permite o entendimento de que os períodos de inatividade devam ser remunerados, de modo que caberá à jurisprudência reconhecer ao trabalhador intermitente a remuneração dos períodos de inatividade.

## 2.5 Férias

No tocante às férias, é assegurado ao trabalhador o descanso anual de um mês, a ser usufruído nos doze meses subsequentes a aquisição do direito.

De início chama a atenção a ausência de disciplina com relação ao cômputo do período aquisitivo. Será computado a cada 12 meses contados da celebração do contrato, ou a cada 12 meses trabalhados?

A solução deve ser dada a luz do princípio da norma mais favorável, segundo o qual “... em situações de confronto en-

tre interpretações consistentes de certo preceito normativo, deve optar pela mais favorável ao trabalhador” (DELGADO, 2016, p. 216). Desse modo, as férias são devidas a cada 12 meses contados do início do contrato de trabalho.

Há uma sutil diferença na duração das férias, que serão de um mês e não de 30 (trinta) dias. Considerando a definição legal de mês, a duração das férias fica condicionada ao mês em que forem usufruídas. Podendo o descanso ser gozado entre 28 e 31 dias.

Prosseguindo para a interpretação sistemática, o art. 132, parágrafo 3º, do Código Civil dispõe que os prazos de meses expiram no dia de igual número do de início, ou no dia imediato, caso falta exata correspondência. Na mesma senda, a longínqua Lei n. 810/49 é expressa ao prever que o mês é o período de tempo contado do dia do início ao dia correspondente do mês seguinte (art. 2º). E mais, “Quando no ano ou mês do vencimento não houver o dia correspondente ao do início do prazo, este findará no primeiro dia subsequente” (art. 3º). (CAPUZZI, 2017)

Em outro norte, o pagamento fracionado das férias aniquila a garantia constitucional das férias remuneradas acrescidas de um terço (art. 7º, XVII). A Constituição não assegura apenas o período de descanso, mas também que o empregado tenha financeiramente condições de usufruir desse período. A previsão legal de que o empregado possa iniciar o gozo de férias sem o recebimento da correspondente remuneração, padece de indiscutível inconstitucionalidade.

## Conclusão

Como visto, o cerne do contrato de trabalho intermitente é a inversão da lógica de que o empregado é remunerado pelo

tempo a disposição do empregador, de forma a ser remunerado apenas pelos períodos em que esteja efetivamente produzindo. A figura se aproxima bastante do trabalho avulso.

A utilização dessa modalidade contratual, por si só, em princípio, não deve ser repudiada. Caso sirva de instrumento para conceder alguma proteção aos trabalhadores que se encontram na informalidade. O grande fator de preocupação é que venha a ser utilizado para a substituição de trabalhadores regulares, pois se assim for, estaremos diante de inequívoca precarização.

Pertinente pontuar que a disciplina do contrato de trabalho intermitente em nosso ordenamento foi bastante genérica e demasiadamente lacunosa, não houve, por exemplo, previsão voltada a impedir a substituição de empregados acima mencionada. Além disso, ao contrário do que se vê em outros ordenamentos que exigem negociação coletiva para a sua implementação, ou estipulam uma jornada mínima a ser cumprida pelo trabalhador, como forma de assegurar-lhe uma renda mínima, ou mesmo o admitem apenas para determinadas atividades empresariais, não restringiu, por qualquer forma, sua utilização.

Não se nega que em determinados segmentos a utilização do contrato de trabalho intermitente traria benefícios, como nos casos dos garçons ou cozinheiros, mas o legislador fez a errada opção de não restringir sua utilização, salvo a menção expressa aos aeronautas.

Neste sentido, conclui-se que a jurisprudência terá um papel de extrema relevância nas demandas envolvendo a nova modalidade de contratação e a ela caberá compatibilizar o contrato de trabalho intermitente, com as normas de direito do trabalho em vigor no País, em especial com os princípios, dentre eles, a dignidade da pessoa humana e a vedação do retrocesso social.

## Referências

AIDAR, L.. Trabalho intermitente. In AIDAR, L; RENZETTI, R; LUCA, G de. (orgs.). **Reforma trabalhista e reflexos no direito e processo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2017.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2017.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 20 abr. 2018.

\_\_\_\_\_. Decreto legislativo nº 65 de 30 de novembro de 1966. Aprova a Convenção nº 117, sobre objetivos e normas básicas da política social, adotada a 22 de junho de 1962, por ocasião da 46ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho. Disponível: <[http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT\\_117.html](http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT_117.html)>. Acesso em: 15 mar. 2018.

\_\_\_\_\_. Decreto legislativo nº 110, de 25 de junho de 1970. Aprova o texto da Convenção nº 131, de 22 de junho de 1970, da Organização Internacional do Trabalho, sobre Fixação de Salários Mínimos. Disponível: <[http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT\\_131.html](http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT_131.html)>. Acesso em: 15 mar. 2018.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm)>. Acesso em: 18 mar. 2018.

\_\_\_\_\_. Lei 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm)>. Acesso em: 16 abr. 2018.

\_\_\_\_\_. Lei 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8213cons.htm)>. Acesso em: 20 mai. 2018.

CASSAR, Vólia Bomfim. BORGES, Leonardo Dias. **Comentários à reforma trabalhista.** - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

CAPUZZI, Antônio J. **As férias no contrato de trabalho intermitente oriundo da reforma trabalhista.** Disponível em: <http://ostrabalhistas.com.br/as-ferias-no-contrato-de-trabalho-intermitente-oriundo-da-reforma-trabalhista/> Acesso em: 14 abr. 2018.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em: <[https://www.unicef.org/brazil/pt/resources\\_10133.htm](https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm)>. Acesso em: 26 mai. 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017.** São Paulo: LTr, 2017.

\_\_\_\_\_, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016.

FRANCO FILHO. Georgenor de Sousa. Trabalho intermitente. In MIESSA, Élisson (Org.). **A reforma trabalhista e seus impactos**. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 117-125

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

LEITE. Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. **Nota Técnica 01, de 24 de janeiro de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho para instituir o contrato de trabalho intermitente. Disponível em < [http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal\\_mpt/84831c75-13e6-4492-9c14-85d9199d1c14/Nota%2BT%C3%A9cnica%2Bn%C2%BA%2B1-2017%2B-%2BPLS%2B218-2016%2B-%2BJornada%2BIntermitente.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT\\_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18\\_395C1B00K-89D40AM2L613R2000-84831c75-13e6-4492-9c14-85d9199d1c14-IVoXnhv](http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/84831c75-13e6-4492-9c14-85d9199d1c14/Nota%2BT%C3%A9cnica%2Bn%C2%BA%2B1-2017%2B-%2BPLS%2B218-2016%2B-%2BJornada%2BIntermitente.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_395C1B00K-89D40AM2L613R2000-84831c75-13e6-4492-9c14-85d9199d1c14-IVoXnhv)> Acesso em: 01 mai. 2018

PINHEIRO. Iuri Pereira. Contrato de trabalho intermitente. In MIESSA, Élisson (Org.). **A reforma trabalhista e seus impactos**. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 127-155



ZWICKER. Igor de Oliveira. O contrato de trabalho intermitente e seus impactos para o mundo do trabalho. In MIESSA, Élisson (Org.). **A reforma trabalhista e seus impactos**. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 157-214



# Trabalho escravo contemporâneo no Brasil: Uma análise da violação dos direitos humanos e fundamentais através do caso José Rodrigues

*Carla Sendon Ameijeiras Veloso, Larissa Pimentel Gonçalves Villar e Mariana Emeline Mesquita Rothstein*

## Introdução

O presente artigo irá abordar o tema do trabalho escravo contemporâneo, através da análise de um caso concreto, em que uma empregadora foi denunciada por manter funcionário trabalhando em condição análoga a de escravo. O objetivo de explorar o caso concreto em trâmite na Justiça Federal é ilustrar que essa relação de trabalho abusiva e criminosa existe no País e está presente nos mais diversificados ramos de emprego.

O caso que será objeto de análise é simples e cotidiano, pois, envolve apenas uma empregadora e o empregado doméstico. A análise específica desse caso concreto tem o objetivo de demonstrar que o trabalho escravo ainda existe no Brasil, porém com uma nova configuração, em que não fica clara a redução de alguém à condição análoga a de escravo. Por isso, as autoridades judiciárias devem estar atentas a todas as relações de emprego, visando combater qualquer violação, denunciando, quando constatado os abusos, os empregadores como incurso no artigo 149 do Código Penal.

Antes de adentrar o caso concreto, é importante ressaltar que, hoje, reduzir alguém a condição análoga a de escravo, estando incurso no crime disposto no artigo 149, do Código Penal, não pressupõe, apenas, restringir a liberdade da pessoa ou obrigá-lo a exercer certa função. Para incorrer no crime, basta que, se valendo de posição hierarquicamente superior, o empregador submeta o funcionário a exercer trabalho degradante, com jornada extensa, exaustiva e mal remunerada. Não sendo necessário manter forçosamente o funcionário no local da prestação de serviço, usando qualquer meio capaz de cercear.

No trabalho escravo contemporâneo a relação de subordinação abusiva, em que o empregado se submete a condições degradantes que ferem a sua honra, ocorre devido à desigualdade social latente no País. O trabalhador, muitas vezes, em troca de moradia e comida se sujeita a essas situações humilhantes, pois, acredita depender daquele trabalho pra existir, sem mensurar que está sendo reduzido a um objeto, perdendo o seu valor como humano. É essa relação desmedida entre empregador e empregado, em que o primeiro reduz o outro como mera ferramenta do sistema econômico, sem se importar com as condições a este imposta, que iremos observar no caso exposto.

## 1. Presente?

A problemática central da presente pesquisa fulcra na pergunta sobre a eficácia sobre a utilização da mão de obra escrava no Estado Brasileiro.

Bauman (2008), ao descrever a passagem de uma sociedade de produtores para uma sociedade de consumidores, argumenta que está em curso a transformação de uma sociedade sólida para uma sociedade líquida, em que tudo é avaliado como mercadoria, predominando o desapego, a troca e o eterno recomeço. A principal característica da sociedade de consumo é a visão das pessoas em um espaço social mercantilizado no qual tudo se transforma em mercadoria. Essa ideia é reforçada pelo ingresso no mundo virtual, que reflete o homem como produto em redes que expõem as pessoas, de forma semelhante a mercadorias em um catálogo, e tudo acontece de forma rápida (BAUMAN, 2008).

Dentro desta questão problema constatamos que o mundo da moda possui imagem vinculada ao glamour, à beleza e nele há uma forte valorização do novo. No entanto, na indústria da moda existem mazelas, entre elas, a exploração criminosa de trabalhadores, por meio de trabalho escravo. As marcas e conceitos das grandes corporações são criteriosamente criados, mas a produção é repassada a terceiros. Esses, por sua vez, pagam valores ínfimos por peça produzida, obrigando trabalhadores a jornadas extenuantes a fim de produzirem muito recebendo uma remuneração mínima para sobrevivência (REPÓRTER BRASIL, 2012).

A busca por melhores condições de vida e a miséria existente em várias localidades do nosso país favorece o aliciamento destes trabalhadores pelos “gatos”<sup>9</sup>, que disponi-

---

9. Gato é o intermediador entre o empregado e o empregador. É a pessoa

bilizam locais para facilitar o aliciamento, e daqueles que utilizam do trabalho escravo que são dentre outras formas as oficinas de costura no Estado Brasileiro.

A justificativa de ordem social reside no fato de que, as denúncias e casos que trabalhadores são flagrados em condição análoga a escravidão é cada dia mais crescente.

Na hipótese deste artigo há uma análise empírica sobre o caso José Rodrigues que foi objeto de TAC (Termo de Ajuste de Conduta), mas esta longe de uma solução.

Há uma questão cultural muito forte em nosso país referente a escravidão, assim como na atualidade podemos destacar o analfabetismo, exclusão social, abismo econômico que acarreta na pobreza e desemprego. Tudo isso é somado a ausência eficaz estatal em todos os recantos do nosso país que facilita o aliciamento de trabalhadores.

Além disso, o aspecto psicológico do escravizado e o medo da denúncia aos órgãos competentes dificulta o flagrante e conseqüentemente a sua libertação.

Tais sintomas sociais se coadunam a precarização dos direitos do trabalho que são um dos problemas mais graves na atualidade, e, uma ausência de políticas públicas de coibição a prática deste crime.

Existe uma questão muito forte de dependência entre o senhor que detém os meios de produção e o escravo que possui a força de trabalho.

A luta pela sobrevivência de um lado pelo trabalhador e a visão de um lucro exorbitante pelos empregadores facilita a mitigação de custos, a violabilidade dos direitos e a perpetuação do trabalho escravo.

Há denúncias cada dia mais frequentes que hasteiam a bandeira da responsabilidade social, do respeito, do com-

---

que alicia trabalhadores com promessas de excelentes salários e condições de vida (MIRAGLIA, 2011).

portamento ético e do compromisso com a verdade. Criam códigos de conduta que contemplam missões, valores e princípios dignos de um Estado Democrático de Direito e, com isso, vinculam sua imagem à probidade, ao decoro e aos direitos humanos e utilizam-se da mão de obra escrava.

É difícil acreditar que exista uma realidade de tamanha crueldade e covardia tão perto de nós. Trata-se da exploração de pessoas realizada por grifes de renome e de solidez econômica, das quais provavelmente já adquirimos produtos. É uma escravidão impune, pois não está visível aos olhos da sociedade. A melhor solução para combater esse crime talvez esteja em nossas mãos: o poder do consumidor. Quando compramos, estamos depositando nosso voto de confiança na empresa e na forma como aquela mercadoria foi produzida. É preciso fortalecer essa consciência e repugnar grifes que exercem trabalhos análogos à escravidão.

## 2. As impressões práticas através da análise do caso José Rodrigues

Em 19 de abril de 2016, ao perquirir as condições socioeconômicas de José Rodrigues, a Oficial de Justiça da Seção de Mandados Cíveis verificou uma série de irregularidades, que revelaram a condição degradante de trabalho e habitação que este citado trabalhador dispunha. A presença do oficial de justiça no local de trabalho onde José, além de laborar, também, residia, foi motivada porque o mesmo deu entrada no LOAS, benefício previdenciário concedido à pessoas que cumpram os requisitos elencados/estipulados na Lei. José se encaixava na hipótese que dispõe que pessoas maiores de 65 anos e em situação de miséria tem direito ao benefício. Dessa forma, José pleiteou administrativamente o benefício que foi indeferido, pugnando, posteriormente o benefício pela via judicial.

É cediço que em muitos casos os oficiais de justiça comparecem a determinados lugares, com o objetivo de verificar se as informações prestadas são verídicas. Após esse comparecimento de verificação, os agentes redigem um documento narrando detalhadamente suas impressões. Foi o que ocorreu no caso supramencionado. Após prestar informações acerca da sua renda e residência perante o juízo federal, a oficial de justiça compareceu no local onde José trabalhava e morava a fim de averiguar se as informações prestadas condizem com a realidade.

As informações prestadas pela Oficial de Justiça trazem que a habitação ocupada pelo empregado no citado estabelecimento possuía cerca de seis metros quadrados, feito de estuque, sem janelas, coberto de telhas de amianto, com ganchos nas paredes, uma pequena cômoda e cama, iluminado por uma única lâmpada, em um ambiente que não era dotado de banheiro ou água tratada, sendo esta retirada de um poço particular do haras, sem qualquer tratamento adicional para ser ingerida pelo empregado.

Após as irregularidades encontradas, foi proposta a ré, o Termo de Ajuste de Conduta, o qual ela assinou, se comprometendo a melhorar a acomodação e as condições de trabalho do seu funcionário, reformando o local onde o referido residia e assinando sua carteira. O que depois de decorrido algum tempo verificou que não houve mudança efetiva.

Vale ressaltar que José Xavier era empregado doméstico e laborou no haras, de propriedade da citada empregadora, por 20 anos, sendo o responsável, por, aproximadamente, duas décadas, pela alimentação dos cavalos desse haras, bem como pela limpeza de suas baias, em troca de moradia e alguns “trocados” (aproximadamente R\$ 200,00 reais/mês), sem ter sua carteira de trabalho assinada por sua empregadora.

Após o descumprimento do TAC, o Ministério Público Federal denunciou a ré como incurso no crime de reduzir o



funcionário à condição análoga a de escravo, previsto no artigo 149 do código penal. Após o oferecimento da denúncia, foi dada a oportunidade da ré se defender, apresentando sua resposta à acusação. Na peça processual a ré negou a autoria, pugnou pela produção das provas necessárias ao longo da instrução processual e se reservou ao direito de apresentar outras considerações acerca do mérito da causa após instrução probatória, em sua manifestação derradeira.

Nos seus memórias alegou que nunca teve o dolo de reduzir ninguém à condição análoga a de escravo. Ela alegou que tratava José como membro da sua família e os dois trabalhavam e residiam naquele local. Sobre a acomodação em desconformidade com a lei, a empregadora afirmou que naquele quarto ele teria mais privacidade o que seria benéfico para ambos. O processo está concluso para sentença.

O que podemos observar no caso exposto, sem adentrar no mérito de dolo ou não, de culpada ou inocente, é que muitos empregadores, ainda, mantêm seus funcionários nessas condições degradantes e humilhantes, justificando que esses são parte da família. É importante narrar que o artigo 149 teve sua redação alterada, exatamente, para afastar esses abusos que ocorrem nessa relação desproporcional entre empregador e empregado.

### 3. Ou futuro?

Inúmeros são os tratados, pactos, declarações e convenções internacionais de proteção dos direitos humanos que repudiam o trabalho escravo e o identificam como “grave forma de violação dos direitos humanos”. No direito brasileiro, o repúdio a esta forma de exploração do ser humano está contido desde a Constituição Federal no artigo 5º, incisos III, XIII, XV, XLVII e LXVII, assim como nos arti-

gos 149, 197, 203, 206 e 207, do Código Penal, “além de todas as normas internacionais ratificadas e internalizadas”, sem esquecer que a dignidade da pessoa humana foi elevada a fundamento da República Federativa do Brasil (RAMOS FILHO, 2008, p. 278).

Além dos já citados, a Constituição Federal também estabelece no art. 6º que o trabalho Considerações sobre o trabalho escravo no Brasil contemporâneo no 6 é um direito social, e o art. 7º traz um rol de direitos dos trabalhadores como: “garantia de salário, nunca inferior ao mínimo; proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção; adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei”; sem excluir “outros que visem à melhoria de sua condição social” (BRASIL, 1988, p. 30-32).

Dentre esses inúmeros dispositivos que versam sobre a questão do trabalho escravo, convém elencar alguns como a Convenção da Liga das Nações, de 1926, que já proibia o comércio de escravos em todos os aspectos, inclusive “todos os atos envolvidos na captura, aquisição ou cessão de uma pessoa com o propósito de reduzi-la à escravidão” (PALO NETO, 2008, p. 89).

As Convenções n. 29 da OIT, de 1930, e a n. 105, de 1957, versam acerca do trabalho forçado ou obrigatório. A Convenção n. 29 estabelece que “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” (OIT, 1930).

Já na Convenção n. 105 os Estados signatários se comprometem a “abolir toda forma de trabalho forçado ou obrigatório e dele não fazer uso” (OIT, 1957).

A Declaração Universal dos Direitos dos Homens de 1948, reafirmando a proibição, estabelece em seu artigo 4º que “nin-

guém será mantido em escravidão ou servidão; a escravidão e o tráfico de escravos serão proibidos em todas as suas formas”; no artigo 5º, que “ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”.

Ainda consagra o “livre direito à escolha do trabalho” ao dispor no artigo 23, item 1, que “toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de seu trabalho e à proteção contra o desemprego” (CARLOS, 2006, p. 277).

A Convenção Americana de Direitos Humanos, também denominada Pacto de San Jose da Costa Rica, de 1969, proíbe expressamente, em seu artigo 6º, a prática da escravidão e da servidão (PALO NETO, 2008, p. 90).

Em razão de ainda existirem violações a direitos dos trabalhadores, em 1998 foi aprovada a Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho e seu Seguimento. Trata-se de uma “reafirmação universal dos Estados Membros e da comunidade internacional em geral de respeitar, promover e aplicar um patamar mínimo de princípios e direitos no trabalho, que são reconhecidamente fundamentais para os trabalhadores” (OIT, 1998).

Dessa forma, tem-se uma série de dispositivos legais que visam coibir as práticas de trabalho escravo, tanto na seara constitucional, trabalhista e penal, quanto nas diversas frentes internacionais, motivo este que demonstra a tentativa de se estancar tais práticas.

No entanto, faz-se necessário alertar que “as leis existentes não têm sido suficientes para resolver o problema [...]. A utilização da mão-de-obra escrava ainda é massiva em certas regiões do País, porque barateia custos com mão-de-obra” (SCHWARZ, 2008, p.126), traço este característico na atualidade.

Observa-se nas pesquisas de campo que a visão da questão da escravidão e a violação dos direitos humanos esta mitigada tanto por quem utiliza esta mão de obra, quanto pelo

próprio trabalhador. No caso concreto há uma grande dificuldade em se compreender a questão da aplicabilidade da escravidão contemporânea, e, em razão deste fato o cumprimento do Termo de Ajuste de Conduta firmado pelo Ministério Público do Trabalho, parece estar longe do fim.

Os argumentos centram-se na ideia de que, no Brasil, o trabalho escravo contemporâneo é uma prática ilegal e criminosa, no entanto, as empresas, para lucrarem mais, infringem as leis, tornando-se ilegais e criminosas, porém, isso não as intimidam. Os direitos fundamentais consagrados em nosso ordenamento jurídico parecem longe de ter uma aplicabilidade plausível.

Por derradeiro, pode-se afirmar que a história do trabalho no Brasil não se iniciou com a industrialização ou com a CLT, mas sim com o trabalho escravo, que persistiu como atividade legal por mais de três séculos, iniciado com a exploração de mão de obra indígena e consolidado com o tráfico negreiro e exploração do trabalho dos africanos (ROCHA; GÓIS, 2011).

A luta pela sobrevivência de um lado pelo trabalhador e a visão de um lucro exorbitante pelos empregadores facilita a mitigação de custos, a violabilidade dos direitos e a perpetuação do trabalho escravo.

A dinâmica do processo gira em torno do capital e poder enraizado no Estado Brasileiro, seja no aspecto comportamental, político, psicológico, regional, dentre outros.

## Conclusão

Como restou demonstrado ao longo do trabalho, mesmo sendo o Brasil referência no cenário internacional no combate ao trabalho escravo, e embora existam inúmeros dispositivos legais e ações governamentais e não-governamentais no combate desta terrível prática, ela ainda faz inúmeras vítimas.

Nessa moldura os trabalhadores são tratados como mão-de-obra altamente descartável, sem nenhum direito humano ou trabalhista respeitado. Esses trabalhadores, normalmente pessoas de origem humilde, são usados como um meio para atingir determinado fim, qual seja: o lucro de seus exploradores.

Progressos tem sido alcançados com a atuação das entidades já citadas, mas ainda não conseguimos alcançar o resultado ideal, que é a erradicação dessa censurável prática. Para que esta forma de degradação do ser humano seja erradicada é preciso que o Estado realmente cumpra seu papel, ou seja, assegure o exercício dos direitos sociais e individuais, como a liberdade, a igualdade e a justiça, e que a dignidade da pessoa humana seja preservada acima de todos os outros interesses, principalmente os econômicos, para que, assim, a Carta Magna possa ser concretizada.

É imprescindível também que toda a sociedade se conscientize se que o direito de propriedade de uma pessoa sobre a outra foi abolido há tempos, mas não se pode esconder que o trabalho escravo ou trabalho forçado ainda existe no país. E erradicá-lo não é atribuição apenas do Poder Público, sendo necessária também a participação de toda a sociedade, para que esses ideais sejam realmente efetivados.

Inaceitável vislumbrar tantos dispositivos legais, convenções, pactos e acordos, buscando preservar a dignidade e a liberdade do ser humano, e, mesmo assim, o homem se achar no direito de reduzir seu semelhante ao status de coisa.

## Referências bibliográficas

ABIT – Associação Brasileira da Indústria Têxtil e de Confeção. Muito mais força para o setor e para o Brasil. Disponível em: Acesso em: 17, novembro, 2017.

AUDI, Patrícia. A Organização Internacional do Trabalho e o combate ao trabalho escravo no Brasil. In: CERQUEIRA, Gelbaet al (org.). **Trabalho escravo contemporâneo no Brasil: contribuições críticas para sua análise e denúncia**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2008.

BACHELARD, Gaston. **A epistemologia**. Tradução de Fátima Lourenço Godinho e Mário Carmino Oliveira. Lisboa, Portugal: Edições 70, 2006.

BAUMAN, Z. **A crise do sistema que hipotecou o futuro**. Globo News, Programa Milênio, 16 jan. 92. Entrevista concedida a Silio Bocanera. Disponível em: .Acesso em: 10 maio 2017.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. **Trabalho decente: análise jurídica da exploração, trabalho forçado e outras formas de trabalho indigno**. São Paulo: Ltr, 2004.

CARLOS, Vera Lúcia. Estratégia de atuação do Ministério Público do Trabalho no combate ao trabalho escravo urbano. In: VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos Neves (Coord.). **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**. São Paulo: LTr, 2006.

CAVALCANTI, Klester. **A Dama da Liberdade**. 1<sup>a</sup> Ed. São Paulo. Ed. Saraiva, 2015.

GEERTZ, Clifford. O Impacto do Conceito de Cultura sobre o Conceito de Homem. In: \_\_\_\_; A interpretação das culturas. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1978, p. 45-66. In: \_\_\_\_; KANT DE LIMA, Roberto e LUPETTI, Bárbara. “O desafio de realizar pesquisa

empírica no Direito: uma contribuição antropológica”. paper apresentado no 7ª encontro da ABCP – Associação Brasileira de Ciência Política. 04 a 07 de agosto de 2010. Recife/Pernambuco.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. **Trabalho escravo contemporâneo: conceituação à luz do princípio da dignidade da pessoa humana**, 2008. Dissertação (Mestrado), Programa de Pós-graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. **Trabalho Escravo Contemporâneo - conceituação à luz do princípio da dignidade da pessoa humana**. 2ª ed. São Paulo: Ltr. 2015.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **A escravidão por dívida nas relações de trabalho no Brasil contemporâneo. Revista do Ministério Público do Trabalho**, ano 13, n. 26, set. 2003.

SENTO-SÉ, Jairo Lins de Albuquerque. **Trabalho escravo no Brasil**. São Paulo: Ed. LTR, 2001.

VARELLA, Alex. Saber Jurídico e Direito à Diferença no Brasil: questões de teoria e método de uma perspectiva comparada. In: \_\_\_\_\_ KANT DE LIMA, Roberto e LUPETTI, Bárbara. “O desafio de realizar pesquisa empírica no Direito: uma contribuição antropológica”. paper apresentado no 7ª encontro da ABCP – Associação Brasileira de Ciência Política. 04 a 07 de agosto de 2010. Recife/Pernambuco.





# O exercício da liberdade sindical coletiva como limite das ações estatais.

*Lis Mattos Alves*

## Introdução

A história do direito sindical teve sua origem nas lutas dos operários que necessitavam organizar-se coletivamente no intuito de equilibrar as forças no embate com a figura do empregador, em razão da grande repercussão dos atos patronais sobre uma comunidade de trabalhadores.

Assim, verifica-se que a liberdade sindical decorre da liberdade de associação no plano profissional, mais conhecida como a possibilidade de formar associações sindicais e aderir a um sindicato, sendo uma liberdade que compreende dois prismas, quais sejam, individual e coletivo, de onde originam complexas de relações decorrente desse direito.

O direito à liberdade sindical coletiva, significa, de forma ampla, a liberdade de organizar sindicatos para a defesa dos interesses coletivos, a posição do Estado perante o sindicato-

lismo, a ausência de interferências maiores na sua atividade enquanto em conformidade com o interesse comum.

Entretanto, esse direito pode ser violado por ações praticadas pelo Estado, pelos empregadores, pelos próprios sindicatos, terceiros e até mesmo os próprios representados que não se associaram.

Aqui, o estudo será limitado sobre as ações estatais que atentam contra a liberdade sindical, decorrente de prática isolada ou de conduta reiterada e sistematizada.

Dessa forma, é preciso encontrar mecanismos de repressão às ações estatais que violam a liberdade sindical coletiva através do estudo sistematizado dessas condutas para, só então, serem estabelecidos mecanismos de combate a elas.

## 1. Liberdade sindical como direito fundamental.

Entende-se por direitos fundamentais aqueles qualificados como universais, pelo fato de possuírem máxima posição hierárquica, normativa e grande importância para a garantia da dignidade humana, e ainda se dirigirem a todos os membros de uma determinada sociedade, por força do princípio da igualdade.

Como explica, Robert Alexy (2011, p. 11-29), os direitos fundamentais possuem alto grau de indeterminação, pela simplicidade e generalidade de seus enunciados, o que é característico de sua importância e de seu caráter expansivo e principiológico, fazendo com que sua aplicação seja operada mediante processo de ponderação.

Segundo Jorge Reis Novais (2010, p.255) os direitos fundamentais têm a finalidade de garantir juridicamente:

[...] o acesso individual a bens que, pela sua importância para a dignidade da pessoa humana, o desenvolvi-

mento da personalidade, a autonomia, a liberdade e o bem-estar das pessoas, a Constituição entendeu merecedores de proteção máxima, forte e estável.

A liberdade sindical é um direito fundamental previsto em diversos tratados internacionais, e no Brasil, especialmente, na Constituição Federal, e que assim como a maioria dos direitos fundamentais decorre da dignidade da pessoa humana.

Destarte, de acordo com os ensinamentos de Luciano Martinez (2013, p. 101), a “fundamentabilidade” do direito à liberdade sindical está vinculada à sua previsão nos arts. 8º, 9º, 10 e 37, VII e VIII da Constituição Federal de 1988 e em outros dispositivos legais e ainda por ter um “conteúdo que fortemente se relaciona com os direitos naturais da pessoa humana”.

Segundo o mesmo autor (MARTINEZ, 2013, p. 125), pode-se concluir que:

A liberdade sindical é, por isso, o exemplo perfeito de um direito fundamental que não se perfaz na dignidade de apenas uma pessoa, mas na dignidade de um agrupamento de indivíduos que vivem sob as mesmas condições sociais e econômicas.

Neste prisma, importante destacar a diferenciação que Luciano Martinez (2013, p. 128) faz entre o direito fundamental à liberdade associação e à liberdade sindical:

Os empregadores e suas associações, em verdade, teriam o direito fundamental à genérica liberdade de associação prevista no art. 5º, XVII e XVIII, da CF/88, ao passo que os trabalhadores e às suas organizações caberia a titularidade do direito à liberdade sindical como prerrogativa que lhes é exclusiva,

em meio das quais se destaca o direito de greve, que, como se sabe, não é extensível aos empregadores.

Logo, entende-se que, sendo a liberdade sindical um direito fundamental, não pode-se examina-la de forma isolada, ou seja, para que seu gozo seja efetivo é necessário o exercício de diversos direitos fundamentais vinculados à liberdade sindical.

Assim, conclui-se que a norma constitucional erigiu a liberdade sindical como um direito fundamental, isto implica em admitir que, todo o sistema jurídico deve convergir para protegê-la contra atos que visem restringir essa liberdade.

## 2. A liberdade sindical e suas dimensões.

A liberdade sindical é conhecida como o princípio mais amplo do direito sindical. Neste passo, a construção doutrinária atual permite conceber a liberdade sindical como a possibilidade de formar associações sindicais e aderir a um sindicato, sendo uma liberdade positiva que compreende dois prismas, quais sejam, individual e coletivo, de onde decorrem várias relações mais complexas.

A liberdade sindical tem na dignidade da pessoa humana seu fundamento principal, o que a torna um direito fundamental de grande importância no cenário internacional.

Dessa forma, a liberdade sindical não pode ser focalizada apenas sobre o direito de constituir, organizar, filiar e desfiliar a sindicatos, mas como um princípio fundamental aplicável às mais diversas relações sindicais, a fim de garantir uma eficácia plena de seus efeitos.

Por conseguinte, a liberdade sindical será plena quando verificada em seus aspectos individual e coletivo, reconhecendo-se como antissindicais todas as condutas que atentem

contra a liberdade sindical, em quaisquer de seus âmbitos, não importando se decorrem de uma prática atípica ou de uma conduta sistêmica.

Assim, ao passo em que a liberdade sindical, através de suas diversas dimensões, inibe condutas antissindicais, podemos vê-la como um limite a atos abusivos e ilícitos decorrente tanto do setor público como do privado. Portanto, para que se chegue à liberdade sindical ampla e irrestrita deve-se conviver com uma estrutura estatal e privada que prestigie as iniciativas e soluções encontradas autonomamente pelas organizações de trabalhadores, eliminando-se as interferências em sua atividade.

Chega-se, assim, a conclusão de que genericamente, a liberdade sindical individual pode ser compreendida no direito de filiar-se ou manter-se filiado a sindicato por sua própria e exclusiva vontade. Quanto à liberdade sindical coletiva, consiste no direito à liberdade de criação e organização do sindicato.

Assim, cumpre transcrevermos dois incisos do art. 8º da Constituição Federal, que se aplicam diretamente ao quanto aqui tratado. Vejamos:

Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical;

[...]

V - ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato;

A seguir, passaremos a análise das dimensões individual e coletiva da liberdade sindical de forma mais detalhada.

## 2.1. Liberdade sindical individual.

De uma forma genérica, a liberdade sindical individual pode ser entendida como o direito de filiar-se ao sindicato de sua preferência, representativo do grupo a que pertence e dele desligar-se dele. No entanto, seu conceito não se resume a isso.

Essa perspectiva da liberdade sindical individual é conhecida como direito de livre filiação – possibilidade de filiar-se ao sindicato de sua livre escolha e não naquele previamente determinado por um terceiro, sua dimensão positiva, e o direito de manter-se filiado ou direito que tem o trabalhador de não filiar-se a nenhum sindicato, dimensão negativa. Luciano Martinez (2013, p. 270) explica:

O “direito de livre filiação” pressupõe a preexistência da entidade sindical e baseia-se na faculdade atribuída aos trabalhadores de aderir, segundo seus interesses, àquela que estimem convenientes com a única condição de respeitar os seus estatutos. O “direito de manter-se filiado” é outra variável importante, que se manifesta depois que o trabalhador se afilia.”

O texto constitucional brasileiro assegura as duas dimensões da liberdade sindical ao dispor no inciso V do art. 8º que ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato.

Dessa forma, entende-se que a liberdade sindical trazida pelo inciso supracitado consiste no direito subjetivo do indivíduo de ingressar ou retirar-se de uma determinada organi-

zação sindical, ou seja, para que o indivíduo se filie a determinado sindicato é necessário que haja uma manifestação de vontade, e da mesma forma ocorre quando houver interesse em desfiliar-se.

Além dessa perspectiva, fala-se também em liberdade constitutiva, isto é, aquela que permite a qualquer trabalhador criar um sindicato em conjunto com outros indivíduos, e em liberdade participativa/atividade sindical, que consiste no direito do indivíduo de participar das eleições do sindicato, interferindo na vida da entidade, tornando reais os direitos de criação e eleição do sindicato.

Sobre o tema, esclarece Luciano Martinez (2013, p. 284):

O “direito ao livre desenvolvimento da atividade sindical”, ora apreciado sob a perspectiva individual – do trabalhador singularmente considerado –, designa o complexo de situações subjetivas e de atividades instrumentais dirigidas a promover e a reforçar a presença sindical ativa.

Ocorre que, mesmo sendo tão amplo o direito à liberdade sindical, diversas são as restrições que impedem o exercício pleno desse direito. Essas restrições são chamadas de condutas antissindicais.

Denominam-se antissindicais as condutas que objetivam atentar contra a liberdade sindical, no aspecto individual ou coletivo, decorrente de prática isolada ou de conduta reiterada e sistematizada. Tais condutas podem ser praticadas pelo Estado, pelos empregadores, pelos próprios sindicatos, terceiros e até mesmo os próprios representados que não se associaram.

Assim, no que tange às condutas antissindicais, que atentam contra a liberdade sindical individual, cumpre destacarmos as mais comuns: *closed shop* – vedação de acesso dos tra-

ballhadores não sindicalizados às empresas, *yellow dog contract* - quando o empregado compromete-se a não filiar-se a nenhum sindicato depois de ser admitido pela empresa, *unions shop* - quando o empregado compromete-se a se sindicalizar após certo tempo de admissão, *preferencial shop* - preferência de contratação de sindicalizados.

Acerca das condutas violadoras da liberdade sindical individual, Luciano Martinez (2013, p. 246) expõe que:

[...] as “condutas violadoras da liberdade sindical positiva”, que abarcaram as infrações aos direitos dos trabalhadores individualmente considerados, com destaque para os direitos à livre constituição das organizações sindicais, à livre filiação a tais organismos e ao livre desenvolvimento da atividade sindical, e, em seguida, as “condutas violadoras da liberdade sindical individual negativa”, ou, em outras palavras, as condutas violadoras da liberdade de o sujeito individual das relações sindicais, sem sofrer prejuízo em decorrência de sua opção, manter-se “indiferente” aos fatos da vida associativa, seja pela sua não incorporação a qualquer organismo sindical, seja pela sua petição de desligamento, seja ainda por sua permanência no corpo sindical, mas sem adesão às atividades facultativas nele desenvolvidas.

Outrossim, segundo o entendimento doutrinário, há também condutas legais que atentam contra a liberdade sindical individual.

A primeira delas seria a unicidade sindical prevista no próprio texto constitucional, o que acaba limitando a liberdade de escolha dos trabalhadores a qual sindicato filiar-se, vez que fica reduzida a um único sindicato existente na sua base territorial.



Outra restrição é a que autoriza a contribuição compulsória por parte dos sindicatos, independente dos trabalhadores serem associados ou não. Essa conduta está prevista nos art. 8º, IV e art. 149 da Constituição Federal do Brasil de 1988, que sustentam a manutenção da contribuição sindical disposta na CLT, em seus artigos 578 a 610. Assim, se a liberdade de associação fosse completa, não haveria a possibilidade de contribuição compulsória.

Além destas, há tantas outras condutas antissindicais referente à liberdade sindical individual, entretanto, como o objetivo do artigo é tratar sobre a liberdade sindical coletiva, passaremos a análise desta.

### 3.2. Liberdade sindical coletiva.

A Constituição Federal de 1988 trata de forma ampla acerca da liberdade sindical coletiva através dos incisos I e III do art. 8º, *in verbis*:

- I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical;
- III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

Aqui, o direito à liberdade sindical é concretizado através do direito dos entes sindicais se organizarem perante o Estado, conforme o interesse comum e sem interferência externa, ou seja, liberdade de se auto-organizar, e ainda a liberdade como o exercício de funções.

Destarte, antes de aprofundar, cumpre destacarmos o esclarecimento de Luciano Martinez (2013, p. 339) acerca da titularidade da liberdade sindical coletiva:

“a titularidade da liberdade sindical pertence, em realidade, aos indivíduos que compõem o grupo, e não à entidade representativa do grupo, e que o aspecto coletivo dessa forma de autonomia manifestou-se especialmente no seu exercício.”

A dimensão subjetiva de proteção da liberdade sindical é literalmente proclamada pelo inciso I, do art. 8º, da Constituição Federal do Brasil de 1988, ao vedar, de um lado, a exigência de autorização para fundação dos entes de classe pela via legislativa, e, de outro, qualquer interferência ou intervenção do poder público na organização sindical.

Assim sendo, a fundamentabilidade constitucionalmente afirmada para a liberdade sindical pela Carta Magna de 1988 impõe ao legislador e demais autoridades públicas o dever de respeitar o livre exercício da organização dos sindicatos.

Neste intento, necessário explicar que a liberdade sindical, enquanto direito fundamental, implica numa necessária abstenção estatal e também privada frente aos entes de classe. A liberdade sindical figura como direito de defesa, que obriga o poder público e privado a respeitarem o núcleo de liberdade constitucionalmente assegurado.

Nesta senda, cumpre destacar os ensinamentos de Luciano Martinez (2013, p. 337):

A liberdade sindical coletiva é o complemento indissolúvel da sua manifestação individual. [...] uma autêntica liberdade sindical coletiva não admitirá o controle ou a ingerência estatal ou privada sobre os sindicatos,

[...]. [...] A liberdade sindical coletiva positiva deve ser compreendida como o direito de auto-organização e de livre atuação das entidades sindicais na defesa dos interesses da categoria que representam.

Além das vertentes constitucionais já discutidas da liberdade sindical coletiva, imperioso destacar que, sobre um prisma menos centralizado, ela pode ser dividida em quatro aspectos, quais sejam, liberdade de associação, liberdade de organização, liberdade de administração e liberdade de exercício das funções.

A liberdade de associação consiste no direito de sindicalização, ou seja, a possibilidade dos empregados e empregadores poderem criar sindicatos, independente de autorização estatal, conforme disposto no inciso I do art. 8º da Constituição Federal do Brasil de 1988.

A liberdade de organização é entendida através da possibilidade dos trabalhadores e empregadores definirem seu modelo de organização, sem qualquer tipo de interferência ou intervenção do direito de livre estruturação das entidades pelo poder público ou privado.

A liberdade de administração, que está incluída na liberdade de organização, é compreendida como o direito das entidades em determinar sua organização interna sem interferência de terceiros ou do Estado.

Destaca-se que pode-se falar ainda em liberdade de regulamentação, dentro do prisma da liberdade de organização, conforme explanado por Luciano Martinez (2013, p. 342-343):

[...] a liberdade de regulamentação garante aos constituintes das organizações sindicais o direitos de redigir os seus estatutos e regulamentos administrativos. [...] A plenitude da autonomia sindical normativa em um

dado sistema jurídico é um dos mais claros indicativos de que nele se respeita a liberdade sindical. Não se poderia, aliás, imaginar coisa diversa diante da máxima transcendência dessa variável da liberdade coletiva.

Por fim, a liberdade de exercício das funções trata-se do direito os sindicatos defenderem os direitos de seus filiados, realizando as ações necessárias ao cumprimento de suas finalidades.

Outra classificação, tratada na obra de Luciano Martinez (2013, p. 355-358), é a liberdade coletiva de exercer a atividade sindical, que é dividida em liberdade de ação interna e liberdade de ação externa.

Sobre a liberdade de ação interna (2013, p. 355):

Entende-se por liberdade de ação interna a faculdade atribuída à organização sindical para regular e controlar a sua própria vida mediante disposições estatutárias e decisões assembleares.

Sobre a liberdade de ação externa (2013, p. 382):

Compreende-se por “liberdade de ação externa” a faculdade atribuída às organizações sindicais para livremente atuar no universo extrassindical, especialmente nos espaços que sejam relevantes ao alcance dos propósitos dos seus representados.

Dessa forma, percebe-se que a liberdade sindical coletiva, assim como a individual, deve ser respeitada por entidades públicas, privadas e por terceiros, sendo estes mesmos entes os responsáveis pela prática de atos antissindicais atentadores da liberdade sindical coletiva.

Sobre essas condutas antissindicais, pontua Luciano Martinez (2013, p. 387):

Não raramente o exercício da liberdade sindical coletiva produz animosidades com outros sujeitos individuais e coletivos. A depender das circunstâncias do embate, essas animosidades podem ser caracterizadas como condutas antissindicais. Tudo dependerá, como antedito, de os atos produzidos em decorrência do atrito extrapolarem os limites daquilo que decorre do “jogo normal” das relações coletivas.

Destarte, à título exemplificativo de condutas antissindicais, cita-se a violação à liberdade de regulamentação, violação à liberdade de eleição dos representantes sindicais, violação à liberdade de federação, violação à liberdade de suspensão e de dissolução das entidades sindicais, dentre tantas outras.

A seguir, essas condutas serão discutidas levando-se em consideração o agente Estado.

### 3. Liberdade sindical coletiva como limite das ações estatais.

Historicamente, o Estado sempre esteve presente e atuante nas manifestações sociais e sindicais, com o intuito de controlar e limitar as ações dessas classes. Hoje, a liberdade sindical é pautada pela democracia e pluralismo nas relações coletivas de trabalho, ou seja, não é sustentada e controlada pelo Estado. Assim, não cabe ao Estado impor regras que tentem abster de alguma forma as relações coletivas de trabalho.

Como antedito, o direito à liberdade sindical coletiva abranje o direito das entidades sindicais se organizarem, de forma ampla, sem a intervenção ou interferência do Poder Público.

Todavia, ainda é comum vermos práticas estatais que violem o direito à liberdade sindical coletiva, ainda que não

seja mais um fato abertamente evidenciado, conforme assinala Luciano Martinez (2013, p. 337-409):

A antissindicalidade no âmbito estatal, assim, é evidenciada não apenas por conta de atitudes limitativas da ação sindical, mas também por força da infiltração de agentes nas próprias estruturas sindicais, com a missão de diminuir as áreas de atrito que podem naturalmente existir. No Brasil, isso era um fato abertamente evidenciado, especialmente no período em que a Administração Pública interveio abertamente na organização sindical com a pretensão de conduzi-la aos desígnios estatais. Atualmente, esse tipo de antissindicalidade é velado e sibilino, contudo ainda praticado.

Ocorre que, apesar da alteração da legislação brasileira, conferindo uma maior abrangência ao princípio da liberdade sindical, são notórios os resquícios de força Estatal sobre o sindicalismo, vez que ainda há uma determinada limitação na legislação.

É o caso do princípio da autonomia sindical que trata o artigo 5º, inciso XVI, *“todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente”* e o artigo 8º, I, *“a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical”*, ambos da Constituição Federal do Brasil de 1988, que não abarca o poder de decisão sobre o sindicato, pois acima dele está o Estado.

Destarte, fica claro que a legislação ainda defende a participação do Estado na legalização das organizações sindicais e suas manifestações, vez que é considerado soberano sobre os demais polos organizacionais, podendo através de suas execuções estabelecerem vedações ao exercício dos direitos, para proteção do sistema econômico-social.

Ressalta-se também o quanto disposto no inciso II do art. 8º da Constituição Federal Do Brasil De 1988, ao dispor sobre: “*A vedação a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial*”, e o art. 516 da Consolidação das Leis Trabalhistas: “*Não será reconhecido mais de um sindicato representativo da mesma categoria econômica ou profissional, ou profissão liberal, em uma mesma dada base territorial*”, que acaba impondo aos sujeitos o princípio da unicidade sindical.

A unicidade, já mencionada em tópico anterior, é conhecida como instrumento limitador da liberdade sindical, em razão de privar as categorias de estabelecerem mais de um sindicato da mesma categoria profissional na mesma base territorial.

Neste intento, Luciano Martinez (2013, p. 99) chega à seguinte conclusão:

Apesar da inegável vocação democrática da Carta constitucional de 1988, foram mantidas, em claro, contraste com a primazia da liberdade sindical, algumas limitações que historicamente não mais teriam nenhuma justificativa de persistir, entre as quais se destacam a adoção da “categoria” como unidade taxonomica, a unidade sindical, o desenho organizacional confederativo, a legitimação negocial privativa do sindicato em detrimento de outras entidades igual-

mente sindicais, a contribuição sindical por via tributária e o poder normativo da justiça do Trabalho.

Percebe-se que é grande a extensão das oportunidades de interferência na organização, composição e exercício dos direitos sindicais, e que o exercício da liberdade sindical coletiva ampla e plena é a única limitação contra atos de imposição Estatal na formação sindical e a determinação de sua organização.

Todavia, em razão da dinamicidade da sociedade, não é possível estabelecer um rol de condutas antissindicais, no entanto, de forma a elucidar o tema, elenca-se algumas hipóteses: impedir ou dificultar o direito de greve, interferência estatal a autonomia sindical, ingerência do empregador ou da categoria econômica sobre a categoria profissional; restrições à negociação coletiva com determinadas entidades sindicais, entre outras.

Sobre as condutas antissindicais coletivas praticadas pelo Estado, Luciano Martinez (2013, p. 367-368) se propõe a explicar que:

Três detalhes, entretanto, não podem ser desconsiderados, no particular, sob pena de, aí sim, serem perpetradas antissindicidades estatais. O primeiro diz respeito à limitação da fiscalização à receita produzida pela contribuição sindical compulsória, porque somente sobre esta se impõe à entidade sindical a obrigação de prestar contas para sujeitos extrassindicais. O segundo está relacionado ao órgão incumbido dessa fiscalização, que, pela natureza pública do recurso, não poderia ser outro senão o Tribunal de



Contas da União (TCU). [...]. O terceiro concerne às situações em que o TCU pode intervir, restritas apenas às hipóteses de irregularidade detectadas pela autoridade que liberou os recursos [...] e de denúncia, que, [...], pode ser feita por qualquer cidadão [...], partido político, associação ou outro sindicato.

Além disso, impende ressaltar que a competência e legitimidade para a realização do controle externo das relações sindicais é do Ministério Público do Trabalho, enquanto instituição permanentemente incumbida da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Ora, se no inciso V do art. 8º da Constituição Federal é conferido ao trabalhador o direito de filiar-se e manter-se filiado ao sindicato de sua categoria, não cabe ao Estado interferir neste direito, nem, muito menos exigir qualquer documento referente a uma relação exclusivamente privada.

A liberdade sindical é também um direito de atividade, isto é, conforme já mencionado, é o direito de se exercer as funções sindicais e que pode ser desenvolvido por uma associação sindical, um grupo profissional ou, até mesmo, por um só trabalhador. Portanto, o exercício da liberdade sindical deve incluir medidas de proteção e estímulos aos indivíduos e às coletividades para permitir um pleno e eficaz desenvolvimento dessa atividade sindical.

Em outra senda, destaca-se a liberdade sindical como resultado, diante do regular funcionamento das medidas de proteção da atividade sindical, garantindo a existência efetiva e plena da liberdade sindical.

E ainda verifica-se a liberdade sindical como bem jurídico tutelado, isto é, o direito fundamental que deve ser ga-

rantido, concluindo que em todos os aspectos da liberdade sindical deverá ser concedida a possibilidade de atuação com liberdade para defender os interesses de todos os seus filiados.

Com o mesmo entendimento, se posicionou Luciano Martinez (2013, p. 406) ao trazer à baila a aplicabilidade da liberdade de ação externa:

“Como se viu, a “liberdade de ação externa” é a faculdade atribuída às organizações sindicais para livremente atuar no universo extrassindical, especialmente nos espaços que sejam relevantes ao alcance dos propósitos dos seus representados. O ordenamento jurídico que reconhece essa dimensão da liberdade sindical presume que as organizações estabelecerão múltiplas ações tendentes a conduzir a categoria por elas representadas, por via autônoma, a obter vantagens e a conquistar reivindicações, mediante combatividade e vigor que as tornem respeitadas, ainda que as administrações públicas tentem arrefecer esses propósitos.”

Ademais, é necessária adoção de interpretação extensiva das normas constitucionais, de forma a assegurar a ampliação do direito à liberdade sindical, reprimindo as condutas antis-sindicais e proporcionando ao interessado um meio legítimo de defesa contra esses atos.

Assim, a defesa da liberdade sindical como direito fundamental e seu papel limitador de atos antissindicais, se torna extremamente importante em razão da necessidade de serem adotadas práticas e criadas normas que coíbam tais condutas, permitindo a evolução e o aperfeiçoamento do sistema sindical brasileiro.

## Conclusão

Conforme explanado acima, o direito à liberdade sindical possui mais de uma acepção, sendo compreendida como a liberdade de organizar sindicatos para a defesa dos interesses coletivos, do indivíduo filiar-se ou manter-se filiado a entidade sindical, a posição do Estado perante o sindicalismo, respeitando-o como uma manifestação dos grupos sociais, sem interferências maiores na sua atividade enquanto em conformidade com o interesse comum, ou de forma mais ampla e genérica: é o livre exercício dos direitos sindicais.

No plano internacional, restou preconizado que o modelo ideal de liberdade sindical a ser perseguido pelas diferentes comunidades é o da liberdade sindical, no qual trabalhadores e empregadores tenham direito a constituir seus organismos sindicais, administrando-se, organizando-se e exercendo as próprias funções de modo livre, sem restrições estatais ou de terceiros.

Entretanto, no Brasil, em que pese alguns dos tratados internacionais terem sido ratificados, e abraçados pela Constituição Federal Brasileira de 1988, ainda estão presentes algumas restrições a este direito, haja vista que nossa constituição consagrou um regime híbrido de liberdade sindical, isto é, mesmo reconhecendo a liberdade sindical, há mitigação em alguns aspectos.

Assim, o artigo cuidou de tratar da liberdade sindical em sua dimensão coletiva, voltada para as práticas antissindicais estatais, esclarecendo alguns aspectos sobre o tema, a fim de assegurar a ampliação do direito à liberdade sindical, reprimindo as condutas antissindicais e proporcionando ao interessado um meio legítimo de defesa contra esses atos.

Destarte, a partir da análise o direito à liberdade sindical, verificando-se as diversas dimensões decorrentes do seu

exercício, e os limites impostos por ela em face das condutas antissindicais, e ainda avaliando a possibilidade de maximizar sua aplicabilidade no caso concreto, seja através de um melhor olhar sob o espectro normativo constitucional, seja através de medidas práticas e legislativas, é possível concluir que as condutas antissindicais estatais ainda presentes na realidade brasileira podem ser combatidas pelos interessados, haja vista a magnitude deste direito fundamental tutelado.

Dessa forma, é preciso encontrar mecanismos de repressão aos atos antissindicais através do estudo sistematizado dessas condutas para, só então, serem estabelecidos mecanismos de combate a elas.

## Referências

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 02 mar. 2017.

MONTOYA MELGAR, Alfredo. La aplicación del Derecho del Trabajo y el sistema de principios, valores y derechos fundamentales. In: Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración. In: Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración n. 88. Madrid: Ministerio de Trabajo e Inmigración, 2010, p. 13-29. Disponível em: <[http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/anyo2010/Revista\\_Trabajo\\_88.pdf](http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/anyo2010/Revista_Trabajo_88.pdf)>. Acesso em 15 jan. 2017.

NOVAIS, Jorge Reis. Direitos sociais. Teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

ALEXY, Robert. Los derechos fundamentales y el principio de proporcionalidade. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Issn: 0211-5743, núm. 91, enero-abril (2011), págs. 11-29.

PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. La fundamentacion de los derechos humanos. In: *Revista de Estudios Políticos* n° 35. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, septiembre-octubre 1983, p. 7-71. Disponível em: <<http://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revistaselectronicas?IDR=3&ID-N=194&IDA=16099>>. Acesso em 11 dez. 2016.

MARTINEZ, Luciano. *Condutas antissindicaais*. São Paulo: Saraiva, 2013.

BAILÃO, Luiz Carlos de Paula. *A Liberdade Sindical da Convenção n. 87 da Organização Internacional do Trabalho e a Matriz Sindical Brasileira*. Dissertação (Mestrado). Goiânia: PUC Goiás, 2011.

Santos, Luiz Alberto Matos dos. *A liberdade sindical como direito fundamental*. 2007. 227 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.

ARAÚJO, Adriane Reis. *A liberdade sindical e os atos anti-sindicaais no Direito Brasileiro*. *Revista do Ministério Público do Trabalho, Brasília*, ano 16, n° 32, p. 29-48, out. 2006.

**NASCIMENTO, Amauri Marcaro. NASCIMENTO, Sônia Marcaro. NASCIMENTO, Marcelo Marcaro.** *Compendio de direito sindical*. São Paulo: LTr, 2015.

VAZ, Andréa Arruda. Direito fundamental à liberdade sindical no Brasil e os tratados de direitos humanos. São Paulo: Ltr, 2016.

# A existência digna nas mãos do empregador: Dano ao projeto de vida e à vida de relação

*Maria Lenir Rodrigues Pinheiro, Carla de Paula Lima e Nina Soraya Pinheiro de Jesus*

## Introdução

O presente artigo analisa o surgimento da figura do dano existencial no Direito brasileiro, examinando-se, em especial, o dano existencial no Direito do Trabalho, apresentando uma análise jurisprudencial, na qual se observa que a discussão sobre a temática ainda é insuficiente no âmbito das Cortes Laborais. Além disso, percebe-se que ainda há poucos estudos doutrinários sobre o tema.

O dano existencial, ou seja, o dano à existência da pessoa humana consiste na violação de qualquer um dos direitos fundamentais da pessoa, tutelados pela Constituição Federal, que causa uma alteração danosa no modo de ser do indivíduo ou nas atividades por ele executadas com vistas ao projeto de vida

pessoal e relações de vida, prescindindo de qualquer repercussão financeira ou econômica que do fato da lesão possa decorrer.

Desta forma surge o interesse pelo tema e uma necessidade de conhecimento mais aprofundado sobre este novo tipo de dano extrapatrimonial, que vem sendo reconhecido em nossos tribunais como dano existencial, mesmo que de forma insuficiente. Portanto, este estudo contribuirá para comunidade acadêmica que carece também de pesquisas sobre o tema.

A metodologia utilizada foi a pesquisa qualitativa que consiste em identificar e interpretar as informações necessárias sobre o assunto investigado e estabelecer descritivamente os fenômenos a fim de promover uma análise do seu objeto, bem como a pesquisa bibliográfica, com uso de doutrina e texto legal.

## 1. Evolução histórica dos danos

Após intensa produção doutrinária e jurisprudencial no Brasil, vimos, no final do século passado, a tipificação da reparabilidade do dano moral (Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais, art. 5.<sup>o</sup>, V e X, Súmula 37 do STJ e art. 186, 187 e 927 do CC). Vingou, assim, a tese segundo a qual pode ser isoladamente reparado um dano exclusivamente moral (imaterial ou extrapatrimonial), independentemente da vítima ter sofrido um dano material, admitindo ainda a reparação do dano moral (imaterial ou extrapatrimonial) cumulativamente com o dano material, ainda que ambos se originem da mesma causa, do mesmo ato ilícito (ALMEIDA NETO, 2012).

Restou superada, portanto, a antiga postura doutrinária que se apoiava em vários fundamentos para não admitir a indenização por dano moral puro (sem repercussão no patrimônio da pessoa), dentre os quais: “a incomensurabilidade do dano



moral, o enriquecimento sem causa, a imoralidade da compensação, a efemeridade do dano moral”, caindo em desuso uma jurisprudência que dizia favorável à reparabilidade dos danos morais, desde que apresentasse “reflexos patrimoniais”.

Dessa forma, em um primeiro momento, a Constituição Federal de 1988, no Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais, art. 5.º, V, assentou que “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”, bem como dispôs no inc. X, do mesmo artigo, que: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. Consagrou-se, assim, a independência da indenização do dano imaterial (ALMEIDA NETO, 2012).

Ainda, logo em seguida foi editada a Súmula 37 do STJ, que dispôs: “São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato”, e, finalmente, o novo Código Civil, que entrou em vigor no dia 11.01.2003 consolidou a questão, assim dispondo no art. 186: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, cuja norma foi completada com a do art. 927, *in verbis*: “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”, com o que se firmou a reparabilidade do dano imaterial, tanto isolada comocumulativamente com o dano patrimonial (ALMEIDA NETO(2012).

A responsabilidade Civil tem seu ponto de partida no Direito Romano. De fato, nas primeiras formas organizadas de sociedade, bem como nas civilizações pré-romanas, a origem do instituto está calcada na concepção de vingança privada, forma por certo rudimentar, mas compreensível do

ponto de vista humano como lidima reação pessoal contra o mal sofrido (GAGLIANO, p.52, 2011).

É dessa visão de delito que a próprio Direito Romano, que toma tal manifestação natural e espontânea como premissa para, regulando-a, intervir na sociedade para permiti-la ou excluí-la quando sem justificativa. Trata-se da Pena de Talião, da qual se encontram traços na Lei das XII Tábuas (GAGLIANO, p.52, 2011).

Há, porém, ainda na própria lei mencionada, perspectivas da evolução do instituto, ao conceber a possibilidade de composição entre a vítima e o ofensor, evitando-se a aplicação da pena de Talião. Assim, em vês de impor que o autor de um dano a um membro do corpo sofra a mesma quebra, por força de uma solução transacional, a vítima receberia, a seu critério e a título de pena, uma importância em dinheiro ou outros bens (GAGLIANO, p.52, 2011).

Constituída de três partes, sem haver revogado totalmente a legislação anterior, sua grande virtude é propugnar pela substituição das multas fixas por uma pena proporcional ao dano causado. Se seu primeiro capítulo regulava o caso da morte dos escravos ou dos quadrúpedes que pastam em rebanho; e o segundo, o dano causado por um credor acessório ao principal, que abate a dívida com prejuízo do primeiro; sua terceira parte se tornou a mais importante para a compreensão da evolução da responsabilidade civil.

Com efeito, regulava ela o *damnum injuria datum*, consistente a destruição ou deterioração da coisa alheia por fato ativo que tivesse atingido coisa corpórea ou incorpórea, sem justificativa legal. Embora sua finalidade original fosse limitada ao proprietário de coisa lesada, a influência da jurisprudência e as extensões concedidas pelo pretor fizeram com que se construísse uma efetiva doutrina romana da responsabilidade contratual.

Permitindo-se um salto histórico, observe-se que a inserção da culpa como elemento básico da responsabilidade civil aquiliana – contra o objetivismo excessivo do direito primitivo, abstraindo a concepção de pena para substituí-la, paulativamente, pela ideia de reparação do dano sofrido – foi incorporada no grande monumento legislativo da idade moderna, a saber, o Código Civil de Napoleão, que influenciou diversas legislações do mundo, inclusive o Código Civil brasileiro de 1916 (GAGLIANO, p.54, 2011).

## 2. Dano existencial e suas particularidades

O dano existencial consiste em subdivisão dos danos à pessoa (comumente chamados de danos imateriais ou extrapatrimoniais) e trata da ofensa que incide no plano do desenvolvimento da personalidade humana.

### 2.1. Conceito e Características do dano existencial

Segundo Frota (2011, p. 3), dano existencial constitui espécie de dano imaterial ou não material que acarreta à vítima, de modo parcial ou total, a impossibilidade de executar, dar prosseguimento ou reconstruir o seu projeto de vida (na dimensão familiar, afetivo-sexual, intelectual, artística, científica, desportiva, educacional ou profissional, dentre outras) e a dificuldade de retomar sua vida de relação (de âmbito público ou privado, sobretudo na seara da convivência familiar, profissional ou social).

Resulta de fato que impõe à pessoa humana a renúncia compulsória e indesejada de atividades cotidianas e lícitas ou da execução de projetos cuja renúncia forçada prejudica, de forma significativa, a liberdade de escolha da vítima. Desse

modo, acarreta ao ofendido, de modo parcial ou total, a impossibilidade de executar, dar prosseguimento ou reconstruir seu projeto de vida ou ainda a dificuldade de manter ou desenvolver sua vida de relação.

Entende-se por projeto de vida o caminho escolhido pela pessoa para seu desenvolvimento pessoal, seus objetivos futuros, na dimensão familiar, afetivo-sexual, intelectual, artística, científica, desportiva, educacional ou profissional, dentre outras. Por vida de relação, por outro lado, compreende-se a convivência interpessoal, nos grupos e contextos da sociedade, de natureza pública ou privada, sobretudo na seara da convivência familiar, profissional ou social.

O dano existencial não consiste em qualquer prejuízo ao projeto de vida ou à vida de relação, tampouco se reduz a um sentimento, mas diz respeito a um dano radical e profundo que compromete, em alguma medida, a própria essência do indivíduo. Deve ser relevante do ponto de vista jurídico, implicando uma ofensa à dignidade da pessoa humana, violação de um dos direitos fundamentais da pessoa, tutelados pela Constituição Federal. Trata-se, pois, de uma lesão às relações que contribuem ao desenvolvimento normal da personalidade humana, abrangendo seus aspectos pessoal e social.

São elementos do dano existencial, além daqueles inerentes a qualquer dano em sentido jurídico, quais sejam, prejuízo, ato ilícito do agressor e nexos de causalidade entre o prejuízo e o ato ilícito, também que o dano seja relativo ao projeto de vida e/ou à vida de relações.

## 2.2. Configuração do Dano Existencial : Os danos ao projeto de vida e à vida de relações

O dano existencial se subdivide no dano ao projeto de vida e no dano à vida de relações. De um lado, no insulto ao projeto

de vida, por intercessão do qual a pessoa projeta-se à própria autorrealização absoluta, ao nortear a sua liberdade de escolher para propiciar concretude na conjuntura espaço-temporal em que se encontram inseridos os seus objetivos, projetos e sonhos que produzem sentido à sua vida (FROTA, 2010).

Envolve Ainda, o dano ao projeto de vida ou perda de sentido das coisas, toda avaria que afeta o livre-arbítrio, causando frustração no projeto de vida que o indivíduo vislumbrou para sua realização enquanto ser humano, a forma de vida que o indivíduo escolheu, posto que por natureza, o ser humano tende a explorar ao máximo o seu potencial. Por essa razão, os indivíduos, constantemente, esquematizam o futuro e fazem escolhas no sentido de reger sua vivência ao cumprimento do projeto de vida.

O dano ao plano de vida menciona-se às mudanças de comportamento não pecuniário nas condições de existência, no fluxo natural da vida da pessoa e de sua família. Significa a consideração de que as transgressões de direitos humanos, por vezes, privam a pessoa de desenvolver suas pretensões e habilidades, de maneira a provocar uma heterogeneidade de frustrações que dificilmente podem ser superadas.

Essa realidade afeta as perspectivas de desenvolvimento pessoal, profissional e familiar da pessoa, interferindo em sua liberdade de eleger o seu próprio destino. Estabelece, por conseguinte, uma intimidação ao sentido que a pessoa imputa à existência, ao sentido incorpóreo da existência (FROTA, 2010).

Além disso, o dano existencial pode acontecer nas relações de trabalho, comumente quando o trabalhador sofre dano direto ou restrições sobre a sua vida fora do ambiente laboral dado a comportamentos ilícitos cometidos pelo empregador. Desse modo, verifica-se o dano existencial quando o empregador, de forma sucessiva, confere uma quantidade demasiada de atividades ao trabalhador ou impossibilita que

o mesmo desfrute de férias ou da folga semanal remunerada, ou ordena frequentes prestações de horas extraordinárias de maneira a tornar inviável que o trabalhador “desfrute do convívio social, impedindo-o de praticar as suas atividades familiares, recreativas, culturais, esportivas, religiosas ou qualquer outra que componha seus itens de preferências não ligadas ao trabalho” (SANTOS, 2013).

Ao ocorrer essas pressuposições, pode-se caracterizar o dano existencial, o qual se evidencia nos dois aspectos susomencionados, a frustração do projeto de vida que o trabalhador formou, abordando os seus campos familiares e profissionais, de maneira a cercear o seu direito de liberdade e de preferência no tocante ao seu destino e relações com as demais pessoas, “impedindo ou dificultando claramente o trabalhador de interagir plenamente com outras pessoas trocando pensamentos, sentimentos, reflexões e situações necessárias para o pleno desenvolvimento do homem como ser social” (SANTOS, 2013).

Nesse sentido, pode haver o dano às coisas e o dano à pessoa e, esse último, em apreço às implicações, pode ser considerado como dano psicossomático e dano à liberdade, que conglomera o projeto de vida. O dano à pessoa pode admitir aspectos patrimoniais (lucros cessantes e danos emergentes) ou extrapatrimoniais, quando compromete a própria liberdade da pessoa, por exemplo. (SHAFER, 2013)

No direito brasileiro, o dano ao projeto de vida tende a se coadunar com a extensa reparabilidade do dano moral. A submersão conceitual extensa do dano em moral (imaterial) e patrimonial (material), por vezes, pode confundir e não adita significado e exatidão, refere-se, diretamente, à liberdade de atuar do indivíduo, que é obstada pelo causador que acaba por impedir o pleno desenvolvimento da personalidade da vítima conforme a aspiração desta. Vejamos:

[...] projeto de vida é o rumo ou destino que a pessoa outorga à sua vida, aquilo que a pessoa decide – e pode – fazer da sua vida. O dano ao projeto de vida ocorre quando se interfere no destino da pessoa, frustrando, aviltando ou postergando a sua realização pessoal. É um dano provável, portanto, indenizável. É dano que tem por característica o comprometimento da liberdade da vítima, pois esta terá de encontrar uma nova maneira de ser para poder realizar-se enquanto pessoa. É natural que o dano ao projeto de vida opere um vácuo existencial na vítima em Daniela Carmo Nunes razão da perda de objetivo de vida, podendo gerar consequências psicossomáticas de autodestruição, às vezes cumulado ou não, com quadros de profunda depressão. (SHAFER, 2013, p. 189)

É possível distinguir o dano existencial das demais espécies de dano à pessoa. Dessa forma, com maestria, Almeida Neto traz que o dano existencial, diversamente ao dano patrimonial, não causa necessariamente uma redução da capacidade de obter rendimento, sendo que o dano existencial se caracteriza como um prejuízo não econômico, que não atinge a sua esfera patrimonial. Enquanto o dano moral é fundamentalmente um “sentir”, o dano existencial é mais um “não mais poder fazer” ou um “dever agir de outro modo”. Em outras palavras, o dano moral está ligado ao interior do indivíduo, ou seja, um prejuízo emocional sofrido pelo mesmo e o dano existencial ultrapassa a esfera emocional e força o indivíduo a mudar os seus planos. (ALMEIDA NETO, 2012)

Basicamente, o dano existencial,

[...] em suma, causa uma frustração no projeto de vida do ser humano, colocando-o em uma situação

de manifesta inferioridade – no aspecto de felicidade e bem estar

– comparada àquela antes de sofrer o dano, sem necessariamente importar em um prejuízo econômico. Mais do que isso, ofende diretamente a dignidade da pessoa, dela retirando, anulando, uma aspiração legítima. (ALMEIDA NETO, 2012, p 32)

Realmente, não é possível conjecturar a reabilitação da pessoa sem que se reconheça o direito à reparação de possíveis perdas. É preciso resguardar a plena liberdade de cada pessoa. Essa perspectiva se organiza em torno do conceito de realização pessoal, cujas referências são as características e o desenvolvimento inerentes à personalidade de cada um.

### 2.3. Possíveis eventos que podem resultar em dano existencial

Ao analisar a ocorrência ou não do dano existencial, Frota (2010, p. 81) assevera que é necessário levar em consideração as peculiaridades do caso concreto, a fim de identificar se o dano sofrido teve o condão de impedir a prática de tarefas ou atos que o indivíduo antes considerava como de vital importância para sua realização pessoal.

São vários os incidentes em que o dano sofrido tem tamanha repercussão na vida do indivíduo a ponto de inviabilizar seus relacionamentos, sejam familiares, sexual ou profissional e, dessa forma, frustrar as metas e objetivos que eram de fundamental importância no projeto de vida daquele que sofreu o dano. Frota ilustra algumas das possíveis situações que caracterizam o dano existencial:



A perda de um familiar ou o abandono parental em momento crucial do desenvolvimento da personalidade. (b) O assédio sexual.(c) O terror psicológico no ambiente de trabalho, no contexto escolar ou na intimidade familiar.(d) A violência urbana ou rural. (e) Atentados promovidos por organizações extremistas e o terrorismo de Estado.(i) Prisões arbitrárias ou fruto de erro judiciário.(g) Guerras civis, revoluções, golpes de Estado e conflitos armados multiétnicos e internacionais.(h) Acidentes de trânsito ou de trabalho. (FROTA, 2013, [s.p])

Nesse mesmo sentido, Almeida Neto citado por Nunes (2014, p.14), traz outras hipóteses em que é possível observar a ocorrência do dano existencial, são elas: imperícia médica que cause dano à mulher, tirando-lhe a capacidade para gerar um filho, acidente que deixe incapacitada para o esporte uma pessoa que tem essa atividade como rotineira, seja para lazer ou profissionalmente.

Nessas duas hipóteses, é possível vislumbrar, também, o dano patrimonial, sendo que em ambas as situações o causador do dano é responsável por arcar com a indenização pelas despesas com médicos, hospitais, psicólogos e medicamentos (NUNES, 2014).

No entanto, nos casos em tela, o sofrimento maior não foi o físico, e sim o existencial, pois, na primeira hipótese, a mulher, que antes sonhava com a maternidade e tinha essa condição como algo de extrema importância no plano de vida, agora não poderá mais gerar um filho em seu ventre; na segunda hipótese, a pessoa vítima do acidente se verá obrigada a mudar drasticamente o seu cotidiano.

### 3. Dano existencial nas relações de trabalho e sua reparação

O dano existencial no Direito do Trabalho, também chamado de dano à existência do trabalhador, decorre da conduta patronal que impossibilita o empregado de se relacionar e de conviver em sociedade por meio de atividades recreativas, afetivas, espirituais, culturais e etc., que lhe trarão bem estar físico psíquico e, por consequência, a felicidade, ou impede de executar, de prosseguir ou mesmo de recomeçar os seus projetos de vida, que serão, por sua vez, responsáveis pelo seu crescimento ou realização profissional, social e pessoal.

#### 3.1. Aplicação e configuração do dano praticado pelo empregador

Apesar de construída inicialmente na seara civil, a teoria dano existencial pode também ser absorvida pelo Direito do Trabalho. Assim, no âmbito das relações de trabalho, a ofensa ao projeto de vida e à vida de relações advém da conduta do empregador que dificulta ou impede o convívio social do empregado – por meio de atividades afetivas, culturais, esportivas, dentre tantas outras que lhe trazem bem-estar físico e psíquico – ou que impede de realizar os seus projetos de desenvolvimento e realização profissional, social e pessoal.

Como ensina Nascimento (2015 p.102), o meio de combater ou evitar a fadiga é o lazer, entendido não como inatividade; ao contrário, é ocupação útil, agradável e não imposta. É durante o seu tempo livre que o trabalhador pode se dedicar voluntariamente a atividades que lhe agradam, seja para descansar, para divertir-se, desenvolver sua capacidade criadora, suprir sua necessidade de convívio social etc.

Este é o caso, por exemplo, do trabalhador que trabalha em horas extraordinárias acima do limite legal, por anos ininterruptos, com poucos ou mínimos intervalos de descanso, como se vê na ementa abaixo:

DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTRA EXCEDENTE DO LIMITE LEGAL DE TOLERÂNCIA. DIREITOS FUNDAMENTAIS. O dano existencial é uma espécie de dano imaterial, mediante o qual, no caso das relações de trabalho, o trabalhador sofre danos/limitações em relação à sua vida fora do ambiente de trabalho em razão de condutas praticadas pelo tomador do trabalho. Havendo a prestação habitual de trabalho em jornadas extras excedentes do limite legal relativo à quantidade de horas extras, resta configurado dano à existência, dada a violação de direitos fundamentais do trabalho que integram decisão jurídico-objetiva adotada pela Constituição. Do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana decorre o direito ao livre desenvolvimento da personalidade do trabalhador, nele integrado o direito ao desenvolvimento profissional, o que exige condições dignas de trabalho e observância dos direitos fundamentais também pelos empregadores (eficácia horizontal dos direitos fundamentais). Recurso Provido. (Tribunal Regional do Trabalho da 4<sup>o</sup> Região. Processo n. 105- 14.2011.5.04.0241/RO. Relator: Desembargador José Felipe Ledur. Porto Alegre/RS, 14 de Março de 2012).

*In casu*, além de jornada excessiva e contrária ao limite constitucionalmente fixado no art. 7<sup>o</sup>, XIII, da Constituição

Federal – duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; - a empregada também não fruía dos intervalos previstos em lei a que tinha direito, como o período mínimo de onze horas para descanso entre uma jornada e outra (art. 66, CLT) o intervalo mínimo de uma hora para repouso ou alimentação(art. 71, CLT).

Diante do excesso de jornada, ao converter o extraordinário em ordinário, a trabalhadora teve sua saúde física (dores no aparelho musculoesquelético, por permanecer durante horas em uma mesma posição, fadiga etc.) e mental (depressão, stress etc) afetada. Ademais, ficou cabalmente demonstrado no processo que a empregada quase não convivía com seus familiares e amigos, e não tinha mais tempo e disposição para desfrutar de atividades de lazer.

Outra situação que vem ensejando a configuração do dano existencial, quando comprovado o efetivo prejuízo ao projeto de vida e/ou à vida de relações do trabalhador, é a não fruição de férias, sobretudo por longos períodos. Em um caso como este, o C. TST reconheceu a existência do prejuízo e, portanto, a configuração do dano existencial, como se vê no julgado a seguir.

DANO MORAL. DANO EXISTENCIAL. SUPRESSÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS. NÃO CONCESSÃO DE FÉRIAS DURANTE TODO O PERÍODO LABORAL. DEZ ANOS. DIREITO DA PERSONALIDADE. VIOLAÇÃO. 1.A teor do art. 5º, X, da Constituição Federal, a lesão causada a direito da personalidade, intimidade, vida privada, honra e imagem das

pessoas assegura ao titular do direito a indenização pelo dano decorrente de sua violação. 2. O dano existencial, ou o dano à existência da pessoa, **“consiste na violação de qualquer um dos direitos fundamentais da pessoa, tutelados pela Constituição Federal, que causa uma alteração danosa no modo de ser do indivíduo ou nas atividades por ele executadas com vistas ao projeto de vida pessoal, prescindindo de qualquer repercussão financeira ou econômica que do fato da lesão possa decorrer”**.(ALMEIDA, NETO, Amaro Alves de. *Dano Existencial: a tutela da dignidade da pessoa humana*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v.6, n. 24, mês out/dez, 2005, p.68). 3. Constituem elementos do dano existencial, além do ato ilícito, o nexo de causalidade e o efetivo prejuízo, o dano à realização do projeto de vida e o prejuízo à vida de relações. Com efeito, a lesão decorrente da conduta patronal ilícita que **impede o empregado de usufruir, ainda que parcialmente, das diversas formas de relações sociais fora do ambiente de trabalho familiares, atividades recreativas e extralaborais), ou seja que obstrua a integração do trabalhador à sociedade, ao frustrar o projeto de vida do indivíduo, viola o direito de personalidade do trabalhador e constitui o chamado dano existencial**. 4. Na hipótese dos autos, a reclamada deixou de conceder férias à reclamante por dez anos. A negligência por parte da reclamada, ante o reiterado descumprimento do dever contratual, ao não conceder férias por dez anos, violou o patrimônio jurídico personalíssimo, por atentar contra a saúde física, mental e a vida privada da reclamante.

Assim, face à conclusão do Tribunal de origem de que é indevido o pagamento de indenização, resulta violado o art.5º, X, da Carta Magna. Recurso de Revista conhecido e provido, no tema. (TST. Processo TST-RR-n. 475- 34.2013.5.18.0111. Relator: Ministro Vieira de Mello Filho. Brasília/DF. 12 de Março de 2014).

Nascimento (2015, p.104), nos traz o caso da trabalhadora que, devido à exigência patronal de jornadas extensas, trabalhou por quase cinco anos das 8h às 20h, entre segundas e sextas-feiras, os sábados das 8h às 16h e, em dois domingos por mês, das 8h às 13h, com uma hora diária de intervalo e ainda precisava comparecer eventualmente na empresa durante suas folgas e também fazer viagens ao interior do Rio Grande do Sul. Para os desembargadores da 4ª Turma do TRT da 4ª Região (RS), a carga horária, bastante superior ao limite fixado pela Constituição Federal, gerou dano existencial à trabalhadora, já que acarretou no fim do seu casamento por causa de desentendimento gerados pela sua ausência em casa na maior parte do tempo, caracterizando dano ao projeto de vida.

A submissão do trabalhador à condição degradante ou análoga a escravo lhe impõe condições de vida aviltantes, impedindo-o de projetar seu futuro e realizar escolhas visando à realização de projeto de vida. A impossibilidade de autodeterminação que o trabalho “escravizado” acarreta, bem como as restrições severas e as privações que ele impõe modificam, de forma prejudicial, a rotina dos trabalhadores, principalmente no horário em que estão diretamente envolvidos na atividade laboral (NASCIMENTO, 2015, p.105).

Outra ocorrência comum é o assédio moral, sabidamente comprometedora da saúde do trabalhador, apresenta desde

sintomas físicos (tais como gastrites, dores de cabeça, dificuldades respiratórias) até sintomas psíquicos importantes, com destaque para distúrbios do sono, depressão e ideias suicidas. Além de causar prejuízos patrimoniais, pelo comprometimento de capacidade laboral, pode ensejar sofrimento, angústia, abatimento e prejuízos ao projeto de vida do trabalhador e capacidade de se relacionar com outras pessoas.

E o trabalhador vítima de acidentes ou doenças ocupacionais, tais como LER/DORT, também pode ter seu projeto de vida afetado, pois as lesões do sistema musculoesquelético prejudicam não somente a atividade laboral, mas também as tarefas do dia a dia e momentos de lazer, tais como a higienização pessoal, a execução de instrumentos musicais, podendo ensejar a configuração do dano existencial.

## Considerações finais

O dano existencial constitui espécie de dano imaterial que acarreta à vítima, de modo parcial ou total, a impossibilidade de executar, dar prosseguimento ou reconstruir o seu projeto de vida (na dimensão familiar, afetivo-sexual, intelectual, artística, científica, desportiva, educacional ou profissional, dentre outras) e a dificuldade de retomar sua vida de relação (de âmbito público ou privado, sobretudo na seara da convivência familiar, profissional ou social).

Em outras palavras, o dano existencial se alicerça em 2 (dois) eixos: de um lado, na ofensa ao projeto de vida, por meio do qual o indivíduo se volta à própria autorrealização integral, ao direcionar sua liberdade de escolha para proporcionar concretude, no contexto espaço-temporal em que se insere, às metas, objetivos e ideias que dão sentido à sua existência.

De outra banda, no prejuízo à vida de relação, a qual diz respeito ao conjunto de relações interpessoais, nos mais di-

versos ambientes e contextos, que permite ao ser humano estabelecer a sua história vivencial e se desenvolver de forma ampla e saudável ao comungar com seus pares a experiência humana, compartilhando pensamentos, sentimentos, emoções, hábitos, reflexões, aspirações, atividades e afinidades, e crescendo, por meio do contato contínuo (processo de diálogo e de dialética) em torno da diversidade de ideologias, opiniões, mentalidades, comportamentos, culturas e valores ínsita à humanidade.

Portanto, para que o Tribunal Superior do Trabalho reconheça o dano existencial, é necessário que trabalhador prove a lesão sofrida e demonstre como esta afetou sua vida de relações e frustrou seu projeto de vida, enquanto que para os Tribunais Regionais do Trabalho basta está configurado o dano sofrido a sua vida de relações interpessoais e frustrações de seu projeto de vida , advindas de ato do empregador.

## Referências

ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **Dano existencial: a tutela da dignidade da pessoa humana.** Revista síntese direito civil e processual civil, Porto Alegre, v. 12, n. 80, p. 9-36, nov./dez. 2012.

BRASIL. **Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943.** Dispõe sobre a Consolidação das Leis do Trabalho.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, de 5 de outubro de 1988.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho** – Recurso de Revista: 13924220145120028, Relator: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 12/3/2014, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/03/2014).



Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/27184842/dano-existencial>>. Acesso em 5 de Janeiro de 2017

BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho - 4ª Região** – Recurso Ordinário: 105- 14.2011.5.2011.5.04.0241. Relator: José Felipe Ledur, Data de Julgamento: 14/3/2012, 23ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/27184842/dano-existencial>>.. Acesso em 5 de fevereiro de 2017.

CERVO, A. L. BERVIAN, P. A. **Metodologia científica**. 5.ed. São Paulo: Prentice Hall, 2002.

FROTA, Hidemberg Alves da. **Noções fundamentais sobre o dano existencial**. Revista síntese: trabalhista e previdenciária, São Paulo, v. 24, n. 284, p. 22-34, fev. 2013.

FROTA, Hidemberg Alves da. **Noções fundamentais sobre o dano existencial**. Jus Navigandi. Teresina, ano 16, n° 3046, 3.nov.2011<http://jus.com.br/artigos/20349/nocoos-fundamentais-sobre-o-dano-existencial> >. Acesso em 5 de junho de 2016

FROTA, Hidemberg Alves da; BIÃO, Fernanda Leite. **O fundamento filosófico do dano existencial: the philosophical underpinnings of existential damage**. Revista jurídica Unigran, Dourados, MS, v. 12, n. 24, p. 41-60, jul./dez. 2010.

FROTA, Hidemberg Alves da; BIÃO, Fernanda Leite. **O dano ao projeto de vida: uma leitura à luz do humanismo existencial e do direito compara-**

- do.** Informativo jurídico consulex, Brasília, v. 24, n. 36, p. 11-14, 6 set. 2010.
- FROTA, Hidemberg Alves da; BIÃO, Fernanda Leite. **A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado.** Revista forense, Rio de Janeiro, v. 106, n. 411, p. 97-131, set./out. 2010.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil.** Volume III: Responsabilidade Civil. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral e dano moral no trabalho.** 3.ed. - São Paulo: LTR, 2015.
- NUNES, Daniela Carmo. **Dano Existencial: Noções fundamentais.** Revista Jurisvox, n.15, vol.1, jul.2014.
- SANTOS, Ariovaldo dos. **Dano existencial: ressarcimento por ter um sonho frustrado.** (SI), (s.n.), mar. 2013. Disponível em: < <http://lifebreak.com.br/artigos/dano-existencial-ressarcimento-sonho-frustrado> >. Acesso em: Junho de 2016.
- SCHÄFER, Gilberto. **A reparação do dano ao projeto de vida na corte interamericana de direitos humanos.** Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, Curitiba, v. 13, n. 13, p. 179-197, janeiro/junho de 2013.
- SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

# A terceirização ampliada em contraponto com a súmula 331 do TST: Reflexo da dicotomia atividade-fim e atividade-meio

*Márcia dos Santos Pimentel Nunes*

## Introdução

O modelo conservador das relações de trabalho vem passando, na maioria dos países, por profundas alterações que afetam, muito especialmente, o crescimento profissional do trabalhador dentro da estrutura empresarial. O fenômeno da globalização deu ao mundo novos rumos econômicos a partir do desenvolvimento e da diversificação das novas tecnologias de informação e comunicação.

Assim, o modelo de concentração dos meios de produção de bens e serviços, pautada na conglobação da massa trabalhadora na execução da atividade empresarial, a qual se realiza numa embreagem repetitiva, sem qualquer possibi-

lidade de promover mudanças no ritmo de trabalho, visto a fragmentação e simplificação das tarefas, retrata o modelo fordista, há muito é censurada.

Ressaltamos, que essa linha de produção desenhada pelo fordismo, fora muito bem retratada por Charles Chaplin no filme *Tempos Modernos*, onde cada trabalhador atuava apenas em uma pequena etapa da cadeia produtiva.

Márcio Túlio Viana (2004, pp. 117-144) , em que pese o seu estudo crítico à terceirização, leciona:

“Mas como tudo tem o seu oposto, a própria fábrica ensinou aos homens como resistir a ela, ainda que dentro dela, e sem acabar com ela. Nasceram as greves, as sabotagens, as boicotagens, o *luddismo*. O sistema gerava assim a sua primeira (e talvez maior) contradição: a de ter de reunir para produzir, e ao mesmo tempo ter de conviver com os efeitos daquela união. // Essa contradição da fábrica se refletiu no direito. Sem deixar de favorecer os interesses dominantes, ele passou a colocar obstáculos à própria dominação. Esse novo direito já não se limitava, como o velho, a defender o proprietário. Protegia também o trabalho. Por isso o batizaram de *Direito do Trabalho*. (...) Mas se a racionalização da fábrica dificultou a resistência individual, fez recrudescer a coletiva. O capital – já agora, monopolista – reunia multidões cada vez maiores. E como o próprio trabalho era uniforme, todos se sentiam mais unidos nos sofrimentos e nos sonhos.”

Todavia, com posição secundária na nova fase de expansão do capital, o trabalhador ficou à margem do desenvol-

vimento da organização empresarial, que buscou não só se expandir para além de suas fronteiras como também reduzir custos com a mão de obra, maximizando ganhos de capital. Nesse contexto, por mais de duas décadas, as aspirações empresariais aumentaram seus índices de produtividade e lucratividade, ao mesmo tempo em que diminuíram consideravelmente o trabalho humano, resultando em taxas recordes de desemprego no mundo todo. Aos que permaneceram em atividade laboral subtraíram-se direitos fundamentais oriundos da clássica relação de trabalho.

Em decorrência da insegurança do mercado econômico mundial, engajado pela competitividade crescente e decorrente da globalização da economia, nasceram propostas de alteração da legislação trabalhista rumo à flexibilização e, quiçá, à desregulamentação, pois, como entendem os idealistas neoliberais, os altos encargos sociais inviabilizam o crescimento econômico e produtivo das empresas nacionais face à rigidez das legislações trabalhistas.

Conceitualmente, transcrevemos a doutrina brasileira a respeito do tema:

*“Como produto da reestruturação produtiva do capital e impondo a conseqüente reorganização do mercado de trabalho, ascende, emblemática da nova ordem neoliberal globalizante, a “terceirização”, instrumento apto, segundo alguns ideólogos do capital, a baixar os custos de produção e de aumentar a produtividade, sem prejuízo da qualidade do produto final, o que, segundo seus defensores, qualifica-a, indubitavelmente, como uma das ferramentas capazes de implementar as condições necessárias para que as empresas nacionais possam enfrentar o acirramento da competição internacional”. (sic) (MORAES, 2008)*

Neste diapasão, o setor empresarial brasileiro em coro com os mais altos dos escalões governamentais do país, cujas bancadas defendem a redução de normas trabalhistas e com isso a terceirização ilimitada, criticam severamente decisões da Justiça do Trabalho. Pois, entendem que as decisões da Justiça do Trabalho apoiadas na Súmula nº 331, em especial na distinção entre “atividades-fim” e “atividades-meio”, violam não só o princípio constitucional da livre iniciativa, mas também os princípios da legalidade, da separação de poderes, da democracia e da República, “haja vista que restringe ilegitimamente a possibilidade de empresas contratarem outras empresas para lhes prestarem serviços.”

Nessa senda, imperioso que a Justiça do Trabalho se posicionasse acerca do assunto, editando, com isso, às Súmulas nº. 256 e 331 do TST.

Entretanto, deve haver um equilíbrio afim de não deixar que a complexidade da questão cause distorções de modo a ceifar direitos e causar injustiças.

Para tanto, os ensinamentos de John Rawls( 2000,p. 45) combinado com o de Habermas(1998,pp. 147-149), no sentido de que os anseios motivados pelo entendimento – os que consideram o ponto de vista do outro – superam os impasses advindos dos manifestos debates em torno de uma questão relevante para a sociedade, preconizam que “todos os conteúdos não passíveis de universalização, todas as orientações axiológicas concretas, entrelaçadas ao todo de uma forma particular de vida ou da história de uma vida individual”.

## 1. A terceirização sob a ótica do tribunal superior do trabalho

O entendimento jurisprudencial do TST em relação as questões envolvendo a terceirização, veio se modulando

ao longo dos tempos, culminando com o cancelamento do Enunciado 256, a qual fora substituída pela Súmula 331 do mesmo Tribunal.

Para tanto, lembremos o Enunciado 256 do TST, *in verbis*:

*CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.  
LEGALIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19,  
20 e 21.11.2003*

*Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis n.ºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços. **Histórico:** Revista pela Súmula n.º 331 - Res. 23/1993, DJ 21.12.1993 e 04.01.1994 - Redação original - Res. 4/1986, DJ 30.09.1986, 01 e 02.10.1986*

Insta enfatizar que, a Súmula acima restringia categoricamente a terceirização, visto que no Incidente de Uniformização de Jurisprudência indicado como referência ao supracitado Enunciado 256, decidiu levando em consideração os princípios que norteiam o Direito do Trabalho, mormente o princípio protetor.

Cumpramos observar que Súmula 256 foi editada sob a égide da Constituição de 1969, mas já exprimia a prevalência de resguardar os direitos dos trabalhadores, eis que, dentro do contexto social da época, não havia condição de negar a hipossuficiência do trabalhador dentro da relação jurídica de trabalho. E, tampouco se verifica tal mudança nos dias atuais, sobretudo em relação a mão de obra operária, a qual agrega a maior parte dos trabalhadores brasileiros.

Para tanto, transcrevemos parte da ementa que serviu como fundamento para a criação do Enunciado 256 do TST, a saber:

“O trabalho é a pedra de toque em toda a questão social, sendo imperativo reconhecer a primazia que possui sobre o capital”

Assim sendo, a Súmula 256 do TST considerava que os casos de terceirização ilícita (fora das previsões das Leis 6019/74 e 7102/83) geravam o vínculo empregatício do empregado terceirizado com o tomador de serviços, por se tratar de uma exceção.

Por outro lado, essa Súmula não atendeu determinadas questões, por exemplo as previsões contidas no art. 10º do Decreto-lei 200/67 e na Lei 5645/70, levando o TST a rever sua redação, dando origem à Súmula 331 do TST (redação original) – *in verbis*:

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo o caso de trabalho temporário (Lei 6019, de 3.1.74).

II – A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional (art. 37, II, da Constituição da República).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei 7102, 20.6.1983), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e subordinação direta.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilida-



de subsidiária do tomador de serviços, quanto àquelas obrigações, desde que este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

O item IV da Súmula 331 do TST sofreu nova alteração, para aclarar a responsabilidade da administração pública. (Res. 96/2000, DJ 18, 19 e 20.09.2000), nos termos abaixo:

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e conste também do título executivo judicial (art. 71 da Lei 8.666, de 21.06.1993).

Desta forma, as lacunas não supridas pelo Enunciado 256, foram complementadas pela Súmula 331 do TST . Pois, compreendeu as hipóteses de terceirização previstas no Decreto-lei 200/67 e na Lei nº 5645/70; observou a vedação constitucional de contratação de servidores sem concurso público; diferenciou atividades-meio e atividades-fim do tomador de serviços terceirizados e esclareceu a diferença entre terceirização lícita e terceirização ilícita; delimitou a extensão da responsabilidade decorrente das relações jurídicas terceirizadas.

A celeuma em torno da Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho, reside no fato de que há expressa proibição de contratação externa de serviços considerados como “atividade-fim” da empresa tomadora dos serviços (contratante).

Citamos, a atual redação da Súmula nº 331, a saber:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero ina-

dimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

Notórios são os embates judiciais a respeito do tema, levadas a efeito perante ao Supremo Tribunal Federal(STF). Contudo, outrora, as ações envolvendo a terceirização perante a Suprema Corte, eram favoráveis às disposições contidas na Súmula 331 do TST.

Entretanto, em decorrência das diversas ações travadas acerca da Súmula acima em comento , o STF vem se posicionando, em alguns casos, de modo que o TST reveja o seu entendimento a respeito da matéria; como no caso da responsabilidade subsidiária da Administração Pública, quanto a inadimplência dos créditos trabalhistas por parte da empresa contratada, pois não obstante considerar o verbete que estabelece a responsabilidade subsidiária do ente público (item IV), este dever só ocorrerá se constatado a culpa *in vigilando*, ou seja, sendo necessário a comprovação da omissão culposa da Administração Pública, na qualidade de tomador dos serviços, pelo não cumprimento do seu dever de fiscalização das obrigações devidas aos empregados da empresa contratada. Portanto, em decorrência da declaração de constitucionalidade do artigo 71 da Lei 8.666/93 (licitações), pelo STF, fora acrescido o item V na aludida Súmula.

Com isso, as ações específicas sobre a terceirização no STF têm encontrado guarida no art. 103-A, § 3º da Constituição Federal, principalmente em face do texto da Súmula Vinculante nº 10, a saber:

“Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte”.

E, recentemente, enfatizamos em relação ao objeto da Arguição de Preceitos Fundamental, interposta pela ABAG e pela ABT, (ADPF) 324, que se contrapõe em relação ao conjunto de decisões da Justiça do Trabalho que restringe a possibilidade de empresas contratarem outras empresas para lhes prestarem serviços.

Nessa linha, há diversas ações de natureza semelhante tramitando no STF interpostas por empresas que terceirizam os seus serviços, sendo elas em sua maioria na área de telecomunicações.

Outra preocupação no mundo jurídico diz respeito à aplicação da inconstitucionalidade da Súmula 331 do TST, por parte do Supremo Tribunal Federal -STF, mesmo após a publicação da Lei 13.424/2017, a fim de solucionar controvérsias e resguardar a segurança jurídica nos processos decorrentes de contrato de terceirização celebrados antes da vigência da aludida lei.

Urge enfatizar que a Constituição federal, na qualidade de Lei Maior, é o ponto de validade para todas as demais normas infraconstitucionais inferiores a ela, independentemente de suas naturezas jurídicas. E, portanto, devem estar em consonância com os preceitos constitucionais. E tal ordem não se aplica diferentemente aos princípios que norteiam as ciências jurídicas e quiçá os julgados dos tribunais pátrios.

Cumprе ressaltar, que diante da omissão legislativa sobre a matéria, recentemente sanada pela Lei 13.429/2017, referente a terceirização no Brasil, forçosamente exigiu da mais

alta Corte do Judiciário Trabalhista uma posição a respeito da matéria. E, com isso, impingiu interpretações fundamentadas nos conjuntos de regras que sempre alicerçaram o Direito do Trabalho, por meio da Súmula 331, a qual preconiza como ilícita a contratação em atividade fim da empresa (Item IV).

Neste particular, ao intervir o Tribunal Trabalhista na seara, dita, como destinada ao Legislador, de fato corroborou com as críticas dos neoliberais, ou seja, não só no que tange o direito material consubstanciado em desfavor da classe empresarial, mas na forma pela qual usurpou de sua competência ao editar súmulas de caráter normativo.

Nesse sentir, passou a aludida Súmula 331 do TST, a ser considerada como uma intervenção indevida do Judiciário, sem amparo em qualquer dispositivo legal, visto o princípio constitucional da livre iniciativa, positivada nos artigos 1º e 170 da Constituição Federal, visto a sua aplicação unanime por parte dos Tribunais Regionais.

Com efeito, o entendimento dos dispositivos constitucional acima citados, preconiza que a livre iniciativa resguarda a possibilidade de os empreendedores privados de terem autonomia para organizarem a sua atividade econômica de maneira que lhes parecer mais adequado.

Verifica-se, que as críticas de violação ao princípio constitucional, pela Súmula 331 do TST, se projetam em torno de um único valor, qual seja? A livre Iniciativa. Assim, tais estudiosos, enaltecem o mercado, a economia, e o capital, esquecendo-se de que a livre iniciativa, se concretiza também pela existência da mão de obra trabalhadora e, com isso, não se traduz numa mera palavra isolada, direcionada ao seguimento econômico.

Ora, não obstante ser a livre iniciativa e a propriedade privada dos meios de produção institutos básicos caracterizadores do modelo capitalista, não se permite fazer vistas grossas ao

mundo do trabalho em todas as suas vertentes, onde o trabalhador representa a força propulsora da economia ao lado do capital e, portanto, um fundamental integrante do núcleo econômico de um país, e, portanto, deve ser nivelado com o mesmo grau de valor dado ao princípio da livre iniciativa.

Com efeito, doutrinadores de relevo anunciam críticas a Súmula 331 do TST, assim, como bem expressa o Mestre Jorge Luiz Souto Maior, (2017, p.150) ao lecionar

a despeito de limitar a terceirização à atividade-meio manteve o terceirizado sem qualquer garantia jurídica, possibilitando as formas mais perversas de exploração, cabendo verificar, inclusive, que a jurisprudência não foi eficiente para coibir a utilização da terceirização ao ponto de mera maldade, consagrada nas alterações constantes de local e de horário de trabalho e de variações dos tomadores de serviços, além de não ter impedido, também, as fragilizações dos trabalhadores nas subcontratações e na exploração em rede de trabalho.

Terceirizar não é apenas visar a eficiência de diversos setores da economia brasileira, com foco na produtividade fragmentada e na competitividade desenfreada, como bem preconiza o modelo capitalista globalizado, mas atender as diretrizes constitucionais básicas da ordem jurídica interna de cada país, a fim de evitar contrastes sociais nefastos, a ponto de colocar a perder direitos sociais que, por duras penas, já foram conquistados, os quais, certamente, servem com pêndulo de estabilização jurídica.

Nesse contexto, a Constituição da República Federativa do Brasil não tende para um modelo específico de regulação

da atividade econômica, isto é, não menciona que será só a carga da iniciativa privada ou somente de responsabilidade da atividade estatal. Por tal razão, cabe a todos uma atenção redobrada sobre a prevalência dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, que antecede quaisquer outros dispositivos constitucionais, previstos em seu artigo 1º, inciso III, que expressamente prescreve sobre o respeito à dignidade da pessoa humana. Valorização do trabalho.

Desta feita, o Constituinte originário ao tecer no bojo da Constituição de 1988, vários objetivos e princípios de cunho cogentes, os quais alcançaram a sua finalidade se forem devidamente interpretados e aplicados de modo sistemático e modulação aos anseios sociais. Portanto, tais regras não comportam interpretações isoladas, sem que haja uma interligação com os diversos dispositivos legais infraconstitucionais afetos a matéria a ser debatida.

Nesse diapasão, previne destacar a mais indicada das interpretações das normas, que é a sistemática, no sentido de analisar a problemática dentro de um amplo contexto jurídico, e daí equalizar as distorções existentes.

Ademais, cogitar sobre a atuação do Judiciário Trabalhista, em relação aos seus julgados, como criador de norma nova pelo fato de vedar a contratação externa de serviços, na atividade fim da empresa contratante, o impede de exercer com autonomia e liberdade a sua atividade jurisdicional, isto é, como interprete e julgador das causas que lhes são postas, em decorrência natural da atividade jurisdicional que lhe compete, com fulcro no artigo 2º da Constituição Federal, que preconiza,

“Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

Desta feita, em nome da duvidosa eficiência produtiva, o legislador da reforma cumpriu com o seu intento, ao determinar que não cabe ao Judiciário instituir normas, como se infere do atual texto do artigo 8º, parágrafo 2º da CLT– no caso, ao Tribunal Superior do Trabalho , *in verbis*:

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 público. (sic)

Parágrafo único - O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.

§ 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho. (Parágrafo renumerado e alterado pela Lei nº 13.467/2017 - DOU 14/07/2017)

**§ 2º Súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei.** (Parágrafo incluído pela Lei nº 13.467/2017 - DOU 14/07/2017) ( Grifamos)



Todavia, há anos que a jurisprudência pátria consolidada antes da entrada em vigor da Lei nº 13.429/2017, consolidou entendimento de que não confere às empresas prestadoras e tomadoras de serviços a legítima expectativa quanto à legalização ampla e indiscriminada da terceirização das atividades-fim.

O objetivo da Súmula 331 do TST, como das diversas normas celetistas revogadas, é a de sopesar a relação de trabalho a fim de impedir inevitáveis distorções jurídicas, uma vez que o capital se sobrepõe ao trabalho. Com isso, necessário à prática, mesmo que moderada, do ativismo judicial, não obstante que o modismo atual é o seu banimento do alcance do Poder Judiciário, em especial por parte do Judiciário Trabalhista, como acima mencionado.

## 2. Novo modelo de organização no processo de produção.

Cumprе ressaltar, que a Terceirização ocorre quando uma empresa contrata outra empresa para lhe prestar serviços. Tal termo não é muito bem elaborado, e não é seguido por outros países, por carecer de clareza ou precisão, pois não sendo bem adotado para designar o instituto jurídico. Nos EUA, emprega-se o termo *outsourcing*; na França, *sous-traitance* ou *extériorisation*; na Italia, *subcontrattazione*; e, na Espanha, *subcontratación*.

Diante da celeuma, onde alguns afastam o entendimento jurisprudencial da Súmula 331 do TST e outros desconsideram o atual modelo de terceirização implantado pela novel Lei 13.429/2017, autoriza a terceirização da terceirização, também denominada de quarteirização, citamos:

“Art. 4º-A. Empresa prestadora de serviços a terceiros é a pessoa jurídica de direito privado desti-

nada a prestar à contratante serviços determinados e específicos.

§ 1o A empresa prestadora de serviços contrata, remunera e dirige o trabalho realizado por seus trabalhadores, **ou subcontrata outras empresas para realização desses serviços.** (grifo nosso)

§ 2o Não se configura vínculo empregatício entre os trabalhadores, ou sócios das empresas prestadoras de serviços, qualquer que seja o seu ramo, e a empresa contratante.”

Incontestemente, numa leitura gramatical do artigo supra, que outra ideia não se tem de que uma das suas principais funções é a contratação externa, como meio importante da desconcentração do processo produtivo, de maneira a permitir o aparecimento de diversas empresas de pequeno e médio porte e, por conseguinte, o deslocamento de inúmeras atividades econômicas para regiões de economia menos desenvolvida e diversificada do país.

Neste viés, os defensores da terceirização ou quarteirização entendem que as empresas ao firmarem um contrato de prestação de serviços entre elas demonstram o interesse mútuo na contratação externa. E, com isso, o instituto jurídico em foco seria a contratação externa de serviços relacionada à atividade, e não em relação a figura do empregado ou da empresa

*Nessa linha, a contratação externa contribui com a efetivação de importantes princípios constitucionais da ordem econômica, fixados no art. 170 da Constituição Federal: a redução das desigualdades sociais e o estímulo a pequena e média empresa*<sup>10</sup>.

A aprovação dos projetos de leis voltados para a flexibilização e desregulamentação das normas trabalhistas, os quais

10. [www.conjur.com.br/dl/terceirizacao-adpf-324-peticao-abt-lei.pdf](http://www.conjur.com.br/dl/terceirizacao-adpf-324-peticao-abt-lei.pdf)

se transformaram em diversas leis, como a Lei 13.429/17 que regulamenta atualmente a terceirização no Brasil, culminando com a promulgação da Lei 13.467/17, nomeada de Reforma Trabalhista, dentre outras de menor relevo geral, com escopo de regulamentar determinadas profissões.

A intenção do Legislador da Reforma em fechar uma teia jurídica interligadas sob a pecha de que esse novo paradigma criará portas de emprego e aquecerá a economia, tende a enaltecer uma ponta do *iceberg*, o capital, em detrimento da massa trabalhadora, tornando-se o algoz da desconstrução de tudo que se conquistou em termos de direitos sociais voltados para o trabalhador, no Brasil.

Para tanto, dispõe a legislação em comento, mormente o seu parágrafo 3º do artigo 9º, a saber:

“Art. 9º O contrato celebrado pela empresa de trabalho temporário e a tomadora de serviços será por escrito, ficará à disposição da autoridade fiscalizadora no estabelecimento da tomadora de serviços e conterá:

I - qualificação das partes;

II - motivo justificador da demanda de trabalho temporário;

III - prazo da prestação de serviços;

IV - valor da prestação de serviços;

V - disposições sobre a segurança e a saúde do trabalhador, independentemente do local de realização do trabalho.

§ 1º É responsabilidade da empresa contratante garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos trabalhadores, quando o trabalho

for realizado em suas dependências ou em local por ela designado.

§ 2o A contratante estenderá ao trabalhador da empresa de trabalho temporário o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existente nas dependências da contratante, ou local por ela designado.

§ 3o O contrato de trabalho temporário pode versar sobre o desenvolvimento de atividades-meio e atividades-fim a serem executadas na empresa tomadora de serviços.” (grifamos)

Ora, o parágrafo 3º, acima está expresso que “o contrato de trabalho temporário pode versar sobre o desenvolvimento de atividade-meio e atividade-fim, a serem executados na empresa tomadora de serviços”.

Para corroborar com a ideia de que a Lei 13.429/17 autoriza a terceirização na atividade-fim, é a questão da inexistência da formação de vínculo de emprego, como também um ponto principal da terceirização, ao tratar no parágrafo 2º do artigo 4º A, que “Não se configura vínculo empregatício entre os trabalhadores ou sócios das empresas prestadoras de serviço, qualquer que seja seu ramo, e a empresa contratante”.

Em dissonância a interpretações a favor da terceirização dos serviços na atividade-fim, transcrevemos o entendimento de Vólia Bomfim Cassar (2017), em estudo sobre a Lei 13.429/17:

*(...) o legislador não autorizou a terceirização geral para as atividades-fim da empresa, mas tão somente para as ativida-*

*des-meio desta, pois, quando quis ser expresso na autorização de terceirização de atividade-fim, o fez, como foi o caso do trabalho temporário.*

Nesse sentir, pode-se extrair que o legislador não concedeu autorização mais ampla para as prestadoras de serviços, deduzindo que cabe somente a terceirização para as atividades-meio da empresa contratante, como o fez ao tratar da terceirização de atividades-meio e atividades-fim em relação ao contrato de trabalho temporário.

## Conclusão

Diante dos fatos, pedimos venia para mencionar a respeito da atecnia do legislador em não aclarar o ponto fundamental da questão, isto é, sobre a possibilidade ou não de terceirizar os serviços ou atividades de modo ilimitado, como alguns entendem poder, haja vista o paradoxo que a própria lei traz ao regular o trabalho temporário, eis que autorizou que este seja tanto realizado nas atividades-fim como meio. Portanto, há os que consideram a Lei 13.429/2017 como ideal para o desenvolvimento econômico do país, tendo como estandarte o poder libertário das empresas contratarem de outras empresas a execução de serviços/atividades que compõem a sua cadeia produtivas, consideradas como principal, isto é, a sua atividade fim. E, de outra banda, parte da doutrina e notadamente o Judiciário trabalhista, por meio de seus julgados posicionam-se majoritariamente, estando ou não superada a Súmula 331 do TST, em contraponto à terceirização ampliada.

Desta forma, o debate trazido à lume não deve levar em questão apenas se às concepções neoliberais são aplicáveis ao tema ou não, ou se a questão está intimamente ligada ao

constitucionalismo democrático ou ao Direito do trabalho, ambos manifestam direitos e garantias fundamentais ao trabalhador. Todavia, faz-se necessário observar a dicotomia relativa a atividade-fim e atividade-meio que diz respeito à terceirização, as quais influenciaram na sua licitude ou ilicitude, e especialmente o grau de relevância do seu núcleo central no qual está inserida a empresa e o empregado.

## Referências

BRASIL, Constituição Federal (1988). Portal da Legislação – Governo Federal. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> Acesso em: 10.01.2018.

BRASIL. Decreto-Lei 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)>. Acesso em: 10.01.2018.

BRASIL. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13429.htm). Acesso: 10.01.2018

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de, Trabalho decente: análise jurídica da exploração, trabalho forçado e outras formas de trabalho indigno, São Paulo, LTr, 2004

CAVALCANTE FILHO, J. T. Terceirização na Administração Pública e Princípio Constitucional do Concurso Público: considerações sobre o PL nº 4.330, de 2004. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Abril/2015 (Texto para Discussão nº 173). Disponível em: [www.senado.leg.br/estudos](http://www.senado.leg.br/estudos). Acesso em 13 de abril de 2015.

Cf. HABERMAS, Jürgen. Consciência moral e agir comunicativo. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989,

FERNANDES, Coutinho Grijalbo, Terceirização: máquina de moer gente trabalhadora -São Paulo, LTR, 2015.

GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. Terceirização – trabalho temporário, cooperativa de Trabalho/Gustavo Felipe Barbosa Garcia – Salvador: Ed Jus PODIVM, 2017. 160 p.

<http://www.conjur.com.br/dl/terceirizacao-adpf-324-peticao-abt-lei.pdf>. Acesso em: 10.01.2018.

[http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_301\\_350.html#SUM-331](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-331). Acesso em: 10.01.2018.

[http://www.avm.edu.br/docpdf/monografias\\_publicadas/K210670.pdf](http://www.avm.edu.br/docpdf/monografias_publicadas/K210670.pdf)>. Acesso em: 10.01.2018.

<http://genjuridico.com.br/2017/04/03/breves-comentarios-lei-13-42917-que-altera-redacao-da-lei-6-01974/>. Acesso 05.02.2018.

MARTINS, Sergio Pinto. Flexibilização das condições de trabalho. 2ª ed, São Paulo: Atlas, 2002.

O Aveso do trabalho IV :Terceirização: precarização e adoecimento no mundo do trabalho./Vera Lucia Navarro. Edvânia Ângela de Souza Lourenço(Organizadoras) -1 ed. – São Paulo: Outras Expressões,2017

PINTO, Geraldo Augusto. A Organização do trabalho no século XX: taylorismo, fordismo e toyotismo / Geraldo Augusto pinto. 3ª ed. – São Paulo: Expressão Popular, 2013. 88p.

Revista da Faculdade de Direito da UFMG, v. 7, n. 13 e 14, Belo Horizonte, 2004.

RAWLS, John. O liberalismo político. São Paulo: Ática, 2000.

TELLES, Vera da Silva. Mutações do trabalho e experiência urbana. *Tempo Social*, São Paulo, v. 18, n. 1, jun. 2006.

SILVA, Antônio Álvares da. Terceirização um Tigre de Papel / Antônio Álvares da Silva – Belo Horizonte: RTM, 2015.

SILVA, Leonardo Rabelo de Matos. Direito e trabalho: reflexões através do tempo. 1ª Edição. Janeiro de 2017.

SILVA, Paulo Renato Fernandes da, Cooperativa de trabalho, terceirização de serviços e direito do trabalho, 4ª. ed. São Paulo, LTr, 2013.

VIANA, Márcio Túlio. Terceirização e sindicato: um enfoque para além do Direito.



# O fenômeno da pejotização e suas consequências para a relação de emprego

*Luiz Eduardo da Silva Pinto*

## Introdução

Este trabalho tem como objetivo apresentar para a sociedade um fenômeno chamado pejotização que talvez na atualidade seja forma de precarização dos direitos trabalhistas mais utilizada pelos empregadores na atualidade, haja vista a facilidade de colocá-la em prática e a economia adquirida com os encargos trabalhistas.

No entanto, essa prática que é desleal e covarde com o trabalhador que é parte mais fraca nessa relação, empregado e empregador, é difundida para a sociedade e, principalmente, para os trabalhadores, fato que torna essa prática, em alguns casos, aceita até mesmo pelos trabalhadores que são coagidos ou convencidos a praticá-la.

Apesar de ser pouco conhecida em regra, esse tema é bem discutido no meio jurídico, por conta da sua prejudi-

cialidade para o trabalhador, tendo em vista os vários direitos usurpados dos trabalhadores.

Para auxiliar na compreensão dessa fraude, iniciamos com uma sucinta apresentação histórica e evolutiva desta constante guerra entre empregado e empregador, tendo como foco, a busca, por parte dos empregadores, de meios para flexibilizar e precarizar os direitos dos trabalhadores, buscando com isso reduzir custos com folha de pagamento.

Em seguida, tentamos conceituar o que é a pejetização, a fim de apresentar essa fraude de forma ilustrativa e didática, expondo a jurisprudência do nosso Tribunal Superior do trabalho, artigo publicado e conceito dado pela nossa doutrina.

No terceiro capítulo, abordamos as consequências desse fenômeno que é totalmente desleal com o trabalhador, para auxiliar na compreensão, mais uma vez, utilizamos como fonte a jurisprudência e a doutrina.

E, por fim, apresentamos as ferramentas utilizadas pelos nossos tribunais trabalhistas, para elucidar tal fraude e combatê-la, obviamente quando utilizada para fraudar direitos dos direitos dos empregados.

## 1. Pejetização

### 1.1 Evolução histórica do direito trabalhista

No século XVIII, especificamente na revolução industrial, pode-se afirmar que foi o marco determinante na história para o direito do trabalho, uma vez que a relação, que outrora era disciplinada de forma impositiva, passou a ser disciplinada sob a ótica da dignidade da pessoa do trabalhador, pois o trabalho escravo, servil e corporativo deu lugar ao trabalho assalariado, onde o trabalhador após o serviços prestado deveria receber uma contrapartida chamada salário.

Nesta esteira, Amauri Mascaro Nascimento leciona que:

[...] o direito do trabalho surgiu como consequência da questão social que foi percebida pela Revolução Industrial do século XVIII e da reação humanista que se propôs a garantir ou preservar a dignidade do ser humano ocupados no trabalho das indústrias [...]

No entanto, mesmo diante da mudança na relação jurídica, o proletariado se encontrava desprotegido e desamparado juridicamente e politicamente, fato que desencadeou uma luta por melhores condições de trabalho e melhores salários. Obrigando o Estado a tomar uma posição afirmativa diante desse cenário, a fim de minimizar e combater os abusos recorrentes naquela época. Para colaborar com nossa afirmação, vejamos o que leciona o nobre professor GARCIA (2010, Pag. 37):

[...]

O Estado deixa seu estado de abstenção e passa a intervir nas relações de trabalho, impondo limitações à liberdade das partes, para a proteção do trabalhador, por meio de legislação proibitiva de abusos do empregador, como forma de preservar a dignidade do homem trabalhador.

[...]

Após essa mudança de cenário, o trabalhador passou a ser tratado com mais dignidade e respeito, porém, passou a ser também um custo considerável nas despesas da empresa, iniciando-se com isso uma guerra de interesses sem fim, onde o empregador busca precarizar/flexibilizar tais direitos e o empregado almeja mantê-los ou melhorá-los.

No decorrer dessa disputa de interesses, o mercado financeiro/econômico que outrora era fechado, nacionalista, protecionista passaram ser tornar globalizado, ou seja, passaram a ser um mercado global e não mais local, iniciando-se com isso a busca por mercados onde as normas trabalhistas não fossem rigorosas e o custo com a mão de obra fosse menos custosa possível.

No Brasil, essas mudanças ocorreram de forma tardia, pois somente após fatos históricos como: a abolição da escravidão, a primeira guerra mundial e a criação da OIT, é que nossos governantes, principalmente na Era Vargas, 1930, se propuseram disciplinar de forma expressiva e coletiva normas para proteger o trabalhador dos vários abusos que ocorriam na época, nesta esteira vejamos o que leciona o nobre professor Sergio Pinto Martins:

[...]

As transformações que vinham ocorrendo na Europa em decorrência da primeira guerra mundial e o aparecimento da OIT, em 1919, incentivaram a criação de normas trabalhistas em nosso país.

[...]

Assim, com todas essas mudanças várias foram as leis criadas para proteger o trabalhador, e de outro lado vários foram os meios utilizados pelos empresários para flexibilizar tais leis, sendo uma delas o tema deste trabalho que se chama PEJOTIZAÇÃO.

Podemos dizer, especificamente aqui no Brasil, a pejotização teve seu “nascimento” com a entrada em vigor da Lei 11.196/05, a qual prevê em seu artigo 129:

Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter personalíssimo ou não, com ou sem a designação de quaisquer obrigações a sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços, quando por esta realizada, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no art. 50 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil (BRASIL, 2016).

Vejamos o que leciona o nobre professor Leone Pereira (Pereira, 2013):

Em meio à atual crise financeira mundial, causada, principalmente, pela globalização, houve um retrocesso acerca dos direitos trabalhistas, pois os referidos “trabalhadores intelectuais”, contratados sob a forma de pessoa jurídica, deixam de contar com certas garantias, como salário mínimo, férias, gratificações natalinas, segurança e medicina do trabalho, limitação da jornada de trabalho etc (PEREIRA, 2013, p. 77).

A pejetização que somente foi criada a partir do surgimento de uma relação jurídica chamada terceirização, que nas palavras do professor Garcia (2008, pág. 341) é “A terceirização pode ser entendida como a transferência de certas atividades periféricas do tomador de serviços, passando a ser exercidas por empresas distintas e especializadas” possibilitou que diante dessa transferência de atividade, o empresário, que agora poderia contratar um prestador de serviço, com custos reduzidos, no lugar de um empregador com altos cus-

tos na folha de pagamento, viu também, a possibilidade de maquiar a relação de emprego por meio da prestação de serviço, tornando o empregado em prestador de serviço, porém continuando a ser na verdade um empregado, mas agora sem a proteção dos direitos trabalhistas, maquiagem conhecida como Pejotização, a qual iremos dissecar a seguir.

## 1.2 O que é Pejotização

Nessa histórica guerra do capital e labor, um dos métodos de flexibilização dos direitos trabalhistas mais usado pelos empresários na atualidade é a Pejotização que consiste, resumidamente, na transformação da pessoa física (trabalhador) em pessoa jurídica (prestador de serviço), de forma consensual ou imposta, com o intuito de fraudar a relação de emprego em busca de uma redução nos custos da empresa com os trabalhadores.

Vejam o conceito dado no trecho do voto do Excelentíssimo Ministro Relator Cláudio Brandão, da 7ª Turma, nos autos do PROCESSO Nº TST-ARR-1682900-69.2009.5.09.0652 (01):

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMADO EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AUTÔNOMOS DESCARACTERIZADO. “PEJOTIZAÇÃO”. VÍNCULO DE EMPREGO RECONHECIDO.

[...]

Descaracterizado, na hipótese, o contrato de prestação de serviços, porque constatado o intuito de

fraudar direitos previstos na legislação trabalhista por meio da constituição de pessoa jurídica, **fenômeno conhecido como “pejotização”**.

[...]

Para corroborar com o conceito acima, vejamos o conceito dado por Simone da Costa e Felipe Ternus, no artigo científico publicado em 2012,

A pejotização constitui sem dúvida uma fraude à relação de emprego. Tem como finalidade precípua a abstenção ao pagamento das corretas parcelas devidas aos empregados, evitando maiores despesas nas mais variadas modalidades e em muitos setores da economia brasileira ..

É de suma importância frisar que a criação de pessoa jurídica, com a finalidade lucrativa, é importantíssima para qualquer país capitalista como o nosso, uma vez que gera para o Estado mais arrecadação e mais empregos, no entanto, tal via, não deve trilhada quando na verdade o que se busca é ter um empregado maquiado de prestador serviço, com a principal finalidade de reduzir custos da produção, as custas do trabalhador.

Vejamos o que leciona o gracioso, Ministro do TST, Maurício Godinho Delgado:

[...] a realidade concreta pode evidenciar a utilização da roupagem da pessoa jurídica para encobrir prestação efetiva de serviços por uma específica pessoa física, celebrando-se uma relação jurídica sem a indeterminação de caráter individual que tende a caracterizar

a atuação de qualquer pessoa jurídica. Demonstrado, pelo exame concreto da situação examinada, que o serviço diz respeito apenas e tão-somente a uma pessoa física, surge o primeiro elemento fático-jurídico da relação de emprego. (DELGADO, p.285)

Como veremos a seguir este fenômeno causa ao trabalhador vários efeitos negativos no seu contrato de trabalho, devendo dessa forma ser combatido por todos, a fim de se evitar tais prejuízos.

### 3. Consequências do fenômeno da pejetização na relação de emprego

Como demonstrado acima, a pejetização muitas vezes ocorre por meio da imposição, situação em que o empregador obriga o empregado a criar uma pessoa jurídica, normalmente um MEI – Micro Empreendedor Individual, para que o empregado passe a se tornar um prestador de serviço, e com isso abra mão de vários direitos trabalhistas, como exemplo: férias, décimo terceiro, FGTS, entre outros.

Nesse sentido vejamos o voto do Excelentíssimo Ministro Relator Cláudio Brandão, da 7ª turma do C. Tribunal Superior do Trabalho, nos autos do processo Nº TST-AIRR-1812-65.2011.5.03.0040:

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. FRAUDE. FENÔMENO DENOMINADO “PEJOTIZAÇÃO”. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-FIM.

O fenômeno denominado “**pejetização**” constitui modalidade de precarização das relações de tra-



**balho** por intermédio da qual o empregado é compelido ou mesmo estimulado a formar pessoa jurídica, não raras vezes mediante a constituição de sociedade com familiares, e presta os serviços contratados, mas com inteira dependência, inclusive econômica, e controle atribuídos ao tomador. Tal prática vem sendo declarada ilegal pela Justiça do Trabalho, quando comprovado o intuito de fraudar a aplicação da lei trabalhista, em clara afronta ao disposto no artigo 9º da CLT, diante da inteira e completa subordinação com o suposto contratante, situação incompatível com o próprio conceito de empresa e em clara afronta aos princípios protetivos clássicos do Direito do Trabalho.

[...]

Com o pedido de demissão é dado baixa na carteira de trabalho, cessando seu tempo de serviço e todos os outros efeitos trabalhistas. Eis a primeira consequência, o trabalhador, inicialmente, abre mão de seus direitos trabalhistas, o que é vedado pelo ordenamento justralhista por meio do princípio da irrenunciabilidade, uma vez que tais direitos são considerados imperativos e de ordem pública, o que os tornam fundamentais para nossa sociedade e para o trabalhador em especial.

Nessa esteira, vejamos o que leciona o autor Rafael A. Galli sobre o tema:

Segundo este princípio, em uma relação de emprego, o empregado não pode renunciar ao direito seu, previsto na legislação trabalhista. As justificativas para este princípio são:

1- Indisponibilidade das normas trabalhista, ou seja, são normas que não podem ser transacionadas;

2- Imperatividade das normas trabalhistas, que impõe condições mínimas para o trabalhador;

3- As normas trabalhistas têm caráter de ordem pública, posto que o Estado as julga imprescindíveis e essenciais para a sobrevivência da própria sociedade. (ABUD, 2006) (2016 páginas 26 e 27)

Em um segundo momento, com a mudança de uma pessoa física para uma pessoa jurídica, o trabalhador passa a ser um prestador de serviço, tendo como forma de vínculo com a contratante, um contrato de prestação de serviço (em regra), abdicando de receber vários direitos como: 13º, férias, FGTS, descanso semanal remunerado, entre outros.

Em um terceiro momento, o qual entendemos ser o mais gravoso, o trabalhador maquiado de prestador de serviço passa a arcar com todas as despesas do serviço, como exemplo: 1. tem que emitir nota fiscal, ficando para si todos os custos com essa emissão; 2. em um eventual impedimento para a prestação do serviço o realocamento de mão de obra é feito às custas do contratado, ou seja, a uma nova pejetização ou subterceirização; 3. não há folga ou férias, o contratado fica à disposição integral da empresa; e 4. juridicamente esta relação jurídica fica disciplinada pelo código civil, deixando o trabalhador de ser hipossuficiente e se tornando parte igual na relação posta.

Do outro lado, a diminuição de encargos de cunho trabalhista e fiscal torna esse método atrativo, uma vez que com a contratação de pessoa jurídica, o contratante fica exonerado de todos os encargos trabalhistas, estando somente responsável pelas obrigações pactuadas no contrato de prestação de serviço.

Segundo Brizza Nathielly da Cruz Santana Paulo Raimundo Lima Ralin no artigo publicado em 2016,

As consequências para os empregadores-contratantes são positivas, visto que, ao empregado não será assegurado garantias trabalhistas, quais sejam: décimo terceiro salário, horas extras, verbas rescisórias, os direitos previdenciários; consequentemente a licença maternidade, auxílio reclusão, auxílio doença, etc; salário mínimo, intervalos remunerados (descanso semanal remunerado e férias com adicional constitucional de um terço), aos direitos cabíveis na ocorrência do acidente de trabalho, entre outros direitos garantidos pela Lei ou em acordos e convenções coletivas, além de trazer muita insegurança ao empregado que trabalha nessas condições, sem nenhuma garantia.

Podemos observar que as consequências dessa fraude se alastram além das divisas do direito trabalho, demonstrando assim sua prejudicialidade social, uma vez que seus efeitos ultrapassam o direito individual do trabalhador, prejudicando também os direitos de toda coletividade.

## 4. Princípios utilizados para combater a pejetização

### 4.1 Princípio constitucional da proteção do trabalhador

Inicialmente, devemos analisar esse tema pelo cume da pirâmide jurídica, ou seja, pela nossa Carta Magna de 1988, em seu artigo 7º, onde implicitamente deflagramos o princípio da proteção do trabalhados, principio maior das normas trabalhistas, o qual tem como função principal, tentar equilibrar essa relação entre empregador e trabalhador que historicamente sempre foi desproporcional.

Conforme preceitua o saudoso professor Mauricio Godinho Delgado (2016, p. 202)

[...]

Efetivamente, há ampla predominância nesse ramo jurídico especializado de regras essencialmente protetivas, tutelares da vontade e interesses obreiro, seus princípios são fundamentalmente favoráveis ao trabalhador; suas presunções são elaboradas em vista do alcance da mesma vantagem ratificadora da diferenciação social prática.

[...]

Destarte, como princípio basilar do direito trabalho, sua aplicação deve ser observada tanto pelo julgador na hora de decidir o caso concreto, como também, pelo legislador na criação de normas que tenham como escopo o direito do trabalhador, ou seja, é uma norma de cunho imperativo e de ordem pública, pois sua aplicação deve ser observada por todos, desde criação até a aplicação da norma, obrigando dessa forma uma ação afirmativa do Estado, a fim de garantir um mínimo condições ao trabalhador na execução de seu labor.

Nesse sentido, vejamos o conceito dado pelo nobre doutrinador Amauri Nascimento Mascaro (2009, pag. 381 e 382):

“Observe-se, finalmente, que os princípios têm uma tríplice função. Primeira, a função interpretativa, da qual são um elemento de apoio. Segunda, a função de elaboração do direito do trabalho, já que auxiliam o legislador. Terceira, a função de aplicação do direito, na medida em que servem de base para o juiz sentenciar.”

Logo, podemos concluir que este é o principal instrumento de proteção do trabalhador, e dele advém outros princípios que visam dar mais efetividade a esta proteção, os quais, discorreremos somente sobre os que têm relação direta com o tema de trabalho, serão analisados abaixo.

## 4.2 Princípio da primazia da realidade

Este princípio que talvez seja o mais importante no ramo justralhista, tem como função trazer a verdade na relação entre empregado e empregador, retirando a maquiagem que externamente aparenta haver uma situação que não é a verdadeira ocorrida na relação de emprego, dessa forma podemos classificá-lo como fundamental para se evidenciar a pejetização, vejamos o que leciona o nobre professor Delgado (2016, p.211)

[...]

O princípio do contrato realidade autoriza, assim, por exemplo, a descaracterização de uma pactuada relação civil de prestação de serviço, desde que no cumprimento do contrato despontem concretamente todos os elementos fático-jurídicos da relação de emprego (trabalho por pessoa física, com pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e sob subordinação).

[...] 11

Completando a ideia exposta, Maria Amélia Lira De Carvalho (2010 p.132 e 133),

[...]

É que o contrato do trabalho é regido pelo princípio da primazia da realidade, pouco importando o invól-

lucro formal que lhe tenha sido atribuído, devendo ser analisado e considerado conforme os fatos efetivamente ocorridos. Isto porque a realidade concreta pode evidenciar a utilização simulatória da roupagem da pessoa jurídica para encobrir a efetiva prestação de serviços por uma pessoa física específica.

[...]

Vejamos ainda, o Voto do Ministro Vieira de Mello Filho, Relator, nos autos do processo N<sup>o</sup> TST-AIRR-268400-57.2009.5.02.0076

#### VÍNCULO DE EMPREGO – RECONHECIMENTO

O contrato de trabalho, enquanto contrato-realidade de que é, efetiva-se pela configuração de seus elementos fático-jurídicos: pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação jurídica ao tomador de serviços. **Nesse passo, no Direito do Trabalho, vigora o princípio da primazia da realidade.** Por corolário, o contrato de trabalho é contrato-realidade, que se perfaz independentemente do envoltório formal que se lhe atribua. No caso concreto, diante do quadro fático-probatório fixado no acórdão recorrido, insuscetível de reexame nesta fase processual, nos termos da Súmula n<sup>o</sup> 126 do TST, conclui-se que a reclamada utilizou-se do fenômeno conhecido como “pejotização” para burlar a legislação trabalhista, tendo em vista que restaram demonstrados todos os elementos caracterizadores da relação de emprego, circunstância que configura fraude às leis trabalhistas, atitude rechaçada no art. 9<sup>o</sup> da CLT. (grifo nosso)

[...]

Assim o aplicador do direito vislumbrando o fenômeno da pejetização, como exemplo: estando presentes a subordinação e a pessoalidade, requisitos expressos no artigo 3º da CLT, fará uso deste princípio, para deflagrar a pejetização e declarar a verdadeira relação ocorrida entre as partes, ou seja, relação de emprego.

### 4.3 Princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas

Muitas vezes desavisado, este fenômeno também ocorre de forma consensual, o empregado pensando somente no retorno financeiro momentâneo, abre mão dos seus direitos, entendendo estar fazendo um bom negócio. No entanto, mesmo diante dessa suposta aceitação por parte do empregado, os direitos trabalhistas são considerados pela jurisprudência e pela doutrina como indisponíveis, ou seja, mesmo se o empregado consentir com a retirada dos seus direitos, este consentimento é nulo.

Vejamos o voto dos Juiz Relator Convocado Samuel Corrêa Leite, nos autos do processo PROC. Nº TST-RR-10754/2002-900-03-00.5:

As normas trabalhistas são predominantemente imperativas e indisponíveis, de modo que não podem ter sua incidência afastada pela simples manifestação de vontade das partes. Prevalece, no Direito do Trabalho, a inviabilidade de o empregado despojar-se das vantagens e proteções que lhe asseguram a ordem jurídica. Assim, ainda que importe em desrespeito

ao contrato de trabalho pactuado, a imperatividade e indisponibilidade dos direitos trabalhistas, que se encontram subjacentes no artigo 468 da CLT, amparam a determinação das instâncias ordinárias em aplicar o divisor 180 no cálculo das horas extras.

Podemos concluir que o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas é também uma ferramenta indispensável para se combater a pejetização, visto que ele busca proteger o trabalhador dessa disparidade no poder de negociação das partes na relação de emprego, possibilitando assim que o empregado fique protegido até mesmo de sua vontade.

## Conclusão

No presente trabalho tratamos do fenômeno da pejetização, que na seara trabalhista tem se mostrado cada vez mais acentuado nas relações de trabalho, prejudicando com isso a sociedade como um todo devido seus efeitos prejudiciais para o trabalhador.

Retratamos que este fenômeno não é uma novidade contemporânea, pois sua execução vem sendo aprimorada desde que se iniciou a produção em massa de produtos, sendo podemos observar que esta guerra entre proletariado x empresários é uma sem fim, onde sempre o trabalhador, independente do momento histórico vivido, sempre será a parte mais prejudicada.

Apresentamos este fenômeno, sob a ótica da prejudicialidade, reforçando que esta prática não seria fraudulenta se fosse observado todos os elementos de uma relação civil, onde as partes estão em pé de igualdade na elaboração do contrato.

Como toda doença tem um remédio, expomos os mecanismos utilizados pelos nossos tribunais trabalhistas, para



elucidar esta fraude e entregar para o trabalhador, os direitos que lhe foram retirados no período em que ocorreu a relação de emprego mascarada pela pejotização.

Uma das principais dificuldades encontradas na elaboração dessa pesquisa, foi a escassa abordagem da problemática na doutrina trabalhista, caso inverso, na jurisprudência e nos artigos científicos, onde o tema é bem abordado.

Em conclusão, a pesquisa nos leva a refletir que apesar de ser uma prática combatida veementemente em nossos tribunais trabalhistas, esta prática tem se tornado comum devido a falta de interesse legislativo para reprimir este método que precarizar os direitos trabalhistas e beneficia o empregador as custas do trabalhador.

Para isso, é fundamental que haja uma discussão mais acentuada no meio acadêmico, a fim de fazer ecoar na sociedade uma mudança nesta realidade pouco conhecida.

## Referências

**DELGADO, Mauricio Godinho.** Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho. LTr- São Paulo: 2001, p. 23.

**GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa.** Curso de direito do trabalho. 4ª ed. rer., atual e ampl., Rio de Janeiro: Forense, 2010.

**GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa.** Curso de direito do trabalho. 4ª ed. rer., atual e ampl., Rio de Janeiro: Forense, 2010. Pág. 341.

**Martins, Sergio Pinto.** Direito do Trabalho. 30. Ed. São Paulo: Atlas, 2014, pag. 11.

**NASCIMENTO, Amauri Mascaro.** Curso do direito do trabalho. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

**PEREIRA, Leone.** Pejotização: O trabalhador como pessoa física. São Paulo: Saraiva, 2013

# A quarteirização sob a ótica da reforma trabalhista

*Maria Lenir Rodrigues Pinheiro, Abraão Lucas Ferreira Guimarães e Nina Soraya Pinheiro de Jesus*

## Introdução

No presente século, onde as mudanças ocorrem de forma repentina e a competitividade entre empresas cresce geometricamente, organização e qualidade de serviços são pontos imprescindíveis para o sucesso dos negócios. Nesse sentido, acompanhando as mudanças ocorridas no sistema produtivo, há também uma necessidade de flexibilidade dos sistemas de gerenciamento.

Com a redução de custos e o aumento da produtividade em foco, muitas empresas tem optado pela descentralização administrativa, fenômeno este que também tem sido acompanhado em setores públicos, onde se transferiu a terceiros a execução de atividades especializadas, para que pudesse focar no desempenho das funções de maior relevância para a sociedade, processo conhecido como “terceirização”.

Uma vez que a terceirização de serviços, amplamente utilizada no século XXI, repassa certas atividades de uma

empresa para uma subcontratada, a quarteirização funciona como um facilitador da gestão dos negócios da empresa por uma segunda subcontratada.

Como com o passar do tempo os grupos de atividades terceirizadas foram tornando-se maiores, surgiu uma nova modalidade de terceirização: a Quarteirização, que em vias mais explícitas, consiste em uma terceira empresa, administradora de todas as parceiras terceirizadas, onde por finalidade, esta preserva a atenção da empresa contratante voltada para o negócio ou produto, e não com o processo de produção.

Desta forma, o presente artigo apresentará o processo histórico da construção do atual modelo de quarteirização, diferenciando-o dos processos de terceirização e por fim, apresentar os pontos positivos e negativos de um contrato de quarteirização, visto que a tendência de transferência de gerência para uma empresa terceirizada pode ser constatada em definições mais atuais, os quais afirmam que a quarteirização é um termo criado para designar a delegação a um terceiro especialista da gestão da administração das relações com os demais terceiros.

Intrinsecamente ligada às transformações da sociedade e às mudanças trabalhistas ocorridas no cenário interno e internacional, os contratos de terceirização de serviços bem como sua gestão foram impactados com as mudanças ocorridas com a reforma trabalhista, assunto muito discutido e que necessita de uma abordagem mais clara e direta para melhor definir os pontos favoráveis e a problemática desse tipo de contrato.

No tocante à metodologia empregada, seguiu-se Pasold (2008, p. 54 e 206) e assim, na fase de investigação utilizou-se o método Indutivo, na fase de tratamento dos dados, o cartesiano. Foram acionadas as técnicas do referente, da pesquisa bibliográfica e do fichamento, conforme diretrizes metodológicas para a concretização dos objetivos.

## 1. Evolução histórica do contrato de trabalho

A questão do trabalho e seu esquema unilateral entre empregador e empregado ou entre cliente e prestador de serviços permaneceu praticamente inalterado em sua essência até o século XIX, quando com a revolução industrial iniciada no século anterior, foi impulsionado o acúmulo de mão-de-obra nas cidades, esvaziando o campo em um grande êxodo rural, como afirma Pedro Paulo Teixeira Manus (2015, p. 7), afirmando que nesse período marcado por profundas transformações econômicas e sociais como a utilização das máquinas na produção, iniciou-se o trabalho assalariado em série, que era o cenário perfeito para a exploração do trabalho dos milhares de camponeses que, agora, eram trabalhadores disponíveis nas cidades.

Maximizar lucros era o alvo principal naquele momento, e nesse sentido, o comércio e o avanço industrial tornaram-se os principais objetivos dos países que buscavam enriquecimento econômico a todo custo.

O frenesi econômico e o avanço tecnológico das empresas atraíram a atenção de milhares de famílias que viviam no campo que, em busca de melhores condições de vida, migraram para as cidades para trabalhar nas empresas. Foi um impacto social violento, pois se antes as famílias trabalhavam em prol de sua subsistência, como afirma Octávio Bueno Magano (1980, p. 17), logo passaram a alimentar uma produção em grande escala que resultava em lucro demasiado aos grandes empresários, uma vez que não havia nenhum tipo de proteção estatal.

O cenário de exploração estava montado: De um lado, no topo da ordem econômica, estava a burguesia. Sobre esse aspecto social, Délio Maranhão (1976, p. 14-15) afirma que:

A revolução Industrial, com o surgimento das grandes empresas, das grandes concentrações de capital, trouxe ao cenário da História um novo personagem: o assalariado, cômico de sua insignificância como indivíduo e de sua realidade social como classe. O Direito do Código napoleônico – tradução, em termos jurídicos, do liberalismo econômico consagrado pelo triunfo da burguesia depois da Revolução Francesa – fundava-se na autonomia da vontade, na liberdade de contratar. ‘Quem diz contratual, diz justo.’ Ao *laissez-faire* no mundo econômico correspondia ao *laissez-faire* do mundo jurídico.

De outro, formou-se uma classe do proletariado oprimido. A vulnerabilidade dos trabalhadores acentuou a corrida para manter e para conseguir emprego, pois o Liberalismo estatal havia implantado uma política não-intervencionista e isto tornava o trabalhador fragilizado diante do domínio burguês. Vale ressaltar que o modelo Taylorista influenciou o modo de produção das grandes empresas capitalistas, uma vez que possuía a finalidade a racionalização da produção, proporcionando a potencialização da produtividade e com ele surgiu a necessidade da economia no setor da mão de obra, com vistas a otimização do tempo e do trabalho, promovendo o aumento considerável do lucro, respaldando diretamente a sociedade capitalista.

A precariedade dos direitos do trabalhador antes posta com amplitude foi perdendo força com a transformação do modelo Taylorista, ao passo que este implementou a idéia de especialização de setores, fazendo com que cada empregado tivesse a sua única função determinada no setor de produção, não sendo o mesmo responsável por toda a produção de bens, dando ensejo ao nascimento da terceirização de mão de obra.

Iniciou-se uma série de lutas e reivindicações que, sob forte influência do Marxismo e em meio ao cenário de extrema exploração e injustiça social, exigiam direitos que tratassem sobre as relações trabalho e suas condições, e com isso, o Estado começou a reagir. Manus (2015, p. 10) afirma que, após a primeira guerra mundial, este começou a apresentar nuances de abandonar sua posição abstencionista e passou a adotar uma postura voltada para proteção social. O princípio da dignidade da pessoa humana, exultado na Carta Magna de 1988, compõe a essência de todos os direitos sociais.

Com isso, influenciado por fatores internos e os movimentos ocorridos na Europa do século XX, o Brasil inaugura o Direito do Trabalho como resposta às atrocidades oriundas da exploração do trabalhador, como afirma Manus (2015, p. 11).

Embora mais antiga que a Constituição de 1988 e reunir todos os dispositivos legais já existentes, a Consolidação de Leis Trabalhistas (CLT) foi o rol dos direitos laborais que passou a fazer parte do corpo das leis constitucionais e que começou a operar como um escudo protetor das relações trabalhistas. Nesse sentido, orçando expandir as oportunidades empregatícias e dinamizar a produção, setores empresariais lançaram mão de uma flexibilidade das contratações obreiras, através do fenômeno da Terceirização.

## 2. Terceirização versus quarteirização

A Terceirização é a gestão na qual a preocupação principal está focada em direcionar todo o conhecimento e, concomitantemente, a atenção da empresa tanto para o produto ou para o negócio constituindo assim a sua atividade de caráter principal.

Desse modo, ocorre a transferência de determinadas atividades de uma empresa, por esse modo elas serão reali-

zadas por outra subcontratada. Esta pode ser definida também como sendo a formação de uma associação, entre uma empresa que possui a parceria principal e com outra subcontratada, permitindo assim a delegação de processos, pois, embora sejam importantes, podem ser realizados de forma mais eficaz por empresas que obtêm especializações nessas determinadas áreas.

O princípio basilar da terceirização é a delegação as empresas terceiras de tudo aquilo que esteja fora da vocação, transferindo assim atividades e funções específicas a terceiros especializados, pois estes possuem o domínio operacional e técnico da atividade terceirizada.

Essa fundamental característica que é encontrada na empresa possuidora de contrato de subcontratação, num processo chamado de terceirização, é a permissão para inserir este processo entre os principais instrumentos motivadores para a busca da competitividade, da qualidade e da eficiência, assim somando-se aos esforços já desenvolvidos pela empresa de caráter principal, que passa a ter como seu lema, a concentração de toda a sua atividade no objetivo central da empresa, permitindo deste modo o aperfeiçoamento dos métodos utilizados no trabalho e na produção.

A terceirização é vista pela maioria dos doutrinadores como sendo uma estratégia de administração, pois tem a capacidade de conversão própria num poderoso recurso gerencial para evitar o afastamento dos esforços. É amplo o leque que possibilita o uso da terceirização e, como afirma Reinaldo Dias (2008, p. 131) em seu livro *Sociologia das Organizações*, este inclui processos que são relacionados com atividades acessórias, tal como: limpeza, ramo alimentício, manutenção, serviços de segurança e recepção, até os serviços de cunho estratégicos, como transporte e processamento de dados, chegando até em algumas ocasiões nas etapas im-



portantes do processo de produção. Há ainda a possibilidade aonde ocorre à substituição da mão-de-obra direta por mão-de-obra indireta ou temporária. (DIAS, 2008)

Sarrat (2000, p. 30) pontua que a terceirização é uma ferramenta de administração, utilizada como filosofia empresarial, que consiste na compra reiterada de serviços especializados e que permite à empresa tomadora concentrar energia em sua principal vocação.

Segundo Delgado (2002, p. 21) a expressão terceirização é resultante do neologismo oriundo da palavra terceiro, compreendido assim como intermediário, interveniente. Não tratando de terceiro, no sentido jurídico, como aquele que é estranho a certa relação jurídica entre duas ou mais partes. O neologismo foi construído pela área de administração de empresas, fora da cultura do Direito, visando dessa forma enfatizar a descentralização empresarial de atividades para outrem, um terceiro à empresa.

A Quarteirização por sua vez é tida como um procedimento aonde através deste a empresa utiliza-se de forma intensiva a contratação de serviços de terceiros onde este delega a outro terceiro especialista a gestão dos contratos firmados e do relacionamento com os seus prestadores de serviços.

É, portanto uma ferramenta necessária para que a terceirização possa sobreviver com qualidade. A intensidade e o crescimento voluptuoso da aquisição de serviços especializados, por força de um maior implemento da terceirização, gerando assim uma maior coesão dos agentes participantes para que os resultados almejados permaneçam em constante evolução na busca incansável da manutenção da competitividade da organização no mercado mundial. (SARATT, 2000)

Dias (2008, p. 141) define que a quarteirização é a administração da terceirização. Dito de outro modo trata-se do gerenciamento por parte de uma empresa de quarteiriza-

ção de todas as atividades, serviços e fornecimentos de uma empresa e que podem ser terceirizados, empregando para isto, além de sua própria equipe e banco de dados, parceiros especializados que atuam em cada um dos setores. A empresa subcontratada para a gestão dos negócios terceirizados (a “quarta”) pode ou não instalar-se na empresa corporativa para executar a administração dos terceiros.

A Terceirização tem como o princípio basilar a transmissão a terceiros de tudo aquilo que as empresas em questão consideram estar fora de sua vocação, passando dessa forma as atividades e funções específicas a terceiros especializados no qual possuem o domínio operacional e técnico da atividade a qual será terceirizada.

Já a quarteirização é coordenação por parte da empresa quarteirizada através da gestão dos negócios assim terceirizados (a “quarta”), sendo realizada na forma de subcontratação daquela que é a tomadora dos serviços. (DIAS, 2008)

### 3. Quarteirização na ótica da reforma trabalhista

A esfera jurídica é um exemplo de um ramo aonde a quarteirização vem sendo empregada com excepcionais efeitos. Onde são desenvolvidas as tecnologias que atuam na gestão legal objetivando erradicação das falhas das empresas advindas da terceirização dos serviços jurídicos, tais como: a alienação do advogado em correlação às políticas corporativas e a falta da dimensão do risco jurídico, o que deixando impossibilitado assim o maneiio do passivo da empresa pelo gestor ou empresário. (SARATT, 2000)

As empresas que aderem pela terceirização não podem alegar omissão da sua responsabilidade social, permitindo que suas “parceiras de negócio” atuem de forma ilícita para

com seus empregados. Em contrapartida, têm o dever de exigir garantidas contratuais sólidas e, ainda, exercer a efetivo controle no cumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e fiscais, sendo assim, possuem responsabilidades subsidiárias, consagradas na Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho.

Com relação ao contrato de trabalho, era entendido anteriormente que a responsabilidade entre as empresas era solidária, mas com o advento da Lei 13.429/2017, alterou tais disposições, onde agora se trata de responsabilidade subsidiária.

Silva (2015, p. 128) alude que o estudo da responsabilidade subsidiária na terceirização tem apenas duas finalidades quais sejam, determinar quais verbas são devidas também pelo tomador e em qual momento este deverá admiti-las em caso de inadimplemento pelo prestador de serviços, já que há unanimidade na doutrina e jurisprudência de que a responsabilidade do tomador de serviços é subsidiária.

### 3.1. Vantagens do contrato de quarteirização

A força e o crescimento da aquisição de serviços de cunho especializados geram a indispensabilidade de maior sinergia dos agentes abrangidos, para que dessa forma os resultados pretendidos possam permanecer em constante evolução na busca infindável da manutenção da competitividade das organizações inseridas no mercado globalizado.

Defronte de tal realidade, além da administração dos aspectos legais, é assim imprescindível a preservação das relações com os terceiros de cunho econômico.

Logo, o controle profissional e especializado dos contratos deixa assim de ser uma mera opção ou modismo de ca-

ráter momentâneo, estabelecendo-se como algo necessário para o triunfo da terceirização. (MACHADO, 2006)

Segundo Dias (2008, p. 143) as vantagens, são em sua totalidade: transformação de muitos contratos em um único; simplificação das negociações; modernização; liberação de funcionários; redução de custos e aumento da agilidade das decisões.

As empresas que fazem uma opção por administrar diretamente, com seu corpo de funcionários as relações que obtém com terceiros, são obrigadas assim a montar uma estrutura interna, onde se inclui níveis gerenciais, voltados para a seleção, contratação e também a administração das relações chamadas “parcerias”.

Entretanto, os gastos gerados por esse controle, sobrepoem-se os possíveis lucros obtidos assim na compra de serviços especializados, eliminando dessa forma os principais pontos de vantagens advindos da terceirização, que são: ganho de qualidade e produtividade, redução da máquina administrativa e do quadro de pessoal.

Desse modo, como afirma Sarrat (2008, p. 35), o contrato de quarteirização surge como uma alternativa para fomentar os lucros provindos da terceirização, suprimindo o inchaço das estruturas internas da empresa.

A intensiva contratação dos serviços terceirizados, singularmente nas empresas que possuem grande porte, exige-se assim uma manutenção de um referencial corporativo nos seus mais diversos segmentos terceirizados, sob a penalidade de transformação da potencial redução de custos em desperdícios.

Assim, com a quarteirização, é estabelecido um monitoramento do desempenho dos serviços, com a gestão delegada, ficando assim possível implantar um padrão para os procedimentos em relação aos critérios de avaliação (SARRAT, 2000)

É observado que nas companhias que não utilizam as ferramentas oferecidas pela quarteirização são a formação prática de gestores, estes, portanto, são profissionais que atuam desviados das suas funções laborais das quais foram assim contratados.

Este ato, além de dificultar ou até mesmo impedir a especialização do profissional, resulta assim em uma insatisfação advinda do seu desvio de função. Em contrapartida, a gestão por uma empresa especializada é uma forma de despessoalizar a administração da relação existente entre os prestadores de serviços.

A quarteirização é assim um instrumento usado para garantir que o contrato entre a tomadora de serviços e a prestadora de serviços seja verdadeiramente colocado em prática. Portanto, quando o processo da gestão dos contratos e das contratações é administrado por uma empresa terceirizada e especializada nessa área, os riscos no âmbito jurídico que são gerados ao longo da “parceria” são evitados.

Assim, ficam dificultosos os questionamentos jurídicos baseados em suposta subordinação jurídicos (característica do contrato de trabalho). Cabendo ainda a empresa que tem a gestão monitorar e fiscalizar os terceiros mediante a auditorias. (SARATT, 2000)

### 3.2. Desvantagens do contrato de quarteirização

O problema da mão-de-obra vem notoriamente sendo apontado como uma grande problemática advinda da quarteirização, pois os trabalhadores da empresa tomadora de serviços deixam de desempenhar algumas funções ou tarefas, para assim a empresa prestadora de serviços possa gerir o acordado no contrato.

Embora possam ser caracterizados pela alta capacitação, os empregados destas empresas devem apresentar maior nível

de flexibilidade que o empregado na mesma função de uma empresa corporativa.

Esta é fundamental ao trabalhador, pois gera um alto nível de competitividade e necessidade de oferecer sempre o melhor ao mercado, para nele permanecer.

Muito embora, que teoricamente, é mantido número relativo aos empregos, utiliza-se um pensamento onde ocorrendo o contrato, a realidade é a diminuição enxugamento do pessoal.

Dessa forma, é notório que a empresa subcontratação emprega menos pessoal na para realizar assim os mesmos serviços que outrora era realizado na empresa corporativa. (DIAS, 2008)

Através do crescimento existente no procedimento de terceirização, muitas empresas têm como obrigação a gerência de vinte, trinta, quarenta ou até mais contratos de terceiros, envolvendo dessa forma uma possível criação de uma estrutura para administrá-los, aumentando assim o custo. (DIAS, 2008)

Dessa forma, o serviço oferecido pode ser realizado de forma precária e de qualquer forma, não mantendo o foco em apenas uma determinada empresa do contrato existente.

A reforma trabalhista propõe mudanças nos contratos de trabalho, sejam eles em caráter de tempo parcial, tempo determinado ou até mesmo do trabalho intermitente, sendo assim, aumentando a jornada de trabalho, a rotatividade dos trabalhadores, diminuição dos salários. Estas propostas e mudanças assim chamadas fazem uma adaptação ocasionando uma mutação no mercado.

Todas essas mudanças mostram que estamos caminhando para a “sociedade de direitos”, podendo até culminar sobre âmbito da cidadania, como sobre o emprego estável, aposentadoria, até sobre o acesso ao serviço de saúde. Todas essas questões acompanham assim a crescente perda das conquistas de cunho social e de cunho dos direitos sociais. (PINTO, 2017).

Portanto é sabido que a situação em que vivem atualmente os países mais desenvolvidos é ruim, pois tem um grande índice considerável de desemprego no qual tal situação existe por conta das suas profissões estarem sem estabilidade e sem seguridade social, alimentando assim a economia informal e os serviços de caráter terceirizados. (PEDREIRA, 2003)

Uma grande dificuldade enfrentada quanto aos aspectos técnico é a grande dificuldade de as empresas subcontratadas para o contrato de gestão terceirizada ter o domínio sobre a técnica de um grande número de processos, o que faz com que algumas empresas contratem mais de uma empresa para o gerenciamento dos contratos de terceirização. (DIAS, 2008)

Dias (2008, p. 140) afirma que em 1995, a Mesbla era uma das empresas que inovaram na forma de quarteirização, contratando três empresas distintas: uma para gerenciar a área de administração predial, outra para o serviço de informática e a última para questões jurídicas. Sua alegação era de que esse é o modelo ideal de quarteirização, pois “não há empresas que saibam gerenciar tudo”.

### 3.3. Quarteirização e a reforma trabalhista

A Lei 13.429, de 31 de março de 2017 e a Lei 13.467, de 13 de Julho de 2017, trouxeram consigo diversas mudanças na CLT e nas relações de trabalho no Brasil, estando entre elas a terceirização de qualquer atividade, sendo possível em todos os setores da economia nacional através da contratação de alguns serviços, mas sem nenhum vínculo de emprego.

A empresa que é a tomadora dos serviços deverá responder de forma subsidiária pelos débitos oriundos da relação trabalhista da terceirizada, caso ocorra assim uma afronta a legislação vigente. Sendo difícil a cobrança da empresa prestadora de serviços, a empresa tomadora poderá ser acionada.

A empresa que presta os serviços terceirizados deve possuir um capital social mínimo, sendo essa capital de acordo com o número dos empregados, fazendo crescer o nível de segurança do contrato (CHAHAD, 2017).

A Lei 13.429, de 31 de março de 2017, não faz substituição a CLT e nem permite a substituição dos funcionários registrados em carteira por possíveis prestadores de serviços individuais de Pessoas Jurídicas (PJ).

Os legisladores pontuam dois preceitos importantes, tanto para evitar a “pejotização” (contratação de Pessoa Jurídica) quanto para evitar a “marchandage” (mercantilização do trabalho humano), pois caso não sejam estas analisadas, determinaram ineficácia das terceirizações. O primeiro preceito assim chamado, trata-se do impedimento de recontração dos trabalhadores no qual tenham estes prestado serviços à empresa tomadora, sendo na qualidade de empregado com carteira assinada ou até mesmo sem vínculo de emprego, dessa forma, antes da vigência da Lei 13.467, de 13 de Julho de 2017. Já o segundo preceito refere-se à proibição do colaborador, que reincidindo teve o seu contrato de trabalho após a entrada em vigor da reforma trabalhista, votando este a prestar serviços ao seu ex- empregador, mas na condição agora de emprego da empresa prestadora, sem atentar-se no prazo de 18 (dezoito) meses contados da sua demissão. (SOUZA, 2017).

Já para as empresas a lei da terceirização poderá ser uma excelente oportunidade para um maior incremento operacional, aumentando assim a contratação de prestadores de serviços especializados.

Em contrapartida, existirá um aumento considerável na competitividade e na grande exigência por parte das empresas que assim contratam. Seguindo dessa forma a linha que alguns países vêm utilizando, possivelmente haverá um gran-



de número de trabalhadores e de empresas procurando por especialização.

A sanção da Lei da Terceirização não produz mudanças quanto à relação de emprego, pois se mantêm as regras: a figura do trabalhador deve ser sempre de uma pessoa física; o trabalho deve assim ser feito por uma pessoa específica; o trabalho tem por obrigação ser permanente; o trabalhador deve receber um salário, em moeda corrente; o trabalhador deve estar subordinado a um chefe imediato. O funcionário que é terceirizado tem, portanto, os seus direitos mantidos, previstos assim na CLT.

Por exemplo, se uma empresa de televisão, contratar os serviços para a produção de músicas de outra empresa especializada nestas atividades, a prestadora de serviços deve por sua vez, constituir uma relação de trabalho com os profissionais e tem como obrigação o acolhimento das exigências contidas na CLT.

## Considerações finais

A revolução industrial iniciada no século XIX, foi o marco para a introdução do trabalho assalariado em série, que era o cenário perfeito para a exploração do trabalho dos milhares de camponeses que, naquela época, eram trabalhadores disponíveis nas cidades. Desse modo, maximizar os lucros era o alvo principal.

No presente século, onde as mudanças ocorrem de forma repentina e a competitividade entre empresas cresce geometricamente, organização e qualidade de serviços são pontos imprescindíveis para o sucesso dos negócios. Nesse sentido, acompanhando o sistema produtivo, há a necessidade de flexibilização dos sistemas de gerenciamento. Como o passar do tempo os grupos de atividades terceirizadas foram

tornando-se maiores, surgiu uma nova modalidade de terceirização: a Quarteirização.

A Quarteirização é definida como um procedimento aonde através deste a empresa utiliza-se de forma intensiva a contratação de serviços de terceiros onde este delega a outro terceiro especialista a gestão dos contratos firmados e do relacionamento com os seus prestadores de serviços. É, portanto uma ferramenta necessária para que a terceirização possa sobreviver com qualidade.

A tendência de transferência de gerência para uma empresa terceirizada pode ser constatada em definições mais atuais, os quais afirmam que a quarteirização é um termo criado para designar a delegação a um terceiro especialista da gestão da administração das relações com os demais terceiros. Já a Terceirização por sua vez está caracterizada como a gestão na qual a preocupação principal está focada em direcionar todo o conhecimento e, concomitantemente, a atenção da empresa tanto para o produto ou para o negócio constituindo assim a sua atividade de caráter principal.

Com a Reforma Trabalhista, as empresas tomadoras dos serviços deverão responder de forma subsidiária pelos débitos oriundos da relação trabalhista da terceirizada, caso ocorra assim uma afronta a legislação vigente, tornando a empresa responsável no caso de difícil a cobrança da empresa prestadora de serviços, apesar de que, para fins mais generalizados, a presente modificação não faz substituição a CLT e nem permite a substituição dos funcionários registrados em carteira por prestadores de serviço, tendo como objetivo principal ser um incremento operacional, aumentando assim a contratação de prestadores especializados e agilizando a prestação de serviços.

Levando em consideração a relação bilateral entre tomadoras de serviços e terceirizadas, sob a luz da reforma traba-

lhistas, as tomadoras de serviços devem incluir no planejamento das empresas, um constante acompanhamento dessas subcontratadas e quarteirizadas. A verificação do seu quadro funcional, controle de qualidade de serviços constantes, e principalmente, efetiva fiscalização das obrigações trabalhistas e previdenciárias, como parte estratégica de programas de gestão de riscos com terceiros, é a chave para avaliar e como entender as facilidades e limitações desse tipo de contrato.

## Referências

- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2009.
- BRASIL. **Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943**. Dispõe sobre a Consolidação das Leis do Trabalho.
- \_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, de 5 de outubro de 1988.
- \_\_\_\_\_. **Lei n.º 13.429, de 31 de março de 2017**. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, ano 154, n. 63-A, 31 mar. 2017. Seção 1, p. 1-2. Edição Extra. Brasília, DF, março de 2017.
- BOSCO, Carlos Alberto. **Trabalho informal: realidade ou relação de emprego fraudulenta?** Curitiba: Editora Juruá, 2003.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo:LTr, 2002.
- FREITAS, José Mello de. **Validade da transação na alteração do contrato de trabalho**. Passo Fundo: UPF, 2007.

DIAS, Reinaldo. **Sociologia das Organizações**. São Paulo: Atlas, 2008.

CHAHAD, José Paulo Zeetano. **Regulação do Mercado de Trabalho, Proteção e Diálogo Social - a experiência brasileira recente**. Relatório de Desenvolvimento Humano-2006, Convênio CEPALPNUD/ OIT. São Paulo, 2007. Disponível em: [www.br.undp.org/.../relatorios-de-desenvolvimento-humano/relatorio-do-desenvolvimento](http://www.br.undp.org/.../relatorios-de-desenvolvimento-humano/relatorio-do-desenvolvimento). Acesso em 22 de março de 2018.

---

**Reforma Trabalhista de 2017: Principais Alterações no Contrato de Trabalho**. Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas. São Paulo, outubro de 2017. Disponível em: <http://downloads.fipe.org.br/content/downloads/publicacoes/bif/bif445-8-13.pdf>. Acesso em 22 de março de 2018

HASSON, Roland. **Desemprego e desproteção**. Curitiba: Editora Juruá, 2006.

MACHADO, Carina Couto; CALVOSA, Marcello Viničius; OLIVARES, Gustavo Lopes. **Quarteirização versus Terceirização: Uma vantagem competitiva na gestão de contratos**. III Simpósio da Excelência em Gestão e Tecnologia. Rio de Janeiro; UFRJ, 2006. Disponível em [https://www.aedb.br/seget/arquivos/artigos06/867\\_Quarterizacao%20Seget%20Carina.doc.pdf](https://www.aedb.br/seget/arquivos/artigos06/867_Quarterizacao%20Seget%20Carina.doc.pdf). Acesso em 15 de abril de 2018

MAGANO, Octávio Bueno. **Manual de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1980.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2015.

MARANHÃO, Délio. **Direito do trabalho**. Rio de Janeiro: FGV, 1976.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Flexibilização das condições de trabalho**. São Paulo: Atlas, 2000.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática**. 11 ed. rev. atual. Florianópolis: Conceito Editorial; Millennium, 2008

PINTO, Valter. **Globalização e as Reformas Trabalhistas: Modernidade ou Retrocesso?** XXVI. Encontro Nacional do CONPEDI Brasília – DF, 2017. Disponível em: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br). Acesso em 26 de abril de 2018

PEDREIRA, Pinho. **O teletrabalho**. Revista LTr Legislação do Trabalho. São Paulo: LTr, ano 46, 2003.

SARRATT, Newton. **Quarteirização: Redefinindo a Terceirização**. Porto Alegre: Bandejo Editorial, 2000.

SILVA, Laercio Lopes. **A terceirização e a precarização nas relações de trabalho: a atuação do juiz na garantia da efetivação dos direitos fundamentais nas relações assimétricas de poder**. São Paulo: LTr, 2015.

SOUZA, Luis Carlos. **Direito do Trabalho e terceirizações**. São Paulo: Canarinho, 2017.

Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 331**. 2011. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas com indice/Sumulas Ind 301 350.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas%20com%20indice/Sumulas%20Ind%20301%20350.html). Acesso em 10 de maio de 2018.



# Mitigação dos direitos trabalhistas

*Vanessa Barcellos Soares*

## Introdução

O trabalho cumpre o papel de trazer a existência subsídios necessário à vida do homem. É um conjunto de atividades produtivas ou criativas, que o homem exerce para atingir determinado fim. Ele existe desde que o homem começou a transformar a natureza e o ambiente ao seu redor para uso próprio. Segundo RUSSOMANO (2002) a importância econômica, social e ética do trabalho não passou despercebida aos legisladores antigos, criando códigos que regeriam, de forma simples, a atividade laboral da época. Nas relações do homem com o convívio social, formaram-se laços familiares, em que se desmembravam as relações trabalhistas no seio familiar, reforçando os elos de parentescos, como o clã, por exemplo, até que se formariam tribos, e conseqüente, nações. Em os Direitos dos Povos sem escrita, de GILISSEN (1986), esclarece sobre o comércio mudo, onde um grupo depararia os bens que desejaria trocar em um determinado lugar para

o próximo grupo, que por sua vez, colocaria os bens que desejaria trocar ao lado, e partiria. Ao voltar o primeiro grupo, ou aceitaria o produto colocado pelo segundo grupo, ou ofereceria outro produto, ou recusaria a oferta do segundo grupo, tomando assim a forma final das atividades laborais exercidas. Com o passar do tempo, outras formas de adquirir bens suscetíveis ao uso humano foram surgindo, e junto a isso, outras formas de trabalho foram se estabelecendo.

Ao iniciarem-se as guerras e conflitos entre povos, tomou por base de trabalho a mão de obra escrava, que ao se submeterem ao regime, perdiam qualquer direito inerente à condição de ser humano.

## 1. Escravidão no mundo

Não há como não falar de direitos trabalhistas sem mencionar a escravidão e sua categoria de serviço prestado, a qual existiu durante toda história da humanidade, e existe mesmo em países que assinaram Convenções que proíbem a escravidão das Declarações de Direitos Humanos, ainda que ocorrida de maneira ilegal. Nas sociedades dos períodos da Pré-história, a escravidão teria surgido quando o homem se fixa em um lugar e começa a trabalhar com a terra, originada por dívidas contraídas ou através das guerras entre tribos ou nações, em que ou se matava o inimigo, ou o tornava um escravo. Na sociedade econômica da Babilônia, os escravos eram a minoria da população e geralmente prisioneiros de guerra. No direito Romano, os escravos não tinham quaisquer direitos, nem privados ou públicos, eram apenas objetos de relação jurídica (Flávia Lages em história do Direito Geral e Brasil 2008). Avançando pela antiguidade, encontramos povos, como por exemplo, os mesopotâmicos que utilizavam o trabalho escravo para serviços com maior periculosidade.



No antigo Egito, também se usava a mão de obra escrava, mas para serviços prestados ao Estado. Na antiga Grécia, poucos também tinham o direito a uma vida livre e eram usados comumente ao serviço doméstico. Nos séculos Shang XV-X a.C. Shang, em diante, mesmo na época feudal(séculos X-III a.C), também há registro da utilização de mão de obra escrava para tarefas domésticas ou com maior periculosidade. Estes eram mais utilizados pelos nobres, já que era caro tanto “comprar” um quanto mantê-lo. Na América há registros de escravidão quanto a tribos indígenas nômades, por exemplo, os Botocudos(nome genérico dado por causa do acessório colocado na boca, usado por muitas tribos de etnias diferentes), atacavam outras tribos em busca de mantimentos e capturar pessoas para utiliza-las sob regime de servidão, porém em número menor. Na África há relato de escravidão por tribos africanas, vindo de guerras entre elas para adquirir alimentos e escravos para venda. E para o povo árabe, a prática da escravidão foi a mais longa, embora menos discutida. Começou no século VII, como outros árabes e asiáticos, espalhando-se no Norte e Leste da África. Alguns estudiosos dizem que o tráfico árabe de escravos continuou de uma forma ou de outra até a década de 1960. A escravidão na Mauritânia só foi criminalizada em agosto de 2007, mas ainda há movimentos jihadistas no século XXI que praticam e professam o direito a ter escravos e de escravizar pessoas que não professem a mesma fé. Na parte Europeia, com o advindo do cristianismo, veio também o dogma de espalhar o evangelho e a proibição de submeter cristãos sob o regime de escravidão, houve a transação da mão de obra escrava para o regime de servidão, considerada hoje por muitos como uma escravidão mais branda, porém, não podemos deixar de ressaltar que em uma época onde havia a institucionalização da escravidão, e que quanto mais se crescia uma nação, mas

dependia-se do regime escravocrata, cessar totalmente a escravidão durante séculos é um avanço e abre caminho para o reconhecimento da valoração da pessoa humana, deixando de ser um simples objeto de utilidade para se tornar um agente de necessidades concretas.

Com as primeiras Grandes Navegações, realizadas entre os séculos XV e XVI, tendo como pioneiros na expansão marítima, os **portugueses e os espanhóis**, seguidos pelos ingleses, franceses e holandeses, a descoberta de terras novas exigiu a instalação de moradias e empreendimentos agrícolas para demarcar território, necessitou de mão de obra para a realização de tarefas árduas, o que estimulou a utilização de mão de obra escrava, assim, o caminho que foi aberto para a valoração da pessoa humana, se fecha novamente sob o regime escravocrata, trazendo um retrocesso social.

## 2. História do direito trabalhista no mundo

Com o passar dos séculos, com os acontecimentos históricos e o avanço dos conhecimentos científicos, no início do século XI, ocorre o renascimento urbano, abrindo espaço para o comércio, corporações de ofício artesanais e mercadores, que contribuiria para o fortalecimento dos burgos e o surgimento de uma nova classe social, a burguesia. Com a liberdade de comércio instaurada novamente e o evento da Revolução Francesa em 1789, ocorre o fim das corporações de ofícios. No século XVIII dá-se a Revolução Industrial na Inglaterra, baseada na atividade industrial mecanizada, provocando drástica mudança nos métodos de trabalho, dando surgimento há uma nova consciência de classe, e incentivando escritos como o Manifesto Comunista de Karl Marx, que torna bem nítida a ideia da luta de classes; a doutrina social de D. Rendu, Bispo de Anne e a Encíclica “Rerum No-

varum” de 1891, do Papa Leão XIII que pontuam a justiça social e incentiva a intervenção estatal na relação entre patrão e empregado. Devido a entrada da mecanização no modo de produção, entra em campo sistemas de produção como o Fordismo, Taylorismo e mais tarde o Toyotismo, com a finalidade de minimizar ao máximo os custos de produção e assim baratear o produto final, porém, enquanto que para os empresários, essa mudança foi muito positiva, para os trabalhadores ele gerou alguns problemas como, trabalho repetitivo e desgastante, além da falta de visão geral sobre todas as etapas de produção e baixa qualificação profissional. Isso gerou trabalhos precários, baseados em baixos salários e jornadas extensivas e exaustivas, sem qualquer proteção ao trabalhador, com utilização de serviços prestados de até mesmo, crianças e mulheres grávidas que também exerciam seus trabalhos nas fábricas em locais insalubres. Logo surgiu movimentos, como o Ludismo, na Inglaterra, que paralisava o funcionamento da produção das fabricas pelas quebras das maquinas e o Cartismo que reivindicava direitos políticos.

O primeiro exemplo histórico de direito do trabalho, era na verdade conhecido como “Direitos Sociais” e se consolidaram em 1917, no **México**. Posterior à experiência mexicana, a Constituição de Weimar (Constituição do Império Alemão) de 1919 foi promulgada. Esses direitos trabalhistas seguiam as convenções da recém-criada **OIT** (Organização Internacional do Trabalho), que fazia parte do tratado de Versalhes e buscava uma relação tripartite entre governos, organização de empregadores e trabalhadores.

### 3. Escravidão e a evolução dos direitos trabalhista no Brasil

A história do direito trabalhista no Brasil começa ainda na época colonial, em que dependia totalmente da mão

de obra escrava, tanto para as tarefas domésticas quanto para os trabalhos mais árduos. O Brasil, nos séculos XVI e XIX, foi o mercado mais bem preparado e organizado na prática de tráfico e venda de pessoas para trabalho escravo, o Rio de Janeiro tinha bancos especializados no financiamento do tráfico, companhias seguradoras para os riscos das viagens e grandes comerciantes com vasto capital que o tráfico exigia. O Brasil, devido a Portugal ter sido o pioneiro em viagens marítimas, foi o primeiro país a importar escravos da África, e foi o que praticou o tráfico de escravos negros por mais tempo, foi não só o último a abolir o tráfico, como também a escravidão. Nenhum outro país, que participou da escravidão africana, esteve tão envolvido a ponto de contar com estruturas bem equipadas para este tipo de “negócio”, como armazéns para leilões e um sistema jurídico sofisticado para registro de propriedade e de organização deste comércio.

A exploração da mão de obra escrava levou a fugas das fazendas e engenhos, bem como a formação dos quilombos na tentativa de resistência. A luta dos cativos contra a escravidão, somada a uma pressão da Inglaterra pelo fim dessa forma de trabalho, levou o Império Brasileiro a publicar uma série de leis que resultaria na abolição da escravidão e na libertação dos escravos. Uma das primeiras leis que pretendiam acabar com a escravidão foi chamada de Lei Feijó, de 1831, que proibia o tráfico e considerava livres todos os escravos que entrassem no Brasil, mas devido a falta de estrutura para substituição do regime escravocrata, perdeu sua eficácia. Em 1845, a Inglaterra promulgou o Bill Aberdeen, que proibia o tráfico no Oceano Atlântico, levando o governo brasileiro a decretar a Lei Eusébio de Queirós, em 1850, vetando o comércio de escravos para o Brasil. Mais tarde foi promulgada em 1871, a Lei do Ventre Livre, que libertava os filhos nascidos de mulheres sob o regime de escravidão. En-

tretanto, essas crianças deveriam ficar sob os cuidados de suas mães até completarem 21 anos, exercendo mesma atividade laboral. Posteriormente foi decretada, em 1885, a Lei dos Sexagenários, que dava liberdade aos escravos com mais de 60 anos. Mas poucos escravos chegavam a essa idade, e mesmo que chegassem, não tinham garantia de conseguir uma fonte de renda após a liberdade.

Em 1888, no dia 13 de maio, foi assinada pela princesa Isabel, filha de D. Pedro II, a Lei Áurea. Com essa lei, era abolida a escravidão no Brasil. Entretanto, não houve a adoção de nenhuma medida que levasse à inclusão dos escravos libertos na sociedade brasileira, fazendo com que ficassem a margem da sociedade. Por conta da abolição tardia da escravidão e o pouco investimento com o mercado industrial, as conquistas sociais em relação ao trabalho no Brasil só se deram no final do século XIX, com movimentos no sentido de garantir avanços legais nos direitos sociais, como a Fundação da Liga Operaria no Rio de Janeiro e a lei que proibia o trabalho para menores de 12 anos. No começo do século XX, vigoraram normas que preveriam férias (15 dias por ano) e alguns tipos de direito em relação aos acidentes de trabalho. A Constituição de 1934 trouxe direitos trabalhistas como salário mínimo, jornada de trabalho de 8 horas, repouso semanal, férias remuneradas e assistência médica e sanitária. Fica exposto nessas ações que as leis do trabalho não eram apenas do trabalho, eram também sociais.

Em 1943, no dia 1º de maio, foi promulgada a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o país passava por uma fase de desenvolvimento com o aumento do número de trabalhadores, e a CLT garantiu parte da demanda. Leis posteriores garantiriam também 13º salário, repouso semanal remunerado e outras conquistas. Hoje, o Brasil faz parte de convenções formuladas pela Organização Internacional do

Trabalho, em que foi um dos membros fundadores da OIT, tendo participado inclusive da primeira Conferência Internacional do Trabalho. Aliás, foi nesta conferência, realizada em 1919, que a OIT adotou seis importantes convenções. A primeira delas respondia a uma das principais reivindicações do movimento sindical e operário do final do século XIX, que era a limitação da jornada de trabalho, e as outras convenções, que referem-se à proteção à maternidade, luta contra o desemprego, 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.

#### 4. Considerações acerca do trabalho decente

Em 1999, a OIT estabeleceu o conceito do trabalho decente no qual visa promover oportunidades para que homens e mulheres obtenham um trabalho produtivo e de qualidade, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humana, sendo considerada condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável (OIT, 2018). Segundo a OIT, é condição fundamental para superar as desigualdades sociais, para um desenvolvimento de sustentabilidade, a pobreza extrema e, conseqüentemente, garantir a democracia do país.

O princípio da dignidade da pessoa humana é adjacente ao trabalho decente, pois sem aquele, este não possuiria tal critério, o qual é requerido para exercer qualquer trabalho produtivo e progressivo, sem, contudo, abrir mão do mínimo necessário para sobreviver e do respeito à pessoa humana. Para isso é necessário à igualdade de oportunidades, com concorrência justa de vagas de emprego no mercado. Frisando, que o termo central aqui é trabalho digno, decente, e não

mão de obra qualificada, o qual foca em unidades básicas, inerentes à necessidade humana. Desta maneira, níveis de estresse exacerbado, advindo do exercício do trabalho, locais insalubre, na margem ainda, de ser considerada imprópria para o trabalho, impossibilidade de negociação justa, pelo número reduzido de vagas de emprego, ou baixa fiscalização por parte do governo na garantia dos direitos trabalhistas, submetendo tacitamente o empregado a vontade do empregador, pelo medo da perda deste em um regime social escasso, sobrecarrega o indivíduo e descaracteriza, em conjunto, o conceito de trabalho decente, digno e produtivo.

O conceito de trabalho decente está ligado à qualidade de vida da pessoa humana, e ela é tão primordial que o Centro Nacional de Informação biotecnológico (NCBI) fez um estudo acerca da insuficiência Cardíaca em pacientes idosos. A insuficiência cardíaca (IC) é um dos principais problemas de saúde pública em todo o mundo, acarretando alta morbidade e mortalidade, além dos altos custos com a saúde. A maioria dos pacientes com IC é idosa, e abarca até 80% dos pacientes com essa doença, com a incidência e prevalência dela aumentando com a idade, ela esta associada principalmente ao status funcional, e notavelmente, a fragilidade está associada ao pior prognóstico em termos de qualidade de vida, hospitalização e mortalidade, segundo a NCBI.

## 5. A qualidade de vida indica o nível das condições básicas e suplementares do ser humano.

Estas condições envolvem desde o bem-estar físico, mental, psicológico e emocional, os relacionamentos sociais, como família e amigos; a saúde; a educação e outros parâmetros que afetam a vida humana. Usa-se diferentes

métodos para medir a qualidade de vida, a Organização de saúde (OMS), por exemplo, elaborou um questionário para verificar o nível da qualidade de vida dos diferentes grupos sociais, de diferentes países e culturas. Outro método usado é o **Índice de Desenvolvimento Humano (IDH)** - é um modo de medir a qualidade de vida nos países, comparando a riqueza, a qualidade do processo de alfabetização, a educação, a expectativa média de vida, o índice de natalidade e mortalidade, entre outros fatores.

Nos Estados Unidos, em Stanford, o professor de Economia da Universidade de Stanford, John Pencavel examinou os efeitos de um experimento de uma experiência que foi feita em Manchester no século XIX:

“Houve um exemplo famoso na década de 1890, quando o dono de uma fundição de ferro em Manchester e o sindicato local acordou a redução das horas de trabalho de 54 horas por semana para 48 horas. O efeito na produção foi pouco e, depois de tentar durante um ano, os dois lados concordaram que a mudança deveria ser permanente.”

Esse sucesso convenceu o governo daquela época a reduzir as horas de outra fábrica, desta vez em Londres. E na Alemanha fizeram o mesmo em uma das grandes indústrias óticas do país. Trabalhar por muitas horas já foi associado com declínio cognitivo e doenças cardiovasculares, no entanto os estudos realizados para época foram de jornadas de 50 horas, lembra Pencavel.

Na Suécia, devido a sua política de Bem-Estar, foi conduzido por dois anos na cidade de Gotemburgo um estu-



do que teve como proposta **a jornada de trabalho de seis horas** ao invés de oito, feita com 68 funcionários no centro de idosos **Svartedalen**, a pesquisa mostrou que os funcionários se sentiram mais calmos e saudáveis, o que reduziu as licenças médicas, e o cuidado aos pacientes melhorou, os que trabalharam menos horas passaram mais tempo com os idosos, levando-os para caminhadas, jogando com eles, lendo para eles com mais frequência do que os enfermeiros do outro asilo. Porém devido à necessidade que teria de contratar mais pessoal e de gerar custos maiores do que poderia ser suportado, impossibilitou a diminuição da jornada para seis horas. Porém há empresas que já implementam a jornada de seis horas, como foi o caso de algumas no setor de tecnologia e até um centro de serviço da Toyota em Gotemburgo. Há mais de 14 anos, o diretor-geral na época, Martin Banck, ao observar que os clientes estavam insatisfeitos com as longas esperas e que os mecânicos estavam estressados e cometendo erros, mudou o turno de 7h às 16h para duas jornadas, das 6h às 12h e das 12h às 18h, mantendo o mesmo salário e com menor tempo de descanso. O resultado foi benéfico para ambas as partes, os lucros aumentaram em 25% e a mudança foi implementada de forma permanente. Um trabalho produtivo e mesmo decente requer atenção àquilo que é indispensável para a qualidade do serviço prestado, além do respeito dos direitos fundamentais inerentes a vida humana. Não convém negligenciar tais fatores, visto que influencia diretamente no retorno do trabalho exercido pelo funcionário, e com isso, estimula, mesmo em longo prazo, um crescimento social e econômico.

## 6. Mudanças no contexto trabalhista aprovadas em 2017

O programa de governo de Temer apresenta cinco eixos: o econômico, o de infraestrutura, o social e cidadania, a reconexão do Brasil com o mundo e a gestão pública. O eixo econômico é o que mais afeta o conceito de trabalho decente e digno, implicando também na fiscalização do trabalho, já que o direito do trabalho é considerado como obstáculo para o crescimento econômico do país. Em 16/10/2017 foi publicado no Diário Oficial da União, a Portaria MTB N° 1.129/2017, o projeto procurou alterar a Emenda Constitucional n° 81, retirando do texto as modalidades “jornada exaustiva” e “condições degradantes de trabalho” do conceito de trabalho escravo, assim, para caracterizar o delito, restaria apenas o trabalho forçado e a servidão por dívida, referente apenas à privação de liberdade, previstos no artigo 149 do Código Penal. A portaria alteraria o conceito de trabalho forçado, uma vez que requer a concordância do trabalhador com a sua situação do serviço prestado. O que contraria a definição aplicada nas operações de resgate de trabalhadores em situação análoga à escravidão, o qual independe da anuência do empregado, já que a dignidade da pessoa humana se trata de um direito indisponível. Outro prejuízo previsto na proposta legislativa é que o proprietário deve explorar diretamente o trabalho escravo para estar sujeito ao confisco de sua propriedade. Entretanto, o que se constata na apuração da maioria dos casos de exploração de trabalho escravo, segundo o MPF, é a existência de um terceiro, que administra o negócio e lida diretamente com os trabalhadores escravizados. O proprietário se beneficiaria da exploração, pois aparenta estar à parte do que ocorre em sua propriedade, com a portaria 1.129/2017 sairia ileso da operação, limitando o combate a escravidão e restringindo o campo de eficácia do art. 243 da Constituição Federal. Somando ainda com fato de que somente com a autorização do Ministro do Trabalho é que o

nome de uma empresa poderá constar no documento, com a implementação da portaria, e com a falta de recursos para o combate a escravidão no país, a tendência seria a facilitação, em demasia da escravidão, pautando em um suposto crescimento econômico, que provavelmente, alcançaria apenas uma parte pequena da população brasileira em detrenimento do sacrifício de muitas outras pessoas. Isso leva ao retrocesso social, no qual há garantia de apenas uma porcentagem mínima da sociedade, que de fato será beneficiada, e a outra terá suas chances de ter uma qualidade de vida boa cada vez mais distante e os seus direitos cada vez mais cerceados. Nesse nível, a portaria foi alvo de severas críticas por parte da opinião pública, com argumentos desfavoráveis levantados por jornalistas, doutrinadores, juristas, dentre outros. Diante de tal constatação, o tema chegou a ser analisado pelo Supremo Tribunal Federal (STF), pois o partido político brasileiro Rede Sustentabilidade ajuizou ação de arguição de descumprimento de preceito fundamental com pedido liminar pela suspensão da eficácia da mencionada portaria, que suspendeu os efeitos da nova legislação, através da decisão de relatoria da Ministra Rosa Weber.

Ainda no ano de 2017, em 13 de julho foi aprovada a lei que reformava os direitos trabalhistas, que altera uma série de artigos com finalidade de facilitar a adesão de maior contratação no mercado de trabalho, com o intuito de gerar empregos. Todavia, o contexto pelo qual a lei 13.467/2017 foi inserida, mostra-se inconsistente, ao passo que, usufrui do quadro instaurado da crise financeira para justificar a aprovação de uma lei que carece de amparo social e de estudos mais apurado e abrangentes quanto as possíveis consequências sociais advinda da reforma, além de corroborar uma mudança drástica nos preceitos de doutrinadores e da jurisprudência dos tribunais, colocando em risco a segurança jurídica das

garantias e proteções trabalhistas, e arriscando o abrandamento do princípio da dignidade da pessoa humana.

A reforma trabalhista, diz-se de passagem, foi espelhada em reformas acontecidas em países como Itália, Alemanha, e outros que adentraram na mudança legislativa para amenizar o problema de desemprego no país. Na Espanha, por exemplo, que adotou o sistema Alemão, o emprego, sem aumento do salário, cresceu 3%, e o PIB igualmente cresceu, porém, também gerou empregos precários, levando ao aumento da pobreza. Na Alemanha, em 2013, o índice chegou ao recorde de 15% da população, o maior desde a reunificação do país. Na Itália, com a flexibilização e a desregulamentação do mercado de trabalho, retirou-se a proteção dos trabalhadores criando formas de emprego hiper-fragmentada, e em 2016 eclodiu a greve da foodora, empresa que possibilita aos restaurantes a obtenção de novos clientes provendo uma frota flexível de entregadores. Um aplicativo monitora as compras e as atribui a entregadores com base num algoritmo que calcula velocidade e distâncias. O restaurante consegue novos pedidos sem a necessidade de novos empregados, pagando 30% a cada entrega completa, isso significa que eles não terão nenhum gasto adicional ou responde por qualquer direito trabalhista. Há uma tendência atual que se chama de uberização do trabalho, que consiste no contrato de trabalho, no qual o contratado recebe todo o risco, enquanto o contratante recebe somente sua quota parte.

As principais normas da Reforma Trabalhista aprovada em 2017 são: Intervalo Intra jornada, que possibilita negociar jornadas menores que 1 hora de almoço; Jornadas Parciais e Temporárias, agora a jornada de trabalho pode ser de até 30 horas, sem possibilidade de horas extras, ou de 26 horas com possibilidade de até 6 horas extras; Jornada Intermitente, que trata do trabalho em dias alternados da semana, ou só

algumas horas por semana; Trabalho em Locais Insalubres, até para gestantes e lactantes; Demissão em comum acordo, com redução de multa de 40% do FGTS para 20%; Parcela de férias em até três períodos; Pagamento do sindicato, tornando-o facultativo; e Prevalência do negociado sobre legislado. Salientando, ainda, o artigo 8, §2 da CLT, que passa a prever que as súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei.

Contudo, as súmulas e jurisprudências interpretam e aplicam o sistema jurídico, o qual, mesmo no aspecto normativo, é formado de regras e princípios, presentes na esfera constitucional e infraconstitucional, internacional e interna, não se restringindo às leis, mas também em ajustar a ordem jurídica em consonância com a evolução social, evitando somente à aplicação literal e isolada de preceitos legais que não considerem o Direito de forma global e sistemática. Cabe ressaltar ainda que a jurisprudência passou a ter conotação obrigatória e força nitidamente vinculante em diversas situações, como se observa nos arts. 489, § 1º, inciso VI, e 927 do CPC de 2015, o que confirma a sua relevância como fonte do Direito não apenas supletiva, inclusive na esfera trabalhista (artigo 769 da CLT).

É pertinente ressaltar a necessidade do estudo prévio do impacto social no caso concreto, já que afeta a maior parte da sociedade com maior vulnerabilidade, tanto financeira quanto a escolar, que influencia no fator poder de negociação, e que pode ou não acarretar em justa medida para ambas as partes. O contexto histórico e social também deve ser observado, levando em consideração pontos relevantes como a capacidade do Estado, como um todo, de cumprimento

da proteção dos direitos trabalhistas, a capacidade do mesmo de fiscalização e aplicações de medidas sócio-educativas aos infratores que violarem os direitos trabalhistas, a mora nos processos judiciais, estatísticas que demonstram dados de aspectos preventivos relacionados à saúde do trabalhador e acidentes de trabalho, o real investimento em políticas públicas no combate a escravidão e incentivo do respeito à pessoa humana, somados ao comprometimento do investimento do mercado interno por parte do governo, pois de alguma forma, estes serão passados adiante, tanto aos consumidores, quanto aos prestadores de serviços da empresa, através do salário ou do próprio ambiente de trabalho. Também se trata de verificar as necessidades básicas inerentes aos indivíduos, relacionando à possibilidade que o indivíduo possui de obtê-lo, seja pelo poder aquisitivo, ou oferecido pelo Estado.

## Considerações Finais

Outorgar uma lei, e não ponderar os diversos fatores que realmente incidem no princípio da dignidade da pessoa humana, que não envolve apenas o salário, mas o conjunto de necessidade emocional e física que lhes são característicos, e o quanto o meio em que vivem e exercem suas atividades já proporcionavam isso ou era quase inexistente. Não considerar também, a carência humana como um todo acarreta problemas posteriores maiores, levando a um mercado de trabalho mais competitivo, menos eficiente, e com qualidade avariada, graças ao próprio ambiente de escassez das prerrogativas dos direitos trabalhistas que se torna mitigado.

## Referências Bibliográficas

A ESCRAVIDÃO na China Antiga durante o Período da Dinastia Han . 2002. Disponível em: <<https://www>.

normaseregras.com/normas-abnt/referencias/>. Acesso em: 23 maio 2018.

ARAÚJO, André Motta. **Brasil, o centro mundial do tráfico de escravos, por André Motta Araújo.** Disponível em: <<https://jornalggm.com.br/noticia/brasil-o-centro-mundial-do-trafico-de-escravos-por-andre-motta-araujo>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

CALEGARI, L.F. **Entenda as novas regras que reduzem o combate ao trabalho escravo** . 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/64774/a-suspensao-da-eficacia-da-portaria-n-1-129-2017-e-a-publicacao-da-portaria-n-1-293-2017>>. Acesso em: 29 abr. 2018.

DE CASTRO , Flavia Lages. **Historia do Direito Geral e Brasil** . 5ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007. 572 p.

GILISSEN, John. **Os Direitos dos povos sem escrita: Introdução histórica ao Direito.** Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1986. 797 p.

GRILLO, Brenno. **Reforma trabalhista não trará segurança jurídica, diz desembargador do TRT-2.** 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-ago-19/reforma-trabalhista-nao-trara-seguranca-juridica-desembargador>>. Acesso em: 30 set. 2017.

JORNADA DE TRABALHO DE 6 HORAS NA SUÉCIA FAZ SUCESSO, MAS AINDA É CARA. 2017. Disponível em: <<https://revistapegn.globo.com/Negocios/noticia/2017/01/jornada-de-trabalho-de-6-horas-na-suecia-faz-sucesso-mas-ainda-e-cara.html>>. Acesso em: 28 maio 2018.

JUSTIFICANDO, Mentas Inquietas Pensam Direito. **Projeto de lei que altera conceito de trabalho escravo é um retrocesso social, afirma MPF em nota técnica**. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/01/26/projeto-de-lei-que-altera-conceito-de-trabalho-escravo-e-um-retrocesso-social-afirma-mpf-em-nota-tecnica/>>. Acesso em: 29 abr. 2018.

LARA, João Bosco Pinto . A REFORMA TRABALHISTA E A SEGURANÇA JURÍDICA: ANÁLISE CRÍTICA. [S.l.], out. 2017.

LUTA nos aplicativos: a greve da Foodora na Itália. 2016. Disponível em: <<http://passapalavra.info/2016/12/110141>>. Acesso em: 28 maio 2018.

MAIOR, J. L. S. **O STF em matéria trabalhista e o curioso caso de Benjamin Button**. 2016. Disponível em: <<https://www.jorgesoutomaior.com/blog/o-stf-em-materia-trabalhista-e-o-curioso-caso-de-benjamin-button>>. Acesso em: 17 out. 2017.

MARTINS , Ivo Fernando Pereira. **Jornada Trabalhista 12x36 após Reforma Trabalhista** . 2018. Disponível em: <<https://ivofpmartins.com.br/jornada-12x36/>>. Acesso em: 01 jun. 2018.

MARTINS, Sergio Pinto. **BREVE HISTÓRICO A RESPEITO DO TRABALHO** . 2000. 10 f. Artigo Acadêmico (Direito do Trabalho)- Direito, Universidade de São Paulo , São Paulo, 2000.

O TRÁFICO islâmico de escravos africanos e europeus . 2017. Disponível em: <<http://nacaomestica.org/blog4/?p=20279>>. Acesso em: 21 maio 2018.



OIT Brasília. **Trabalho Decente**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang-pt/index.htm>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

PALHEIRO, Flavio Cure. **Vamos nos atualizar sobre Insuficiência Cardíaca em Idosos?** . 2018. Disponível em: <<http://jblog.com.br/asuasaude/>>. Acesso em: 28 maio 2018.

REDUZIR A JORNADA DE TRABALHO GERA EMPREGOS E MELHORA A QUALIDADE DE VIDA DO TRABALHADOR. 2018. Disponível em: <<http://sinttrol.org.br/reduzir-a-jornada-de-trabalho-gera-empregos-e-melhora-a-qualidade-de-vida-do-trabalhador/>>. Acesso em: 30 maio 2018.

RUSSOMANO, Morzat Victor. Curso de Direito do Trabalho. 8ª ed. Curitiba: Juruá, 2002.



# Benefício de prestação continuada como direito individual homogêneo de natureza assistencial e sua tutela por meio de ação civil pública

*Ana Cristina Alves de Paula e Thiago Giovanni Romero*

## Introdução

O presente artigo analisa as possibilidades da Ação Civil Pública (ACP) em matéria de benefícios assistenciais, restringindo-se aos aspectos concernentes à Seguridade Social. Com efeito, a utilização da ACP no âmbito do Poder Judiciário brasileiro vem mostrando alguns avanços, isto é, abrindo-se para a inclusão de novas matérias de tutela jurisdicional coletiva (MARCO; SANDRIN, 2011), vez que os direitos de terceira geração têm sido largamente influenciados num contexto internacional que traça um papel decisivo na con-

cepção desses novos direitos. Neste contexto, recentes decisões do STF e do STJ (que admitiram a revisão de benefícios previdenciários e a implementação de políticas públicas de saúde em sede de ACP) são vanguardistas, vez que consideraram a matéria como de direito individual homogêneo por haver relevante interesse social. Essa ampliação se revela fruto de uma interpretação evolutiva dos direitos sociais e tendente à proteção jurisdicional mais efetiva destes que são considerados direitos de cidadania. Todavia, ainda não há precedente nas cortes superiores admitindo ACP no caso do benefício de prestação continuada, o que causa estranheza, pois, é justamente nos casos de benefícios assistenciais que a atuação por meio de substituição processual se faz mais necessária (MARCO; SANDRIN, 2011).

No campo da assistência social, as Ações Civis Públicas não têm prosperado nas cortes superiores até o presente momento, encontrando séria resistência quanto à possibilidade de reconhecimento do direito a um salário mínimo à pessoa com deficiência ou ao idoso carente (MARCO; SANDRIN, 2011).

Inegável é que a proteção dos direitos individuais homogêneos no caso acima citado configura defesa de interesse social relevante, pois o benefício de prestação continuada consiste em uma garantia constitucional que independe de contribuição à Seguridade Social. Neste passo, a usual resistência do INSS em cumprir a obrigação que lhe impõe o art. 203, inc. V, da CF/88, implica em flagrante violação aos direitos fundamentais dos idosos e das pessoas com deficiência assegurados tanto pelo art. 20 da Lei n.º 8.742/93 quanto pelo art. 4º do Dec. nº 6.214/07, o que enseja a legitimidade ativa do Ministério Público para propor uma ACP na defesa dos interesses indisponíveis das pessoas anteriormente mencionadas.

Por isso, confirmar se determinado direito social de caráter assistencial pode ser reivindicado judicialmente e em que

medida o Poder Judiciário pode determinar que os demais poderes estatais promovam esses direitos é questão crucial no funcionamento do constitucionalismo contemporâneo (MARCO; SANDRIN, 2011).

Objetiva-se apresentar alguns aspectos do direito brasileiro que dizem respeito à tutela dos direitos individuais homogêneos no âmbito da Seguridade Social por meio da Ação Civil Pública, aprofundando-se no entendimento do conceito daqueles direitos e das funções e finalidades da ACP. Defender-se-á que cumpre ao Poder Judiciário, por meio do tão conhecido sistema de freios e contrapesos, corrigir a omissão do Poder Executivo e atribuir, no caso concreto, o que foi garantido constitucionalmente no caso específico do benefício de prestação continuada, permitindo que os idosos e pessoas com deficiência em situação de vulnerabilidade e risco social possam manter um padrão mínimo de vida, resguardando a sua dignidade.

Adotar-se-á o método de levantamento por meio da técnica de pesquisa bibliográfica, utilizando-se de livros, artigos de periódicos e de demais publicações científicas nacionais pertinentes à temática como principal fonte de embasamento para a presente investigação. Ademais, serão também pesquisadas jurisprudências dos Tribunais Superiores (STF e STJ) e da segunda instância da Justiça Federal.

## 1. A ação civil pública e a tutela dos direitos individuais homogêneos pelo Ministério Público

Cristhian Magnus de Marco e Katiane Sandrin lecionam que a justicialização dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos começou a ganhar destaque a partir do momento em que a tutela de tais interesses, por meio de um processo individual, mostrou-se insuficiente (MARCO;

SANDRIN, 2011, p. 1). O Código de Processo Civil vigente, em seu art. 18, expressa que ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei. A exceção prevista no dispositivo supracitado é a legitimação extraordinária (art. 18, *in fine*, do CPC), que ocorre quando a lei especialmente concede a faculdade para que alguém, em nome próprio, exerça ação em favor do direito de terceiro(s).

Contudo, a legitimação extraordinária não é suficiente para regular direito ou interesse difuso, coletivo ou individual homogêneo, porque o Código de Processo Civil não dispõe de tais mecanismos processuais (MARCO; SANDRIN, 2011, p. 4). Assim, se uma pessoa ou entidade visasse propor uma demanda com o objetivo de tutelar um direito ou interesse difuso, coletivo ou individual homogêneo, com base unicamente no Código de Processo Civil, o processo seria forte candidato a ser extinto sem julgamento do mérito, diante da ausência de uma das condições da ação (art. 485, VI, do CPC).

Por isso, a Lei n° 7.347/1985, também denominada Lei da Ação Civil Pública (LACP), regulamentou, por óbvio, a Ação Civil Pública, a qual simboliza um marco para a ampliação do acesso à justiça, vez que abriu a possibilidade de se postular em juízo a tutela dos interesses metaindividuais, entendidos estes como aqueles que transcendem a esfera meramente individual: os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos (MARCO; SANDRIN, 2011, p. 4). Ela densificou o princípio da economia processual, haja vista sua tendência a evitar decisões contraditórias dos órgãos jurisdicionais para fatos com mesmos pedidos e/ou causa de pedir, viabilizando a proteção coletiva de Direitos (MARCO; SANDRIN, 2011, p. 4).

O Código de Defesa do Consumidor tratou de estabelecer um conceito operacional de direitos difusos em seu art. 81, parágrafo único, inc. I:

Art. 81. A defesa dos interesses e Direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I – interesses ou Direitos Difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato [...].

As características dos direitos difusos consistem na indeterminação do sujeito e na indivisibilidade do objeto (bem jurídico), porque quando se instaura uma ação, para a sua defesa não é possível proteger somente um indivíduo, sem que a tutela não atinja automaticamente os demais membros de determinada comunidade que se encontram na mesma situação (DINAMARCO, 2001, p. 51-52).

De outra forma, os interesses coletivos são os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base, conforme definição dada também pelo art. 81, parágrafo único, II, in fine, do CDC.

Em outras palavras, Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, (2009, p. 299) explicam que os direitos coletivos possuem como titular determinado grupo, categoria ou classe de pessoas que estão ligadas entre si ou com violador ou potencial violador do direito, por uma relação jurídica base. Desse modo, os direitos coletivos admitem que haja identificação de um conjunto de pessoas ou um núcleo determinado de sujeitos identificados como titulares do interesse defendido.

Por sua vez, os direitos individuais homogêneos são definidos pelo CDC como aqueles decorrentes de uma origem comum (art. 81, parágrafo único, III, in fine, do CDC). O conceito dos mencionados direitos é dado por Pedro da Silva Dinamarco da seguinte forma (2001, p. 60):

Os interesses individuais homogêneos são divisíveis, passíveis de ser atribuídos individual e proporcionalmente a cada um dos indivíduos interessados (que são identificáveis), sendo essa sua grande diferença com os interesses difusos ou coletivos (esses sim indivisíveis). Como já dito, essa indivisibilidade é do objeto do pedido e não da causa de pedir.

Os direitos individuais homogêneos “compreendem os integrantes determinados ou determináveis de grupo, categoria ou classe de pessoas que compartilhem prejuízos divisíveis, oriundos das mesmas circunstâncias de fato” (SIQUEIRA JUNIOR, 2009, p. 453). Em outros termos, os direitos individuais homogêneos são verdadeiros interesses individuais, contudo, são circunstancialmente tratados de forma coletiva, tendo em vista maior efetividade da tutela jurisdicional, o interesse público e também o princípio da economia processual (MARCO; SANDRIN, 2011, p. 8).

Aqui os sujeitos são sempre mais de um e determinados. Mais de um, porque em sendo um só, o direito é individual simples, e determinado porque neste caso, como o próprio nome diz, apesar de homogêneos, os direitos protegidos são individuais. Mas, note-se: não se trata de litisconsórcio e sim de direito coletivo. Não é o caso de ajuntamento de várias pessoas, com direitos próprios e individuais no polo ativo da demanda, o que se dá no litisconsórcio ativo; quando se trata de direitos individuais homogêneos, a hipótese é de direito coletivo — o que permitirá, inclusive, o ingresso de ação ju-



dicial por parte dos legitimados no art. 82 da lei consumerista (NUNES, 2011, web).

São características dos direitos individuais homogêneos: (a) a determinabilidade dos sujeitos; (b) a origem fática comum; (c) a dispensa da existência de uma relação jurídica-base anterior à lesão, podendo ser ocasionada no próprio ato lesivo; (d) atinja um número de pessoas que justifique a tutela coletiva como mais benéfica do que em relação à ação individual; e (e) a citação de todos os interessados por edital para que intervenham no processo como litisconsortes (art. 94 do CDC) (DINAMARCO, 2001, p. 61).

Pela redação original da LACP, a ação civil pública não poderia ser utilizada na tutela dos interesses individuais homogêneos. Todavia, com a publicação do Código de Defesa do Consumidor, ampliou-se o campo de atuação para abarcar também os direitos individuais homogêneos, pois, ao estabelecer a competência do Ministério Público, acabou por ampliar as funções institucionais do parquet inicialmente previstas no exaustivo art. 129 da Constituição Federal, que havia permitido expressamente somente a legitimidade para a tutela de interesses difusos e coletivos, excluindo de suas funções institucionais, portanto, os direitos individuais homogêneos.

## 1.1 Legitimados ativos da ação civil pública

A legitimidade ativa da Ação Civil Pública vem insculpida no art. 5º da Lei nº7.347/1985, alterado pela Lei nº11.448/07:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I – o Ministério Público;

II – a Defensoria Pública;

III – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV – a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V – a associação que, concomitantemente:

esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico [...].

O Ministério Público tem como funções precípua a defesa da ordem jurídica, do regime democrático, bem como dos interesses sociais e individuais indisponíveis, tal como disposto no art. 127 da Constituição Federal de 1988. O art. 129, inciso III, da Carta Magna de 1988, atribuiu a ele legitimação ativa para propor a ação civil pública com vistas à proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. Com a edição do CDC, em 1990, também os direitos individuais homogêneos passaram a ser tutelados pelo Ministério Público (arts. 91 a 100 do CDC).

Acrescente-se, ainda, que ao Parquet cabe zelar pelo efetivo respeito aos direitos previstos na Lei Orgânica da Assistência Social, entre eles o direito ao Benefício de Prestação Continuada, tal como determinado no art. 31 da Lei n.º 8.742/93:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Ainda, o art. 6º da Lei Complementar n.º 75/93 preceitua:

Art. 6º. Compete ao Ministério Público da União:  
[...]

VII - promover o inquérito civil e a ação civil pública para:

[...]

c) a proteção dos interesses individuais indisponíveis, difusos e coletivos, relativos às comunidades indígenas, à família, à criança, ao adolescente, ao idoso, às minorias étnicas e ao consumidor;

[...]

XII - propor ação civil coletiva para defesa de interesses individuais homogêneos;

[...]

A Lei nº 10.471/2003, que dispõe sobre o Estatuto do Idoso, estabelece em seu art. 74, inc. I:

Art. 74. Compete ao Ministério Público:

I - instaurar o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos direitos e interesses difusos ou coletivos, individuais indisponíveis e individuais homogêneos do idoso;

Por fim, o art. 3º, caput, da Lei nº 7.853/89, prevê que:

Art. 3º As medidas judiciais destinadas à proteção de interesses coletivos, difusos, individuais homogêneos

e individuais indisponíveis da pessoa com deficiência poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública, pela União, pelos Estados, pelos Municípios, pelo Distrito Federal, por associação constituída há mais de 1 (um) ano, nos termos da lei civil, por autarquia, por empresa pública e por fundação ou sociedade de economia mista que inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção dos interesses e a promoção de direitos da pessoa com deficiência.

Por meio da Ação Civil Pública, o Ministério Público pode em nome próprio e no interesse das vítimas ajuizarem uma única demanda que poderá beneficiar todos os lesados, resultando numa solução mais rápida do conflito e em sensível economia de tempo e dinheiro (ALMEIDA, 2001, p. 97). Todavia, a intervenção ministerial é limitada, levando-se em consideração o interesse a ser tutelado. Sobre isso, é fundamental esclarecer que os interesses podem ser disponíveis, indisponíveis ou de disponibilidade restrita, independentemente de quem seja seu titular (MAZZILLI, 2007, p. 93).

Contudo, a legitimidade ativa de uma instituição não exclui as demais, porque quando se trata de ação civil pública, a legitimidade é concorrente e disjuntiva. Concorrente porque os legitimados ativos (art. 5º da Lei nº 7.347/1985) podem agir em defesa de interesses transindividuais. É disjuntiva porque os co-legitimados não precisam comparecer em litisconsórcio (MAZZILLI, 2007, p. 314). A Constituição de 1988 deixou cristalina essa possibilidade quando estabeleceu que a legitimação do Ministério Público para a ação civil pública não impede a dos demais legitimados, nas mesmas hipóteses (art. 129, § 1º, da CF/1988).

A ação civil pública deve ser utilizada como um instrumento de tutela dos interesses individuais homogêneos so-

cialmente relevantes, não se prestando à tutela de direitos individuais subjetivos, cujos titulares, quando dispuserem de amplas condições sociais e culturais de acesso ao judiciário deverão socorrer-se das vias ordinárias para pleitear os seus interesses (MARCO; SANDRIN, 2011, p. 15).

Cabe destacar o texto da Súmula n° 07 do Conselho Superior do MPSP, que confere legitimidade à atuação de seus membros na defesa dos direitos individuais homogêneos quando se tenha expressão na coletividade, como nas seguintes hipóteses: “a) os que digam respeito à saúde ou à segurança das pessoas, ou ao acesso das crianças e adolescentes à educação; b) aqueles em que haja extraordinária dispersão dos lesados; c) quando convenha à coletividade o zelo pelo funcionamento de um sistema econômico, social ou jurídico”.

Enfim, conforme o entendimento de Marcelo da Silva Oliveira, tendo em conta tudo o que já se afirmou, se é por intermédio da causa de pedir e do pedido que se define a categoria do direito metaindividual e considerando, ainda, que a tutela prestada será sempre alcançada com uma condenação genérica, remontando a fase posterior a apuração individual do dano, o argumento isolado de que o MP não é legitimado para a tutela dos direitos e interesses individuais homogêneos, em face da sua divisibilidade e disponibilidade, não pode prosperar, pois, ainda assim, tais direitos, em face da relevância que assumem na sociedade passam a constituir interesses sociais, e por isso coletivos (*lato sensu*), cuja defesa está afeta às funções institucionais do Parquet (OLIVEIRA, 2002, p. 27).

## 2. Benefício de prestação continuada como direito individual homogêneo de natureza assistencial e sua tutela por meio de ação civil pública

Após afirmar que a Assistência Social será prestada a quem dela necessitar, independente de contribuição, a Constituição Federal de 1988 instituiu, no art. 203, inciso V, como um de seus objetivos e como uma garantia constitucional, a efetividade do direito maior de igualdade:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independente de contribuição a seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Ao estabelecer a garantia de um salário mínimo mensal às pessoas com deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, a Constituição Federal garantiu efetividade ao princípio da isonomia (art. 5º, caput).

Para dar eficácia à norma prevista no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, foi editada a Lei nº 8.742/93, também denominada Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), dispondo sobre a organização da assistência social. Tal norma, em seu art. 20, estabelece que o idoso ou pessoa com deficiência que não tiverem comprovadamente condições de suprir sua própria manutenção ou de tê-la provida por seus familiares tem direito ao recebimento de um salário mínimo mensal.

O Decreto nº 6.214/07, regulamentando o art. 20 da LOAS, previu a concessão de Benefício de Prestação Con-

tinuada (BPC) à pessoa com deficiência e ao idoso (maior de 65 anos de idade), brasileiro, nato ou naturalizado, ou de nacionalidade portuguesa (desde que comprovem, em qualquer dos casos, residência no Brasil), cuja renda per capita do grupo familiar seja inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo vigente na data do requerimento e que comprovem não ter condições de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família. Pessoa com deficiência é aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

Como estipula o art. 20, § 1º, da LOAS, para os fins do benefício assistencial de prestação continuada, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Anote-se que o art. 35 da Lei nº 8.742/93 deixa estreme de dúvidas a legitimidade passiva do INSS, estatuinto que:

Cabe ao órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social operar os benefícios de prestação continuada de que trata esta Lei, podendo contar com o concurso de outros órgãos do Governo Federal, na forma a ser estabelecida em regulamento.

Observe-se que ao INSS caberá a função de operacionalizar a concessão do benefício, conforme depreende-se do parágrafo único do art. 32 do Decreto n.º 1.744/95, tendo inclusive estabelecido normas e procedimentos para a operacionalização do benefício de prestação continuada aos

idosos e pessoas com deficiência por meio da Resolução INSS/PR nº 324/95.

Clara é a natureza jurídica dos direitos dos beneficiários da assistência social. São direitos individuais homogêneos, na medida em que, apesar da divisibilidade, há circunstâncias que os une na sua origem: tais como a condição de serem idosos ou pessoas com deficiência e não possuírem renda ou meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por suas famílias.

Consoante iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao Ministério Público é dado promover, via ação coletiva, a defesa de direitos individuais homogêneos, porque tidos como espécie dos direitos coletivos, desde que o seu objeto se revista da necessária relevância social. Nessa linha, possui o Ministério Público Federal legitimidade para a defesa do mencionado direito socioassistencial, intensificada pela sua repercussão social, conforme preceitua o art. 31 da Lei nº 8.742/93.

Tal repercussão social é manifesta, haja vista, em primeiro lugar, a natureza do dano e o interesse que há no funcionamento do sistema de Assistência Social. Em segundo lugar, pela dimensão ou abrangência do dano, que atinge os idosos e pessoas com deficiência carentes. E, por fim, pelo fato do benefício assistencial ser considerado verba de cunho alimentar que consiste em uma garantia constitucional que independe de contribuição à Seguridade Social.

No REsp 413.986/PR (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 11.11.2002), o INSS recorreu ao STJ alegando que os direitos previdenciários não são suscetíveis de tutela mediante Ação Civil Pública, por serem individuais homogêneos não caracterizados como relação de consumo. A tese da autarquia foi refutada pelo STJ, constando da ementa:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO.  
AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLI-



CO FEDERAL. O Ministério Público está legitimado a defender Direitos Individuais Homogêneos, quando tais Direitos têm repercussão no interesse público. O exercício das ações coletivas pelo Ministério Público deve ser admitido com largueza. Em verdade, a ação coletiva, ao tempo em que propicia solução uniforme para todos os envolvidos no problema, livra o Poder Judiciário da maior praga que o aflige, a repetição de processos idênticos. Recurso conhecido, mas desprovido.

No tocante à tutela do interesse dos segurados que recebiam benefício de prestação continuada do INSS sem a devida atualização, assentou-se que “sobre as atribuições dos integrantes do Ministério Público, cumpre asseverar que a norma legal abrange toda a amplitude de seus conceitos e interpretá-la com restrições seria contrariar os princípios institucionais que regem esse órgão” (RESP n° 211.019, Rel. Min. Felix Fischer, DJU de 08/05/ 2000, p. 112).

No entanto, há julgados nas cortes superiores que sustentam que o Ministério Público não tem legitimidade para ajuizar ação civil pública relativa a benefícios previdenciários, por se tratarem de direitos individuais disponíveis que podem ser renunciados por seu titular e por não se enquadrarem na hipótese de relação de consumo, uma vez que consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, em que não se amolda a situação aqui enfrentada” (c.f. REsp 502.744 e RE 472.489).

## 2.1 Precedentes em matéria de Ação Civil Pública para a proteção do direito ao BPC

No campo da assistência social, as ações civis públicas não têm prosperado no STJ até o momento, encontrando séria re-

sistência quanto à possibilidade de reconhecimento do direito à assistência social (art. 203 da CF/1988), especialmente no que diz respeito ao direito a um salário mínimo à pessoa com deficiência ou ao idoso carente. Cite-se como exemplo o julgamento do REsp 661701 SC 2004/0069019-8, de 2009:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI 8.742 /93. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS LEGAIS TEXTUALMENTE PREVISTOS PARA A CONCESSÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITOS PATRIMONIAIS DISPONÍVEIS. RELAÇÃO DE CONSUMO DES-CARACTERIZADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO DO INSS PROVIDO. 1. O Ministério Público não detém legitimidade ad causam para a propositura de ação civil pública que verse sobre benefícios previdenciários, uma vez que se trata de direitos patrimoniais disponíveis e inexistente relação de consumo. Precedentes. 2. Prejudicado o exame do recurso especial da União. 3. Recurso especial da autarquia provido para declarar a ilegitimidade ativa do Ministério Público [...].

Lamentavelmente, ainda não há precedente no STJ admitindo ação civil pública nesses casos, o que causa estranheza, pois, é justamente nos casos de benefícios assistenciais que a atuação por meio de substituição processual seria mais necessária.

Os TRFs, por sua vez, vêm admitindo ação civil pública para benefícios assistenciais, defendendo ser ela o meio processual legítimo para a tutela de interesses individuais homogêneos em que haja relevante interesse social. Neste sentido, a mais recente jurisprudência:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. AFASTADA A ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RETORNO DOS AUTOS AO RELATOR PARA CONHECIMENTO DO MÉRITO DA APELAÇÃO. - Agravo retido conhecido (art. 523, § 1º do CPC). - O Ministério Público Federal é parte legítima para a propositura de Ação Civil Pública para defesa de direitos individuais indisponíveis. - Agravo retido do INSS improvido. Afastada a arguição de ilegitimidade ativa do MPF. Determinado o encaminhamento dos autos ao Relator para a apreciação do mérito da apelação [...]. (TRF 3ª Região - APELAÇÃO CÍVEL AC 00234977220154039999 SP 0023497-72.2015.4.03.9999).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL FAMILIAR PER CAPITA. ARTIGO 34, § ÚNICO, DA LEI Nº 10.741 /2003. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 580.963. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. No julgamento do RE 580.963/PR, submetido à repercussão geral, o Pretório Excelso, por maioria de votos, reconheceu e declarou incidenter tantum a inconstitucionalidade, por omissão parcial, do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741 /03 (Estatuto do Idoso). 2. De acordo com os parâmetros fixados pelo STF, no cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS deve ser excluído o valor auferido por idoso com 65 anos ou mais a título de

benefício assistencial ou benefício previdenciário de renda mínima, bem como o valor auferido a título de benefício previdenciário por incapacidade ou assistencial em razão de deficiência, independentemente de idade. 3. Presentes a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, deve ser mantida a decisão que deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar ao INSS que desconsidere, na análise dos requerimentos de benefício assistencial devido à pessoa com deficiência e ao idoso, o valor decorrente de qualquer benefício assistencial ou previdenciário de renda mínima percebido por idoso e/ou pessoa com deficiência integrante do grupo familiar, independentemente de sua fonte [...]. (TRF 4ª Região - AGRAVO DE INSTRUMENTO AG 50246522220154040000 5024652-22.2015.404.0000).

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MPF. LEGITIMIDADE ATIVA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. ADEQUAÇÃO DA UTILIZAÇÃO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI Nº 8.742 /93. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. 1. Consoante iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao Ministério Público é dado promover, via ação coletiva, a defesa de direitos individuais homogêneos, porque tidos como espécie dos direitos coletivos, desde que o seu objeto se revista da necessária relevância social. 2. Conforme entendimento firmado pelo STJ (REsp nº 1.142.630/PR, Rel. Min. Laurita

Vaz), a ação civil pública é considerada instrumento idôneo para a tutela dos direitos de natureza previdenciária. 3. O art. 20 da Lei nº 8.742 /93 não exige, à concessão do benefício de prestação continuada, que a doença ou lesão incapacitante tenha natureza irreversível. Ilegalidade da expressão “irreversíveis” contida no inciso II do artigo 624 da IN 20 INSS/PRES [...]. (TRF 4ª Região - APELAÇÃO CIVEL AC 19536020094047105 RS 0001953-60.2009.404.7105).

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 34 DO ESTATUTO DO IDOSO (LEI 10.741 /03). 1. Cancelada a Súmula nº 61, em 21.06.2004 (AC 2001.72.08.001834-7, Rel. Des. Nylson Paim de Abreu), pela 3ª Seção desta Corte, a qual trazia o entendimento de que a União Federal deveria figurar no pólo passivo das ações relativas a benefício assistencial. Sendo, então, o INSS o único ente legítimo para responder à demanda, deve a União ser excluída da ação, sendo admitida, contudo, sua intervenção na qualidade de assistente do INSS, recebendo o feito no estado em que se encontra. 2. Consoante iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao Ministério Público é dado promover, via ação coletiva, a defesa de direitos individuais homogêneos, porque tidos como espécie dos direitos coletivos, desde que o seu objeto se revista da necessária relevância social. 3. A melhor interpretação do disposto no artigo 34 da Lei n.º 10.741 /03 ( estatuto do idoso

) conduz ao entendimento de que conquanto seu parágrafo único se refira especificamente a outro benefício assistencial ao idoso, não há como restringi-lo a tal hipótese, sendo de se aplicá-lo extensiva ou analogicamente quando verificada a existência de benefício assistencial concedido a familiar deficiente, ou benefício previdenciário de valor mínimo concedido a familiar idoso, seja o postulante idoso ou deficiente.

4. A desconsideração, para fins de apuração da renda familiar per capita, de benefício auferido por pessoa que não é deficiente, ou que tem menos de 65 anos de idade, todavia, extrapola o campo da interpretação pura e simples, adentrando no espaço reservado à criação de norma positiva, o que é vedado, como regra, ao Judiciário (como também extrapolaria, por exemplo, a desconsideração de parcela de benefício superior ao mínimo recebido por familiar, ou, ainda, de renda não decorrente de benefício previdenciário ou assistencial) [...]. (TRF 4ª Região - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO APELREEX 958 SC 2005.72.13.000958-5).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742 /93. DEFICIENTES, IDOSOS ACIMA DE 65 ANOS E PORTADORES DE HIV. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ADEQUAÇÃO DA VIA. - Preliminar de ilegitimidade do Ministério Público Federal para propor a presente ação civil pública rejeitada. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal

Federal orienta-se no sentido de que “o Ministério Público, ao defender o interesse da coletividade de idosos e portadores de deficiência física favorecidos pelo art. 203, V, da Constituição, possui legitimidade para a propositura de ação civil pública, considerado, sobretudo, o interesse social relevante. Trata-se de direito ligado à seguridade social, que, segundo o disposto no art. 194, caput, da Constituição, compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”(in RE 444.357/PR, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 28.10.2009, DJe-211, divulg. 10.11.2009, public. 11.11.2009)- É de ser afastada a alegada ausência de possibilidade jurídica do pedido uma vez que não se pretende através da presente ação civil pública a declaração de inconstitucionalidade da norma in abstrato, pois o que se busca é, exatamente, a proteção do bem jurídico tutelado constitucionalmente - a obtenção do benefício mensal, no valor de um salário mínimo, aos portadores de deficiência, idosos com mais de 65 anos e portadores do vírus do HIV, que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. - O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742 /93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições [...]. (TRF 3ª Região - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO APELRE 4259 SP 2003.61.09.004259-3).

AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVOS REGIMENTAIS. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. IDOSOS E INCAPAZES. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/03.

1. Consoante iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao Ministério Público é dado promover, via ação coletiva, a defesa de direitos individuais homogêneos, porque tidos como espécie dos direitos coletivos, desde que o seu objeto se revista da necessária relevância social. Ademais, dispõe o art. 74, inciso I, da Lei nº 10.741/03, competir ao Ministério Público instaurar o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos direitos e interesses difusos ou coletivos, individuais indisponíveis e individuais homogêneos do idoso.

2. Despropositada se afigura a interpretação literal e restritiva do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, segundo a qual somente o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do caput do indigitado dispositivo “não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS”. Fere a razoabilidade e, sobretudo, a isonomia, o fato de aquele que contribuiu a vida inteira para a Previdência Social ter seu benefício no valor de um salário mínimo computado no cálculo da renda familiar, ao passo em que excluído do referido cálculo o benefício assistencial percebido pelo idoso que nada verteu para o sistema previdenciário.



3. Ainda que tratando especificamente do idoso, o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/03 não pode deixar de ser aplicado no caso do “incapaz para a vida independente e para o trabalho”, porquanto não se pode dizer que economicamente haja qualquer distinção.

5. Agravo de instrumento provido. (TRF 4ª Região - AG 200504010227190 - Sexta Turma Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira - DJU 16/11/2005 - pág. 986).

Não merece prosperar a tese que sustenta o cabimento da ação civil pública apenas para a defesa dos interesses difusos e coletivos no sentido estrito. Alinha-se ao entendimento do Min. Dias Toffoli, para quem o direito individual homogêneo (que abrange, entre outros o direito ao BPC), apesar de não ser coletivo em sua essência, mas considerado subespécie de direito coletivo, em face do seu núcleo de homogeneidade dos direitos subjetivos individuais decorrentes de origem comum, deve ter a sua proteção judicial realizada em bloco a fim de obter uma resposta judicial unitária do mega-conflito, bem como evitar a proliferação de ações similares com as consequentes decisões contraditórias, conferindo maior credibilidade ao Poder Judiciário e atendendo ao interesse social relativo à eficiência, celeridade, economia processual e a efetivação do objetivo constitucional fundamental de construir uma sociedade livre, justa e solidária (TOFFOLI, 2015, web).

Cumprido ao Poder Judiciário, por meio do tão conhecido sistema de freios e contrapesos, corrigir a omissão do Poder Executivo e atribuir, nos casos concretos, o que foi garantido constitucionalmente, sempre tendo em mente que o Benefício de Prestação Continuada servirá para que idosos e

pessoas com deficiência possam se manter dignamente por conta própria.

## Considerações finais

É indiscutível que os idosos e as pessoas com deficiência enfrentam os mais diversos tipos de discriminação. O benefício de prestação continuada, portanto, mostra-se como uma ferramenta indispensável para assegurar a dignidade dos idosos e pessoas com deficiência que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Neste estudo, propôs-se a discussão sobre a possibilidade da tutela dos chamados direitos individuais homogêneos de natureza assistencial em sede de Ação Civil Pública, instrumental conferido a certos co-legitimados (Ministério Público, entes governamentais e políticos ou associações) para a tutela dos interesses metaindividuais.

Assim, vislumbra-se razoável o argumento de que os meios processuais cabíveis para a reivindicação cidadã dos direitos de natureza assistencial seja ampla e acessível como forma de ajustar o instrumental (dogmática processual) à finalidade (justiça efetiva), evitando ações repetitivas, estimulando a função social do processo e beneficiando segmentos sociais hipossuficientes (OLIVEIRA, 2002).

## Referências

ALMEIDA, João Batista de. **Aspectos controvertidos da ação civil pública**: doutrina e jurisprudência. Prefácio de J. P. Sepúlveda Pertence. São Paulo: Ed. RT, 2001.

BRASIL. **Decreto nº 6.214**, de 26 de setembro de 2007. Regulamenta o benefício de prestação continuada da

assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2007/decreto/d6214.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6214.htm)>. Acesso em: 01 nov. 2016.

BRASIL. **Lei nº 8.742**, de 7 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8742compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8742compilado.htm)>. Acesso em: 01 nov. 2016.

DINAMARCO, Pedro da Silva. **Ação civil pública**. São Paulo: Saraiva, 2001.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, comentado**

MARCO, Cristhian Magnus de. SANDRIN, Katiane. Ação civil pública e a tutela dos direitos individuais homogêneos em matéria de Seguridade Social. **Revista de Direito Brasileira**, 2011. Disponível em: <[www.rdb.org.br/ojs/index.php/rdb/article/download/55/54](http://www.rdb.org.br/ojs/index.php/rdb/article/download/55/54)>. Acesso em: 19 ago. 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Procedimentos especiais**. São

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 20. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2007.

NUNES, Rizzatto. **As ações coletivas e as definições de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no direito do consumidor**. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/ABCdoCDC/92,->

MI128109,31047-As+acoes+coletivas+e+as+defini-  
coes+de+direitos+difusos+coletivos+e>. Acesso em:  
01 nov. 2016.

OLIVEIRA, Marcelo da Silva. A ação civil pública e a tutela dos direitos individuais homogêneos pelo Ministério Público. **Rev. Fund. Esc. Super. Minist. Público Dist. Fed. Territ.**, Brasília, ano 10, vol. 20, p. 113-141, jul./dez. 2002. Disponível em: <[http://www.escolamp.org.br/arquivos/20\\_05.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/20_05.pdf)>. Acesso em: 19 ago. 2016.

Paulo: Ed. RT, 2009.

**Pelos autores do anteprojeto.** 8. ed. Forense: Rio de Janeiro, 2004.

SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. **Direito processual constitucional.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

# O contrato de trabalho do policial militar: Uma realidade que extrapola o estatuto e encontra amparo na justiça do trabalho

*Guilherme Torrentes Vianna Pinto, Kettley Lohanna de Moraes Marques e Marcelo de Almeida Nogueira*

## Introdução

O presente trabalho tem como finalidade analisar a relação trabalhista do policial militar ao realizar uma atividade remunerada, que não seja aquela que desempenha dentro da Polícia Militar, sendo tal prática popularmente conhecida como “bico”. Além disso pode-se destacar a caótica situação da segurança pública em todo o país, que advém, em grande medida, do baixo investimento e pouca valorização da atividade policial.

Como consequência, a baixa remuneração dos policiais militares é o principal motivo destes buscarem a comple-

mentação de sua renda através destas atividades extras, ocupando seus dias de folga que deveriam servir para o descanso de suas atividades policiais, ou qualquer outra forma de lazer que seja interessante a cada um deles. Isto posto, as funções mais comumente desempenhadas por estes profissionais é a da segurança privada, principalmente de estabelecimentos comerciais, pelo fato de permanecerem na área de atuação a qual estão acostumados.

Ao mesmo tempo, as empresas de segurança privada entregam a contratação de policiais militares com oportunismo, pois são cientes do impedimento destes no serviço de segurança privada, o que implica em um trabalho informal de menor custo para a empresa, mas mantém o alto padrão da mão de obra ideal para o cargo contratado.

Neste ponto encontramos a controvérsia do debate; a prática do “bico” é proibida pelo artigo 30, inciso primeiro do Estatuto da Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro, que preconiza que:

“os deveres policiais-militares emanam de um conjunto de vínculos racionais, bem como morais, que ligam o policial-militar à Pátria, à comunidade estadual e à sua segurança e compreendem, essencialmente: **I** - A dedicação integral ao serviço policial-militar, salvo as exceções previstas em Lei, e a fidelidade à Pátria e à instituição a que pertence, mesmo com sacrifício da própria vida”.

Porém isso não vem impedindo os policiais militares de exercerem outras funções pela necessidade da complementação de sua renda.

Como é perceptível, a lei tenta evitar ao máximo que o policial militar venha a exercer outra função fora da Polícia

Militar, até porque, ao ser contratado por particulares para exercer uma função de segurança privada, estaria exercendo nada mais nada menos que seu dever como agente de segurança pública.

Assim sendo, o tema avançou devido às questões trabalhistas envolvidas na prática, pois, no dia a dia, os “bicos” caracterizam uma relação de emprego e, conseqüentemente, geram direitos aos seus praticantes. Além disso, está previsto que o policial militar que ferir a dedicação integral ao serviço policial-militar é passivo de punição.

A súmula 386 do Tribunal Superior do Trabalho em seu texto diz o seguinte:

“POLICIAL MILITAR. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM EMPRESA PRIVADA (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 167 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005. Preenchidos os requisitos do art. 3º da CLT, é legítimo o reconhecimento de relação de emprego entre policial militar e empresa privada, independentemente do eventual cabimento de penalidade disciplinar prevista no Estatuto do Policial Militar. (ex-OJ nº 167 da SBDI-1 - inserida em 26.03.1999)”.

Diante do exposto, trazemos um debate que busca compreender o entendimento jurisprudencial, editado pela Súmula 386 do Tribunal Superior do Trabalho, que entende pela legalidade do trabalho informal, ou “bico”, do policial militar, desde que preenchidos os requisitos do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Prevê, ainda, que tal reconhecimento se dá independentemente de uma eventual penalidade disciplinar imposta

pelo Estado ao policial militar que infringir a previsão legal do Estatuto da Polícia Militar que impõe a dedicação integral ao serviço policial-militar.

Esta análise tem relevância pela situação fática claramente verificada no cotidiano policial, em especial no Rio de Janeiro, onde a violência urbana é crescente. Com isso, sendo a função desempenhada como agente de segurança pública notoriamente uma função de risco, é também perigosa a função de segurança privada.

Além disso, analisa-se também as consequências trabalhistas e previdenciárias de policiais mortos ou feridos em serviço policial e em serviço informal de segurança privada, destacando-se ainda as diferenças em cada situação e as possíveis penalidades disciplinares a serem impostas a estes agentes de segurança.

## 2. Desenvolvimento

### 2.1. Policiais militares e o reconhecimento do vínculo de emprego

Antes da Súmula 386 do Tribunal Superior do Trabalho, a prática do “bico” era totalmente vedada, porém, após a referida decisão deste Tribunal, o entendimento mudou, compreendendo-se a partir de então que caso fossem preenchidos os requisitos do artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), seria legítimo o reconhecimento de relação de emprego entre um policial militar e uma empresa privada, independentemente de uma eventual penalidade disciplinar prevista no Estatuto da Polícia Militar.

Dessa forma, segundo o entendimento citado anteriormente, o policial deve comprovar que preenche os requisitos do artigo 3º da CLT para que seja considerado empregado, sejam eles: que seja uma pessoa física; que preste algum ser-



viço de natureza não eventual a empregador; que seja subordinado a este; que receba salário em razão do seu serviço. Preenchidos os requisitos legais, compreende-se ante o Princípio da Primazia da Realidade a possibilidade do reconhecimento do vínculo de emprego.

Conforme o ilustríssimo doutrinador Mauricio Godinho Delgado (2017):

“O princípio da primazia da realidade sobre a forma (chamado ainda de princípio do contrato realidade) amplia a noção civilista de que o operador jurídico, no exame das declarações volitivas, deve atentar mais à intenção dos agentes do que ao envoltório formal através de que transpareceu a vontade (art. 85, CCB/1916; art. 112, CCB/2002).

No Direito do Trabalho deve-se pesquisar, preferentemente, a prática concreta efetivada ao longo da prestação de serviços, independentemente da vontade eventualmente manifestada pelas partes na respectiva relação jurídica. A prática habitual — na qualidade de uso — altera o contrato pactuado, gerando direitos e obrigações novos às partes contratantes (respeitada a fronteira da inalterabilidade contratual lesiva) ”.

Normalmente o que acontece é que muitas vezes os policiais militares, a fim de não sofrerem penalidades disciplinares em razão da prática do “bico”, “fingem” que não praticam essa sua segunda atividade, deixando de receber assim, os benefícios decorrentes dessa relação de emprego para que não sofram penalidades da Polícia Militar.

Um exemplo recorrente dessa situação é, por exemplo, quando um policial está fazendo um “bico” como segurança

e se acidenta ou até mesmo morre durante o trabalho. Para que ele possa receber os benefícios do Estado, se diz que o mesmo não trabalhava no local e que era apenas um mero transeunte, pois, se for informado que era um trabalho, ele ou sua família, dependendo do fato ocorrido, deixariam de receber possíveis benefícios do Estado em razão de seu acidente. Porém, ao omitir que aquilo era um trabalho, deixa de receber diversos benefícios que teria perante à Justiça do Trabalho em razão de seu vínculo empregatício.

Pode-se perceber por todo o exposto, que em qualquer situação e em qualquer posição que tome, o policial ficará sempre prejudicado em razão de ainda poder sofrer sanções disciplinares pela prática do "bico".

## 2.2 O entendimento dos tribunais trabalhistas

Percebe-se que a Justiça do Trabalho regulou corretamente a questão apenas no que concerne a sua competência, qual seja, o Direito do Trabalho. Ao reconhecer o vínculo empregatício do policial militar ao seu empregador informal, está apenas fazendo o que é de direito dele.

O Direito do Trabalho é regido por certos princípios que no caso em análise foram observados para a criação e aplicação da Súmula 386 do TST.

Podemos observar a aplicação da Súmula 386 do TST alterando julgados estaduais, *in verbis*:

“ VÍNCULO EMPREGATÍCIO ENTRE POLICIAL MILITAR E EMPRESA PRIVADA. POSSIBILIDADE. A jurisprudência sedimentada nesta Corte entende que a circunstância de o empregado que trabalha como segurança de empresa privada

ser policial militar não obsta o reconhecimento do vínculo de emprego, se presentes os requisitos exigidos pelo artigo 3º da CLT. No caso destes autos, o único fundamento regional para afastar o vínculo de emprego foi o fato de a reclamante ser policial militar. Tanto é assim que a Corte a quo asseverou que “Partilha esta Juíza do entendimento espelhado na supratranscrita súmula, salvo na hipótese, como é o caso dos autos, em que o trabalho prestado pela policial militar é o de vigilância ou segurança.”. Nesse aspecto, a decisão regional vai de encontro aos termos da Súmula nº 386 do TST, segundo a qual é legítimo o reconhecimento do vínculo de emprego quando comprovado o preenchimento os requisitos caracterizadores da relação empregatícia. Assim, merece reparos a decisão regional em que se afastou o vínculo de emprego com fundamento apenas no fato de a reclamante ser policial militar. Recurso de revista conhecido e provido. ”

(TST - RR: 5580620105010054, Relator: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 15/04/2015, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/04/2015)

“ VÍNCULO EMPREGATÍCIO ENTRE POLICIAL MILITAR E EMPRESA PRIVADA. O entendimento regional está em plena consonância com a Súmula nº 386 do TST, in verbis: -Policial militar. Reconhecimento de vínculo empregatício com empresa privada. (Conversão da Orientação Jurisprudencial nº 167 da SDI-1) - Res. 129/2005

- DJ 20.04.05. Preenchidos os requisitos do art. 3º da CLT, é legítimo o reconhecimento de relação de emprego entre policial militar e empresa privada, independentemente do eventual cabimento de penalidade disciplinar prevista no Estatuto do Policial Militar. (ex-OJ nº 167 - Inserida em 26.03.1999).- Recurso de revista não conhecido . CORREÇÃO MONETÁRIA - PAGAMENTO DE SALÁRIOS NO MÊS SUBSEQÜENTE AO TRABALHADO. Prevê a Súmula nº 381 do TST (Orientação Jurisprudencial nº 124 da SBDI-1): -O pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito à correção monetária. Se essa data limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços, a partir do dia 1º-. No entanto, não é o caso da incidência da correção monetária somente no 5º dia útil subsequente ao vencido, consoante pleiteia a reclamada, nos termos da citada jurisprudência. Recurso de revista conhecido e provido. ”

(TST - RR: 123008820055010511 12300-88.2005.5.01.0511, Relator: Vantuil Abdala, Data de Julgamento: 22/10/2008, 2ª Turma, Data de Publicação: DJ 14/11/2008.)

### 2.2.1. Princípio da proteção

Ressalta-se, primeiramente, o Princípio da Proteção, o qual visa igualar as partes da relação empregatícia, entendendo pela maior fragilidade do empregado frente ao empregador, que é a figura comumente mais poderosa nessa relação. Tal princípio pode ser melhor compreendido ao ser dividi-

do em três outros subprincípios, quais sejam: o in dúbio pró operário; a aplicação da norma mais favorável ao empregado e; a condição mais benéfica ao empregado.

O in dúbio pró operário, comparando ao Direito Penal, aproximar-se-ia ao princípio do in dúbio pró réu, ou seja, em caso de dúvida na interpretação da norma se deve compreendê-la de forma favorável ao empregado.

A aplicação da norma mais favorável, como o próprio nome indica, significa que quando houver duas ou mais normas que digam respeito ao mesmo assunto, o magistrado deve optar pela que seja mais favorável ao empregado, mesmo que hierarquicamente inferior, não importando a hierarquia das normas.

Quanto a condição mais benéfica, diferentemente da aplicação da norma mais favorável, este subprincípio versa sobre o direito adquirido pelo empregado, ou seja, ao serem estabelecidos os benefícios do empregado e posteriormente, por algum meio ou motivo, estes benefícios vierem a ser extintos, não pode o mesmo ser prejudicado quanto aos seus direitos adquiridos, não alcançando tais mudanças os contratos já firmados com base em outras previsões.

### 2.2.2 Princípio da indisponibilidade de direitos

Tal princípio é tido como regra no Direito do Trabalho, consiste no fato de que o trabalhador não pode abrir mão de seus direitos trabalhistas assegurados, a não ser que isto ocorra perante o juiz do trabalho.

Tem como ideal a fragilidade do empregado frente ao empregador que poderia estar abrindo mão de algum direito por coação e é também ligado ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana que falaremos mais à frente.

### 2.2.3. Princípio da primazia da realidade

Existem duas verdades no Direito, a verdade real e a verdade formal. Este princípio se entende pela prevalência da verdade real sobre a verdade formal, mais vale o que efetivamente ocorreu naquela relação de emprego do que os documentos e demais formalidades que foram estabelecidas.

Pode-se perceber que estes três princípios foram levados em conta ao se reconhecer o vínculo empregatício na prática do “bico” pelo policial militar. Nesta relação nota-se, ao se aplicar a Súmula 386 do TST, que ali está presente o Princípio da Proteção que enxerga e iguala o policial militar a empresa contratante ao entender que não importa o que o Estatuto da Polícia Militar quer vedar, não é escusa para inobservância do Direito o fato do praticante ser agente de segurança pública.

Presente está também o princípio da indisponibilidade dos direitos que, mesmo que o policial venha a abrir mão de seus direitos trabalhistas por estar praticando o “bico”, estes são irrenunciáveis e devem ser garantidos pela Justiça do Trabalho.

Por fim, observa-se também o princípio da primazia da realidade que leva em conta o que realmente aconteceu naquela relação de emprego, ou seja, mesmo não tendo sido formalizado o “bico” como uma atividade trabalhista, este deve ser observado como tal.

Resta então a penalidade disciplinar que pode vir a ser imposta ao agente de segurança, porém, essa questão já está fora do alcance dos juízes do trabalho, não sendo uma relação possível de regulamentação pelo Direito do Trabalho por versar exclusivamente sobre um estatuto interno de uma classe regida por legislação própria.

### 2.3. A realidade do policial militar no estado brasileiro

As condições de trabalho e saúde do Policial Militar do Estado do Rio de Janeiro já foram tema de estudo de diversas obras, destacando-se o trabalho “Missão Prevenir e Proteger: Condições de vida, trabalho e saúde dos Policiais Militares do Rio de Janeiro”, das autoras Maria Cecília de Souza Minayo, Edinilsa Ramos de Souza e Patrícia Constantino. Nele encontramos alguns números interessantes e extremamente importantes sobre a polícia fluminense.

Primeiramente precisa-se compreender a formação humana da instituição da Polícia Militar. A Polícia Militar no Rio de Janeiro é composta em sua esmagadora maioria por homens; estes compreendem um pouco mais que 95% do quadro de policiais. Entende-se que o motivo para isto se baseia na característica militar da polícia, o que é até certo ponto compreensível, tendo em vista que no Brasil o alistamento militar é somente obrigatório aos homens, o que os leva em maior número para este tipo de carreira.

Além disso, todos são submetidos à hierarquia e disciplina militar, não sobrando espaço para muito diálogo, uma vez que as ordens são dadas e devem ser seguidas à risca, o que gera, muitas vezes, situações de difícil solução, tipicamente de uma instituição burocrática.

A jornada de trabalho do Policial Militar é uma jornada extremamente exaustiva, pois grande parte desses profissionais enfrentam jornadas de 40 horas semanais, sendo que alguns chegam a plantões de 12 horas por 36 horas e até 24 horas por 48 horas. Porém, ao levarmos em consideração que se trata de uma profissão de extremo risco e necessidade de cuidado, tais jornadas geram profissionais fadigados além do desejado pelo tipo de atividade a qual exercem.

Segundo estudos, cerca de 51,6% dos oficiais, suboficiais e sargentos e 61,1% dos cabos e soldados que compõem a Polícia Militar Fluminense exercem uma segunda atividade remunerada para complementar suas rendas, mesmo sabendo que correm risco de sofrerem algum tipo de punição, pois justificam que só praticam essa segunda atividade em razão dos baixos salários percebidos por eles na Polícia Militar. Não restam dúvidas que a Justiça do Trabalho não poderá ser omissão nesta situação.

Como muito bem definido por Ingo Sarlet (2002), a dignidade da pessoa humana é:

“a qualidade intrínseca e distintiva de cada Ser Humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.”

Ao se observar tal definição, pode-se concluir que a dignidade da pessoa humana dos Policiais Militares é violada todos os dias em diversas questões de seu trabalho, colocando a sua vida em risco diariamente a fim de proteger a coletividade sem proteção adequada para que possa exercer seu trabalho; salário indigno e incompatível para a atividade que exerce, sendo na maioria das vezes o principal motivo para que este agente procure um segundo emprego; falta de treinamento adequado para o exercício de sua atividade laboral,



fazendo com que tal despreparo muitas vezes coloque sua vida em risco; jornadas de trabalhos extremamente longas, sem pausas e tempo para descansar.

Todos esses argumentos citados anteriormente são um grande conjunto de motivos que se entrelaçam e acarretam no problema que está sendo motivo de questão no presente trabalho, pois, se tal princípio garantido constitucionalmente, no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal fosse respeitado, o Policial Militar não teria qualquer necessidade de procurar um segundo trabalho.

## Conclusão

Constatou-se que o que o Tribunal Superior do Trabalho, e o Direito do Trabalho em si, têm como objetivo regulamentar através da Súmula 386, tão somente a relação trabalhista do Policial Militar e a empresa que o contrata para exercer trabalho informal de segurança privada, uma vez que esta é a sua área de competência.

A reivindicação dos Policias Militares quanto à aparente falta de lógica em se reconhecer o vínculo empregatício e aplicar a penalidade disciplina por parte da corporação Policial Militar, é uma questão além da justiça do trabalho, sendo esta incompetente para resolver esse tipo de questão.

A intenção do Estado em exigir a dedicação integral do Policial Militar ao serviço de segurança pública guarda lógica na importância de seu trabalho para a sociedade, assim, o desgaste e o perigo que esse tipo de trabalho gera, tornam os períodos de folga essenciais para o descanso do agente e a manutenção de sua saúde.

O ideal para solucionar tal situação, seria a valorização do serviço Policial Militar por parte do Estado, ao invés do sucateamento do aparelho de segurança pública. Investir na

polícia, principalmente na pessoa do policial, é garantir a melhora significativa da segurança pública como um todo. A saúde do Policial Militar deve ser o foco da questão, porém, sem esquecer de suas necessidades particulares de sustento de sua família, pois, desta forma, o mesmo não terá a necessidade de buscar o complemento de sua renda em trabalhos informais de segurança privada.

É importante também se destacar a falta de ética das empresas de segurança privada que se aproveitam dos agentes públicos para fazerem economia em suas folhas salariais. A informalidade os desobriga, mesmo que momentaneamente, o que pode vir a ser mudado através de um processo trabalhista movido pelo policial, a cumprir com o pagamento e recolhimento de inúmeros encargos trabalhistas, além de desrespeitar períodos de folga e horas trabalhadas.

## Referências Bibliográficas

BRASIL. Estatuto dos Policiais Militares do Estado do Rio de Janeiro. Lei Ordinária n° 443, de 1° de julho de 1981. Disponível em < <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/CONTLEI.NSF/b24a2da5a077847c032564f4005d4bf2/b491b877b18a3c79032565a6005def48?OpenDocument> >. Acesso em 25 de maio de 2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n° 5580620105010054, Relator: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 15/04/2015, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/04/2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n°123008820055010511 12300-88.2005.5.01.0511, Relator: Vantuil Abdala, Data de

Julgamento: 22/10/2008, 2ª Turma, Data de Publicação: DJ 14/11/2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula n° 386. Disponível em < [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_351\\_400.html#SUM-386](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_351_400.html#SUM-386) >. Acesso em 25 de maio de 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 16 ed, revista e ampliada. Rio de Janeiro: Editora LTR, 2017, p. 223.

MINAYO, Maria Cecília de Souza; SOUZA, Edinilsa Ramos de; CONSTANTINO, Patricia. Missão Prevenir e Proteger: Condições de vida, trabalho e saúde dos policiais militares do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988. 2 ed, revista e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2002, p. 62.



# Erradicação do trabalho infantil no Brasil: Garantias e possibilidades

*Ingrid De Figueiredo Lopes e Julia Adeodato Bruno*

## Introdução

O trabalho infantil no Brasil ganha espaço no atual cenário econômico e social, pois, com a situação precária de inúmeras famílias brasileiras, o trabalho infantil, seja no âmbito doméstico, forçado ou sexual, torna-se cada vez mais corriqueiro.

A Constituição Federal prevê no inciso XXXIII, do seu artigo sétimo, a proibição de qualquer trabalho ao menor de 16 anos, salvo na condição de aprendiz. No entanto, com o crescente abuso e opressão em todo o país, o desenvolvimento do tutelado ficou comprometido.

Atualmente, há ampla discussão sobre a inserção do menor no mercado de trabalho, restando inúmeras propostas de Emendas à Constituição. Entretanto, com o intuito de impedir tais modificações, o Ministério Público do Trabalho desenvolve uma incisiva campanha para erradicar o labor infantil.

Porém, é necessário reconhecer a falta de experiência do menor e a ineficaz supervisão no ambiente laboral, com a consequência de inúmeros acidentes e de prejuízo ao desenvolvimento psíquico e moral do menor.

Ainda, é essencial levar em consideração que os direitos do tutelado deverão ser respeitados e a entrada precoce da criança no mundo do trabalho modifica a sua faixa etária e acaba fazendo com que ela se desenvolva em um estado inadequado, de constante desigualdade e estresse, fato que prejudica o natural desenvolvimento da criança e do adolescente (ALMEIDA NETO, 2007, p. 51).

Neste sentido, o presente estudo trata de diversos aspectos referentes ao labor da criança e do adolescente, levando-se em conta as garantias e direitos assegurados ao menor perante a Constituição Federal, a Consolidação das Leis do Trabalho e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Além do exposto, a pesquisa pretende analisar os projetos de Emendas à Constituição que buscam uma nova regulamentação ao trabalho infantil e, por fim, exibir as políticas públicas que visam erradicar o labor do menor.

## 1. Evolução histórica

Historicamente, a infância possui características marcantes de árduas tarefas impostas aos menores, desde o início do povoamento do país. As crianças e adolescentes encontravam-se em situação de abjeção de sua dignidade ao embarcarem em navios portugueses, na função de aprendizes de marinheiros, para realizar penosas tarefas de auxílio às embarcações.

Desde os tempos antigos, as discrepâncias econômicas impunham diferentes tratamentos às crianças, pois os jovens escravos não possuíam qualquer dignidade. No Brasil, os filhos de escravos já nasciam escravos e com a certeza de que realizariam serviços na infância, *in verbis*:

Aos escravos, de maior ou menor idade, não era assegurada proteção legal, e seus senhores empregavam os menores não somente em atividades domésticas, como nas indústrias rudimentares então existentes como a da olaria, sendo habitual seu trabalho nos campos desde a pequena idade. Vendidos a outros senhores, logo que seu desenvolvimento físico lhes permitia trabalhar, eram transportados para regiões distantes e não tinha, ao menos, o amparo materno (SUSSEKIND, 2005, p. 1008).

Porém, com o passar do tempo e fortalecimento da indústria no século XVIII, os impactos sociais na condição existencial da criança foram se tornando cada vez mais visíveis, principalmente em relação aos que laboravam em fábricas. Conforme relato de Deodato Maia, verifica-se a situação alarmante nas indústrias daquela época:

As crianças ali vivem na mais detestável promiscuidade; são ocupadas nas indústrias insalubres e nas classificadas perigosas; faltam-lhes ar e luz; o menino operário, raquítico e doentinho, deixa estampar na fisionomia aquela palidez cadavérica e aquele olhar sem brilho - que denunciam o grande cansaço e a perda gradativa da saúde (SUSSEKIND, 2005, p. 1010).

O Decreto n. 1.313, expedido em 27 de janeiro de 1891, regularizou as condições do trabalho infantil nas fábricas. Determinou-se, então, a impossibilidade de os menores de 12 anos trabalharem, salvo a título de aprendizagem, caso compreendidos entre aquela idade e 8 anos completos (SILVA, 2009).

Ainda, ficou definido que, os menores do sexo feminino compreendidos entre 12 e 15 anos e do sexo masculino de 12 a 14 anos, só poderiam laborar pelo período de, no máxi-

mo, de 4 horas contínuas ou 7 horas diárias e não consecutivas, sendo que os de sexo masculino com idade entre 14 e 15 anos, seriam permitidos a trabalhar até nove horas diárias (SILVA, 2009).

O Decreto n. 17.943-A de 1927, o Código de Menores, foi mais uma tentativa de amenizar o trabalho infantil. Tal dispositivo visava, principalmente, vedar o trabalho dos menores de 12 anos, dos menores de 14 anos em praças públicas e dos menores de 18 anos em trabalho noturno (MAIA; GOMES, 2013).

Em primeiro de maio de 1943 foi promulgado o Decreto n. 5.452, a Consolidação das Leis do Trabalho, na qual introduziu novas disposições, reservando o Capítulo IV do Título III para elencar as normas de proteção ao trabalho do menor.

A Declaração Universal dos Direitos da Criança, proclamada pela Organização das Nações Unidas em 1959, assim como a atuação da Comissão Nacional da Criança e Constituinte, foram grandes influenciadoras para a normatização das garantias dos menores (MARCÍLIO, 1998).

Em 1989, a Conferência Mundial sobre os Direitos Humanos promoveu a Convenção das Nações Unidas sobre os direitos da criança, ratificada pelo Brasil no mesmo ano, passando a considerar como criança todo o ser humano com menos de 18 anos.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, promulgado em 13 de julho de 1990, revogou o Código de Menores e adotou como doutrina o Princípio da Proteção Integral, reconhecendo a criança e ao adolescente o *status* de sujeitos de direito.

Neste sentido, os professores André Custódio e Josiane Veronese afirmam que:

[...] ainda nos dias atuais, a criança, como sujeito político e detentora do direito à participação, busca



o reconhecimento do direito ao respeito às suas características individuais, físicas e psicológicas diluídas cronologicamente pelo tempo de vida, que se desenrola nas diversas etapas de desenvolvimento. É uma nova dimensão simbólica e efetiva representada pelas fases de desenvolvimento, que se estabelece gradualmente numa sociedade para poucos (CUSTÓDIO; VERONESE, 2009, p. 19).

Ainda assim, a exploração laboral de crianças se encontra como uma das mais cruéis formas de violação ao trabalho digno. De acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, no ano de 2014 haviam 41,1 milhões de crianças no Brasil, sendo 3,3 milhões ocupadas com atividades laborais (ABRINQ, 2015).

## 2. Ordenamento jurídico brasileiro

O ordenamento jurídico brasileiro possui algumas normas que asseguram direitos e deveres às crianças e adolescentes. Dentre elas, é possível citar a Constituição Federal, a Consolidação das Leis do Trabalho e o Estatuto da Criança e do Adolescente como as mais importantes.

O artigo primeiro da Constituição Federal consagra o Estado Democrático de Direito e contempla o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana como fundamento, bem como os valores sociais do trabalho e da livre-iniciativa (BARROSO, 2011).

No entanto, afirma José Murilo de Carvalho que a democracia introduzida pela Constituição Federal não extinguiu os problemas econômicos e sociais, *in verbis*:

A democracia política não resolveu os problemas econômicos mais sérios, como a desigualdade e o desemprego. Continuam os problemas da área social, sobretudo na educação, nos serviços de saúde e saneamento, e houve agravamento da situação dos direitos civis no que se refere à segurança individual. Finalmente, as rápidas transformações da economia internacional contribuíram para pôr em xeque a própria noção tradicional de direitos que nos guiou desde a independência (CARVALHO, 2004, p. 200).

É possível mencionar o Princípio da Prioridade Absoluta, com previsão expressa no artigo 227 da CRFB/1988 e no artigo quarto do ECA. Os direitos elencados nestes dispositivos devem ser indiscutivelmente assegurados e prioritariamente destinados às crianças e adolescentes. Neste sentido, destaca o promotor de Justiça Wilson Liberati:

Por absoluta prioridade, entende-se que, na área administrativa, enquanto não existirem creches, escolas, postos de saúde, atendimento preventivo e emergencial às gestantes, dignas moradias e trabalho, não se deveria asfaltar ruas, construir praças, sambódromos, monumentos artísticos etc., porque a vida, a saúde, o lar, a prevenção e doenças são mais importantes que as obras de concreto que ficam para demonstrar o poder do governante (MARCHESAN, 2001, p. 225).

Como a norma do artigo 227 da CRFB/1988 é de eficácia plena e aplicabilidade imediata, o Professor José Afonso da Silva afirma não ter como se falar em discricionariedade do administrador público ou de qualquer norma ulterior que venha a regular o tal dispositivo (MARCHESAN, 2001).

Neste sentido, o Princípio da Prioridade Absoluta deve ser considerado como uma prevalência do Estado, da família e da sociedade, ou seja, os direitos e necessidades dos tutelados supracitados devem ser privilegiados.

Além disso, a Consolidação das Leis do Trabalho também pertence ao regimento interno brasileiro ao abranger uma vasta normatização a respeito da proteção ao trabalho do menor, seja por razões fisiológicas, de segurança pessoal ou por questões morais e culturais.

Aplica-se ao menor a capacidade de, sem assistência dos responsáveis, assinar contrato de trabalho de experiência e de aprendizagem. Porém, a assistência dos responsáveis legais é necessária para concluir a rescisão do contrato e a quitação da indenização, conforme o artigo 439 da CLT (ZANGRANDO, 2008).

Não obstante, é permitida a intervenção da autoridade pública ou de rescisão por vontade dos responsáveis, caso seja verificado o prejuízo à saúde e ao desenvolvimento do menor na realização das atividades, podendo o órgão competente determinar suspensão do contrato de trabalho (ZANGRANDO, 2008).

Ainda, o artigo 440 da CLT estabelece uma norma de proteção ao trabalho infantil no que tange ao processo trabalhista. Conforme expresso em tal dispositivo, contra o menor de 18 anos não correrá qualquer prazo prescricional.

Conforme elucidam os artigos 434 e 435 da CLT, os empregados que infringirem aos deveres que lhe foram impostos e anteriormente mencionados, ficam sujeitos às penalidades multas, pagamento relativo a emissão de nova via da CTPS, etc.

Por fim, o Estatuto da Criança e do Adolescente contempla a doutrina da proteção integral e da primazia do melhor interesse infanto-juvenil, atendendo, então, às necessidades e condições do menor.

No entanto, com o objetivo de afirmar que o menor é sujeito de direito, seu artigo terceiro determina que gozem igualmente dos direitos e deveres fundamentais inerentes à qualquer pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2013).

### 3. Peculiaridades do trabalho infantil

Há de se levar em conta as normas norteadoras da possibilidade de o jovem se fixar no mercado de trabalho. É necessário tomar por base a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, motivo pelo qual se assegura o direito de profissionalização com garantia da integridade física, psíquica e moral.

O Estatuto da Criança e do Adolescente disciplina três formas de profissionalização infanto-juvenil, devendo ser respeitadas as normas elencadas na Consolidação das Leis do Trabalho (ZANGRANDO, 2008).

O trabalho protegido é a primeira forma. Neste ponto, é imprescindível ressaltar a vedação constitucional de qualquer discriminação às pessoas portadoras de deficiências, sendo garantida a reserva à cargos e empregos públicos (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2013).

A segunda possibilidade, apesar de admitida pelo artigo 68 do ECA, é a menos utilizada. O trabalho educativo possui as exigências pedagógicas relativas ao desenvolvimento sendo prevaletes sobre o aspecto produtivo.

A aprendizagem é a última e mais comum forma de inserção do jovem no mercado de trabalho, cujo objetivo é a formação técnica-profissional composta por atividades reiteradas, teóricas e práticas, com complexidade progressiva visando o desenvolvimento do tutelado.

Por consequência da usualidade do contrato de aprendizagem, torna-se necessário o seu aprofundamento. Confor-

me determinado pelo artigo 428 da Consolidação das Leis do Trabalho, o autor Nilson de Oliveira Nascimento conceitua:

Contrato de aprendizagem é o contrato de trabalho especial, ajustado por escrito e por prazo determinado, em que o empregador se compromete a assegurar ao maior de 14 (quatorze) e menor de 24 (vinte e quatro) anos inscrito em programa de aprendizagem formação técnico-profissional metódica, compatível com o seu desenvolvimento físico, moral e psicológico, e o aprendiz, a executar com zelo e diligência as tarefas necessárias a essa formação (NASCI-MENYO, 2003, p. 115).

Ainda, é importante considerar o artigo XV, da Convenção n. 117 da Organização Internacional do Trabalho, no sentido de que as crianças e adolescentes devem ser preparados eficaz e progressivamente em um amplo programa de educação, de formação profissional e de aprendizado.

Assim, o contrato de aprendizagem somente será válido quando cumpridos os seguintes requisitos: anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social; matrícula e frequência do jovem na escola; e, inscrição em programa de aprendizagem nos moldes do artigo 430 da CLT.

A jornada permitida não pode exceder a 6 horas diárias, com exceção daqueles que já completaram o ensino fundamental, que podem exercer atividades de até 8 horas com o desenvolvimento do tutelado estando garantido (artigo 432 da CLT).

O descumprimento destes requisitos transformará o contrato de aprendizagem em um contrato por tempo indeterminado, de modo que o vínculo empregatício do aprendiz seja reconhecido.

Outrossim, disciplinado no artigo oitavo da Convenção n. 138 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Brasil com o Decreto-lei n. 4.134/2002, o trabalho infantil em atividades artísticas foi autorizado aos que possuem idade inferior a 16 anos.

Contudo, no que concerne à legislação infraconstitucional, há uma flexibilização, no artigo 405 da CLT, com relação ao trabalho do menor prestado em teatros de revista, cinemas, boates, cassinos, cabarés, dancings e estabelecimentos análogos, assim como em empresas circenses.

O artigo 406 da CLT e artigo 149 do ECA estabelecem que é dever do judiciário autorizar, caso a caso, tais trabalhos, desde que haja fim educativo e que não seja prejudicial à formação moral, devendo ser observado se a atividade prestada é indispensável para a subsistência própria ou de sua família.

Por fim, as limitações ao trabalho do menor de 16 anos de idade podem ser encontradas no artigo 403 da CLT, além das demais atividades proibidas elencadas no artigo 67 do ECA.

Ainda, as profissões que possuem restrições quanto: ao menor de 16 anos, a contratação como atleta de futebol; ao menor de 18 anos, o exercício da atividade de propagandista, vendedor de produtos farmacêutico e ajudante de despachante aduaneiro; e, aos menores em funções perigosas, insalubres e aeroviária.

Portanto, torna-se evidente as peculiaridades da profissionalização infanto-juvenil de modo a garantir à pessoa em desenvolvimento uma capacitação técnica apta ao mercado de trabalho, observando os direitos e garantias do menor.

#### 4. Atual cenário Brasileiro

O atual cenário brasileiro revela a agricultura possui o maior índice de labor infanto-juvenil por conta da pobreza e da falta

de oportunidade em outros setores. Os menores se submetem a jornadas exorbitantes, bem como a atividades de pesos excessivos e exposição à radiação solar (KASSOUF, 2004).

De acordo com estudos do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, através da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua - PNAD Contínua, a agricultura foi a responsável pelo maior número de acidentes e doenças às crianças entre 5 e 15 anos (KASSOUF, 2004).

Ademais, estudos apontam, também, que a maioria da população brasileira está concentrada nos grandes centros urbanos, inclusive pelo fato de ações fiscalizadoras em regiões rurais dificultarem o labor do menor (CAVALCANTE, 2013).

Neste sentido, são formas comuns de trabalho infantil urbano o labor em fábricas e no comércio informal de camelôs. Ainda, é possível mencionar o trabalho nas ruas como um dos mais perigosos, vez que o menor fica vulnerável à atividade sexual precoce e à dependência química.

Importante mencionar a exploração sexual infantil, na qual revela a desigualdade social, a baixa escolaridade, a violência familiar e, ainda, as questões culturais. Vale lembrar que essa exploração é vedada pelo artigo 217-A do Código Penal e pelo artigo 240 do ECA (MPT, 2015).

Todavia, uma das formas mais tradicionais de trabalho infantil é a doméstica. Tal atividade caracteriza-os como “trabalhadores invisíveis”, sendo uma das mais exploradas e de difícil fiscalização pelo fato de ser realizada no interior de residências familiares (MPT, 2015).

Entretanto, desde o ano de 2011, tramitam na Câmara dos Deputados diversas propostas de Emenda à Constituição com o principal objetivo de reduzir a idade mínima para o trabalho.

Com o objetivo de dar nova redação ao inciso XXXIII, do artigo sétimo da CRFB/1988, a PEC n. 18/2011, preten-

de “autorizar o trabalho sob o regime de tempo parcial a partir dos quatorze anos de idade” (ARRUDA, 2015, p. 2-3).

No ano de 2015, três novas emendas foram propostas visando a alteração do mesmo dispositivo constitucional. A PEC n. 77/2015 propõe que o texto da Lei Maior seja modificado para que o maior de 15 anos de idade possa trabalhar.

A segunda proposta relacionada ao trabalho infantil foi a PEC n. 107/2015 que dispõe ser necessário “autorizar os jovens com idade superior a 16 anos assinar suas carteiras de trabalho não mais como aprendiz” (ARRUDA, 2015, p. 2-3).

Por fim, a PEC n. 108/2015 propõe uma nova redação ao dispositivo constitucional mencionado, para que seja proibido o trabalho de qualquer natureza apenas para menores de 14 anos (ARRUDA, 2015).

Esta redação deixa claro o objetivo de reduzir a idade mínima para o trabalho, mas, também, de permitir que qualquer indivíduo, em qualquer idade, possa ser inserido no mercado, salvo nas hipóteses da frequência escolar.

Nada obstante, tais propostas afrontam diretamente o Princípio da Prioridade Absoluta, vez que não garantem a integral proteção do menor e tornam pior a situação do trabalho precoce.

Ressalta-se que, com a possível aprovação das propostas, haverá uma maior dificuldade na frequência escolar quando o menor estiver prestando atividades laborais. A irregular atenção aos estudos gera um desempenho abaixo do desejado, sendo o rendimento escolar dos que não trabalham muito maior.

Por fim, tais propostas de Emenda à Constituição não devem prosperar, pois o Princípio da Prioridade Absoluta e o Princípio da Proteção Integral são garantias consideradas como cláusulas pétreas, com fulcro no inciso IV, parágrafo quarto, do artigo 60 da CRFB/1988.



## 5. Principais políticas públicas

O Ministério Público do Trabalho desenvolve, atualmente, uma incisiva campanha de erradicação do trabalho infantil. No entanto, de acordo com o Princípio da Prioridade Absoluta do artigo 227 da CRFB/1988 e do artigo quarto do ECA, a implementação de políticas públicas para a tutela do menor não é um ato discricionário do poder público e, sim, um dever absoluto e integral.

Importante definir que a atuação do Ministério Público se divide em três dimensões a serem analisadas: protetiva, repressiva e pedagoga.

A dimensão protetiva é a principal forma de se assegurar os direitos do menor. Para isso, o Ministério Público deve ter uma atuação eficaz, podendo se utilizar de instrumentos legais como o inquérito civil público, o termo de ajustamento de conduta e a ação civil pública (NETO; MARQUES, 2013).

Quanto à dimensão repressiva, a atuação mediante o infrator será por meio de medidas judiciais punitivas e de responsabilização na esfera trabalhista, administrativa, civil ou criminal. Nesta dimensão o explorador poderá ter contra si uma reclamação trabalhista exigindo o pagamento de verbas e de indenização por danos morais e materiais (NETO; MARQUES, 2013).

Por fim, conforme os artigos 70-A e 70-B do ECA, cabe não só ao Ministério Público, mas, também, aos demais órgãos elencados, agir de forma pedagógica, de modo que promovam campanhas educativas e de conscientização, eventos sobre o labor infantil e integração com os demais órgãos de defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente (NETO; MARQUES, 2013).

Neste sentido, com a intenção de assegurar tais direitos, o Ministério Público, através de um Manual de Atuação,

elaborou planos de prevenção e eliminação do trabalho infantil para alertar que o Ministério Público deve se valer da ação civil pública para pedidos que obriguem o Estado a criar políticas públicas que eliminem o trabalho precoce (NETO; MARQUES, 2013).

Por este ângulo, observa-se o julgado abaixo conferindo a competência à Justiça do Trabalho no que se refere às ações civis públicas pautadas nas relações trabalhistas.

RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS QUE VISAM À ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL. EFETIVIDADE DE DIREITOS SOCIAIS [...] No presente caso, discute-se pedido decorrente de relação de trabalho que visa à implantação de políticas públicas, pelo Município de Codó, no tocante ao combate ao trabalho infantil e a outras formas degradantes de trabalho. A atuação do Poder Judiciário, em caso de omissão do administrador público para a implementação de tais políticas públicas previstas na [CF/88](#), insere-se na competência material da Justiça do Trabalho, definida em razão da matéria, nas hipóteses disciplinadas no art. [114, I a IX](#), da [CF/88](#). Precedentes do STF. Recurso de revista conhecido e provido (RR: 757003720105160009 75700-37.2010.5.16.0009. Órgão Julgador: Terceira Turma. Julgamento: 17/09/2013. Publicação: DEJT 20/09/2013. Relator: Ministro Maurício Godinho Delgado).

Ademais, destaca-se que não somente o Ministério Público é capaz de realizar medidas de proteção ao trabalho in-

fantil. O Projeto de Lei n. 237/2016, de autoria do Senador Paulo Rocha, prevê como crime a exploração de crianças e estabelece a pena de reclusão entre 2 e 8 anos, além de multa aplicável àquele que explorar o trabalho noturno, perigoso e insalubre praticado por menores de 14 anos.

Apesar do grande enfoque ao combate do trabalho infantil nos dias atuais, vale destacar que, em 1996, foi criado o PETI - Programa de Erradicação do Trabalho Infantil, tendo como objetivo livrar crianças e adolescentes, de 7 a 15 anos de idade, do trabalho (MATOS, 2005).

A ação proposta pelo Governo Federal e apoiada pela Organização Internacional do Trabalho, foi instituída para combater a exploração em Mato Grosso do Sul, sendo, atualmente, ampliado para todo o país (MATOS, 2005).

Ante o exposto e considerando a maior intervenção do Estado na luta pela garantia da proteção absoluta do menor, cabe demonstrar projeção realizada pelo PNAD com relação à ocupação laboral de jovens nos próximos anos. O estudo revela expectativa de grande redução de crianças e adolescentes entre 5 e 17 anos de idade no meio ambiente de trabalho (FNPETI, 2013).

Neste sentido, fica evidente o papel fundamental do Ministério Público em parceria com o Governo Federal para eliminar o trabalho infantil e garantir o devido direito ao desenvolvimento educacional e moral do menor.

## Considerações finais

O presente estudo revela que o trabalho infantil é uma grande preocupação da atualidade, principalmente no que tange às consequências morais e psíquicas que a atividade poderá causar ao menor.

Vale ressaltar que os padrões internacionais vigentes indicam que o trabalho precoce consolida e reproduz a mi-

séria, inviabilizando que a criança e o adolescente suplantem suas deficiências estruturais através do estudo.

Nesse sentido, o Brasil admite tratamento jurídico diferenciado ao menor submetido ao contrato de aprendizagem, visto que a própria legislação considera que a atividade laboral é mero acessório componente de um processo mais amplo e mais relevante de formação integral.

Assim, a Constituição Federal determina ampla proteção ao jovem, devendo o Estado, a família e a sociedade assegurar, de maneira prioritária, as garantias aos tutelados, pois como os direitos do menor possuem ampla determinação infraconstitucional, não há dúvidas de que não poderão ser violados.

Ao analisar as propostas de Emenda à Constituição, revela-se que há quem defenda que o trabalho infantil não gera prejuízo ao tutelado, uma vez que há situações em que este precisa trabalhar para garantir o sustento da família.

Ora, tal argumento não prospera, pois o trabalho da criança e do adolescente já se encontra regulamentado na Lei Maior, em norma infraconstitucional e, ainda, em Organizações Internacionais ratificadas pelo Brasil.

Vale destacar, ainda, que o trabalho do menor é sim prejudicial ao desenvolvimento adequado para a idade. As atividades de maior inserção do jovem no mundo do trabalho são, na maioria dos casos, atividades perigosas e insalubres, causando acidentes de trabalho e retirando garantias constitucionais.

Registra-se, por fim, que, com o objetivo de erradicar o trabalho infantil, o Ministério Público do Trabalho e o Governo Federal unem esforços para eliminar a atividade laboral do menor através de políticas públicas cada vez mais eficazes e persistentes, pois a erradicação não é uma tarefa fácil.

## Referências bibliográficas

ABRINO, Fundação. **Observatório da criança e do adolescente**. População entre 5 e 17 anos ocupada.

São Paulo, 2015. Disponível em: <<https://observatoriocrianca.org.br/cenario-infancia/temas/trabalho-infantil/621-populacao-entre-5-e-17-anos-ocupada?filters=1,236>>. Acesso em: 13 maio 2018.

ALMEIDA NETO, Honor de. **Trabalho infantil na terceira revolução industrial**. Porto Alegre, 2007. Disponível em: <<http://www.pucrs.br/edipucrs/online/trabalho infantil.pdf>>. Acesso em: 22 maio 2018.

ARRUDA, Kátia Magalhães et al. **Propostas de emendas constitucionais para reduzir a idade mínima para o trabalho são inconstitucionais**. S.l., 2015. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/pecs-reduzir-idade-minima-trabalho-sao.pdf>>. Acesso em: 13 maio 2018.

BARROSO, Luiz Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 27 set. 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2017.

\_\_\_\_\_. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 9 ago. 1973. Disponível em:

- <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2017.
- \_\_\_\_\_. Projeto de Lei do Senado n. 237, de 09 de junho de 2016. Brasília, DF, 2016. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/126104>>. Acesso em: 22 maio 2018.
- \_\_\_\_\_. Proposta de Emenda à Constituição n. 108, de 2015. Brasília, DF, 2015. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1369774&filename=Tramitacao-PEC+108/2015](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1369774&filename=Tramitacao-PEC+108/2015)>. Acesso em: 22 maio 2016.
- CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 6. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.
- CAVALCANTE, Hylda. **Urbanização do trabalho infantil aumenta e preocupa especialistas**. Brasília, DF, 2013. Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2013/10/urbanizacao-do-trabalho-aumenta-e-preocupa-especialistas-5276.html>>. Acesso em: 13 maio 2018.
- CUSTÓDIO, André Viana; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Crianças esquecidas: o trabalho infantil doméstico do Brasil**. Curitiba: Multidéia, 2009.
- DIGIÁCOMO, Murilo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorim. **Estatuto da criança e do adolescente anotado e interpretado**. 3. ed. Paraná, 2013. Disponível em: <[http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/caopca/eca\\_annotado\\_2013\\_6ed.pdf](http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/caopca/eca_annotado_2013_6ed.pdf)>. Acesso em: 13 maio 2018.

FELIZARDO, Maria Edlene Lins; AROISO, Cândice Gabriela; CARDOSO, Marielle Rissanne Guerra Viana (Orgs.). **Infância, trabalho e dignidade**: livro comemorativo dos 15 anos da coordinfância. Brasília, DF: Ministério Público do Trabalho, 2015.

FÓRUM NACIONAL DE PREVENÇÃO E ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL. **Trabalho infantil no Brasil**: uma leitura a partir da PNAD/IBGE. Brasília, DF, 2013. Disponível em: <<http://www.fnpeti.org.br/arquivos/biblioteca/6e6bf236785a60269ee1ff-78339c9fc9.pdf>>. Acesso em: 14 maio 2018.

KASSOUF, Ana Lúcia. **O trabalho infantil no ramo agrícola brasileiro**. Brasília, DF: OIT, 2004.

MAIA, Cleusa Aparecida da Costa; GOMES, Genevieve Aline Zaffani Grablauskas Gomes. O trabalho da criança e do adolescente no Brasil: mecanismos protetivos. **Revista Científica Semana Acadêmica**, Fortaleza, n. 30, 2013. Disponível em: <<https://semanaacademica.org.br/artigo/o-trabalho-da-crianca-e-do-adolescente-no-brasil-mecanismos-protetivos>>. Acesso em: 13 maio 2018.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. O princípio da prioridade absoluta aos direitos da criança e do adolescente e a discricionariedade administrativa. **Revista do Ministério Público**, Porto Alegre, n. 44, 2001.

MARCÍLIO, Maria Luiza. **Cultura dos direitos humanos**. São Paulo: LTr, 1998.

MATOS, Carmem Lúcia. **Erradicação do trabalho precoce**: a experiência do PETI no Município de Floria-

nópolis. Florianópolis, 2005. Disponível em: <<http://tcc.bu.ufsc.br/Economia295575>>. Acesso em: 14 maio 2018.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de; MARQUES, Rafael Dias. **Manual de atuação do Ministério Público na prevenção e erradicação do trabalho infantil**. Brasília, DF: CNPM, 2013.

NASCIMENTO, Nilson de Oliveira. **Manual do trabalho do menor**. São Paulo: LTr, 2003.

SILVA, Sofia Vilela de Moraes. Trabalho infantil: aspectos sociais, históricos e legais: olhares plurais. **Revista Eletrônica Multidisciplinar**: olhares plurais, Maceió, v. 1, n. 1, 2009.

SÜSSEKIND, Arnaldo et al. **Instituições de direito do trabalho**. 22. ed. atual. por Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho. São Paulo: LTr, 2005.

ZANGRANDO, Carlos. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2008.



# Os escopos da justiça do trabalho no século XXI

*Vinicius Pinheiro Marques*

## Introdução

A presente pesquisa tem por desiderato investigar os fundamentos do poder judiciário trabalhista brasileiro para compreender suas funções diante das relações conflituosas de trabalho da contemporaneidade, que cada vez mais batem às suas portas para buscar a tutela jurisdicional específica, e, sobretudo, para se delinear os contornos teóricos de suas decisões que pretendem atingir a almejada justiça e pacificação do conflito social. Embora a discussão que se pretende fazer seja de natureza eminentemente teórica, os números dos dados estatísticos sugerem a necessidade dessa reflexão. Segundo dados do CNJ publicado no relatório *Justiça em Números 2015*, a Justiça do Trabalho, formada por 24 Tribunais Regionais do Trabalho e por 1.564 Varas do Trabalho, recebeu, apenas no ano de 2014, quase 4 milhões de processos. Houve um aumento de 16% nos casos novos entre os anos de 2009 a

2014, o que claramente demonstra uma intensificação, uma tensão existente na relação capital-trabalho.

Ademais, ao se levar em consideração o número total de assuntos demandados em todo o sistema judiciário brasileiro, a matéria trabalhista é a que detém a maior quantidade de demandas judiciais, e o assunto pertinente à *rescisão do contrato de trabalho/verbas rescisórias* representa a quantidade de 5.281.354 (cinco milhões, duzentos e oitenta e um mil e trezentos e cinquenta e quatro), ou seja, 10,39% das demandas judiciais no sistema judicante nacional. Se forem somados ainda outros assuntos de natureza laboral que não estão nas primeiras posições, as demandas judiciais pertinentes ao direito do trabalho totalizam 7.343.379 (sete milhões, trezentos e quarenta e três mil e trezentos e setenta e nove), significando, portanto, 14,45% das demandas do Poder Judiciário brasileiro.

## 1. A jurisdição civil na contemporaneidade

Calamandrei (1962) já afirmava que ao conceito de jurisdição não é possível dar uma definição, absoluta, válida para todos os tempos e sociedades, pois esse depende do contexto histórico que está inserido. De certo que a jurisdição que hoje se conhece tem o seu germe no Estado Liberal de Direito pautado no princípio da legalidade (formal) e construída sob a lógica do positivismo jurídico. Ainda que seu conceito primitivo tenha sido superado na contemporaneidade, naquele contexto do final do século XVIII e por todo o século XIX ele foi importante, pois estabeleceu um ponto de ruptura com o *Ancien Régime* de natureza eminentemente absolutista no qual imperava a discricionariedade e abusos de poder por parte dos julgadores.

No sistema jurídico, enquanto ordenamento em permanente construção/desconstrução, encontram-se marcas da

jurisdição civil típica do sistema positivista (Estado Liberal). Basta lembrar os próprios dispositivos contidos no art. 2º do CPC, ao prescrever que “o processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial” (característica da inércia), o art. 140 do CPC, ao prever que “o juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico” (completude do sistema jurídico), bem como seu respectivo parágrafo único ao determinar que “o juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei” (numa clara alusão de que a regra é a jurisdição de direito), e o próprio art. 141 do CPC ao definir que “o juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer questões não suscitadas a cujo respeito à lei exige iniciativa da parte” (princípio da demanda).

A liberdade e igualdade formal entre as pessoas, tão decantada pelo Estado Liberal, era pressuposto essencial para suas bases teóricas na medida em que tinha por uma de suas finalidades coibir as arbitrariedades e os tratamentos diferenciados injustificados. Entretanto, esses mesmos pilares foram os fatores de sua derrocada, pois a complexidade das relações jurídicas e sociais agravaram as desigualdades sociais; e nesse sentido, o Estado Liberal e o positivismo jurídico se demonstraram insuficientes. Aliás, conforme pondera Santos (2002, p. 140), no capitalismo liberal do século XVIII e XIX “o direito separou-se dos princípios éticos e tornou-se um instrumento dócil da construção institucional e da regulação do mercado”.

O positivismo jurídico do Estado Liberal reduz o direito à lei e veda ao julgador o papel de criador da norma jurídica. Tal concepção é compreensível visto que neste ideal presume-se que o ordenamento jurídico seja completo e suficiente em si mesmo e que a pretensão era evitar concentração de funções (legislativa, judiciária e executiva) numa única pessoa, além de possibilitar segurança jurídica, esta compreen-

dida como previsibilidade da decisão. Para aquele contexto histórico até se justificariam tais posições, mas gradativamente foram sendo reveladas as suas inconsistências sobretudo no aspecto social.

[...] o positivismo jurídico não apenas aceitou a ideia de que o direito deveria ser reduzido à lei, mas também foi o responsável por uma inconcebível simplificação das tarefas e das responsabilidades dos juízes, promotores, advogados, professores e juristas, limitando-as a uma aplicação mecânica das normas jurídicas na prática forense, na universidade e na elaboração doutrinária. (MARINONI, 2007, p. 30)

A completude e exaustividade da lei pressuposta pelo positivismo jurídico foi se demonstrando impraticável diante da particularidade dos casos concretos e da própria complexificação das relações sociais. Assim, negar ao julgador uma atividade criativa na definição da vontade da lei para a composição dos litígios inviabiliza a função jurisdicional. Aos poucos foi se percebendo a necessidade de uma interpretação axiológica para inserir valores éticos e sociais e diminuir o abismo existente entre a norma e a realidade social. Não obstante, há de se observar que a atividade jurisdicional continua sendo da aplicação da lei, mas que esta pode ser completada ou aperfeiçoada pela hermenêutica.

Tem-se, portanto, que o sopesamento criativo, utilizado pelo magistrado para alcançar a norma concreta a ser aplicada no caso individual que lhe é apresentado até pode representar uma complementação produtiva do direito, contudo isso não autorizaria o julgador a atuar fora dos limites da lei, pois, na visão de Gadamer (2003, p. 489), o juiz “se encontra por sua vez sujeito à lei exatamente como qualquer outro membro da

comunidade jurídica. Na ideia de uma ordem judicial supõe-se o fato de que a sentença do juiz não surja de arbitrariedades imprevisíveis, mas de ponderação justa de conjunto”.

Por oportuno, cabe ressaltar a posição de Derrida (2010) contra o positivismo jurídico, especialmente quando se manifesta no sentido de que não é possível um magistrado agir como uma máquina de calcular e aplicar invariavelmente a mesma decisão a todos os casos que lhes são apresentados em que é chamado a aplicar a regra legal. Por isso, sustenta o referido autor, a necessidade da constante *desconstrução* e *reconstrução* do direito, mas que da mesma forma sempre terá como ponto de partida uma regra ou um princípio.

Superado o Estado Liberal, e demonstrado seus pontos falhos, o Estado Social surge como alternativa no sentido de impor *prestações positivas* com a clara intenção de promover a redução das desigualdades. Os direitos sociais, devido ao seu alto grau de compromisso com a sociedade, foram inseridos nas cartas fundamentais de cada Estado.

Nesse sentido, Guastini (2003) analisa que desde então, com o deslocamento dos direitos fundamentais ao nível constitucional, vem se passando por um intenso processo de *constitucionalização dos direitos*, resultando num intenso processo de transformação do ordenamento jurídico.

Na medida em que a Constituição Federal torna-se o centro do ordenamento, trazendo elementos que conferem unidade e coerência ao sistema jurídico, irradiando princípios e direitos às legislações infra-constitucionais, por via reflexa também há uma evidente transformação sobre o ideal de jurisdição e na própria função do magistrado. enunciado da lei, para realizar, diante das particularidades do caso concreto, a compreensão e aplicação do preceito legal que seja

conforme aos mandamentos e garantias da Constituição” (THEODORO JUNIOR, 2015, p. 150).

Há de se concluir que a jurisdição, no exercício de sua função, não pode abandonar a norma enunciada pelo legislador ordinário, mas deve interpretar e aplicar de modo que seja assegurada maior adequação e efetividade à luz dos princípios constitucionais pertinentes ao caso concreto que é levado ao conhecimento do Poder Judiciário. Barbosa (1975, p. 23) já apontava que “em todo o poder se encerra um dever: o dever de não se exercitar o poder, senão dadas as condições, que legitimem o seu uso, mas não deixar de o exercer, dadas as condições que o exigam”.

Logo, uma visão contemporânea de Estado Social Democrático e de Direito implica uma Justiça que desempenhe o seu papel jurisdicional como uma função (pode-dever) de assegurar aos jurisdicionados uma tutela efetiva dos direitos e consentânea com os princípios constitucionais. Se esta é a função da jurisdição civil, resta agora adentrar e questionar então quais as funções da Justiça do Trabalho.

## 2. Uma macrovisão do processo histórico da Justiça do Trabalho

O novo constitucionalismo, instaurado pela paradigmática Constituição Cidadã de 1988, não deixou dúvidas à Delgado (2012) de que é imprescindível à democratização da sociedade a sustentação de sistema normativo interventivo nas relações de trabalho, ou seja, a premência de um mecanismo racional e eficiente para proporcionar um justo equilíbrio de poder nas relações conflituosas travadas entre o capital e o trabalho. Não obstante, esse mesmo sistema normativo deverá ter o condão de assegurar uma distribuição de renda no

universo socioeconômico, fechando um ciclo necessário à construção de um Estado Democrático de Direito. Portanto, somente é possível vislumbrar os desígnios da Justiça do Trabalho, compreendendo que existe uma relação intrínseca e indissociável entre a Constituição Federal de 1988, o Estado Democrático de Direito e o Direito do Trabalho.

Contudo, antes de se adentrar especificamente na análise dessa relação e se compreender os escopos da Justiça do Trabalho na contemporaneidade, preliminarmente se faz necessária uma breve síntese de fatos históricos de como se alcançou a atual configuração desta jurisdição especial. Sem adentrar no mérito das terminologias utilizadas por diversos autores do direito processual do trabalho sobre os períodos de desenvolvimento da justiça laboral, mas partindo do retrospecto formulado por Maurício Delgado e Gabriela Delgado (2012) é possível identificar três fases bem distintas.

Na *Primeira Fase* se vislumbra a própria inauguração e estruturação inicial da Justiça do Trabalho, mediante o Decreto-Lei nº 1.2237/1939, mas que este órgão somente foi efetivamente instalado e entrou em funcionamento no dia 01/05/1941. Não obstante, nesse primeiro momento a Justiça do Trabalho estava mantida sob os auspícios do Poder Executivo, embora já tivesse sido dotada um caráter federal com o suporte de um Conselho Nacional do Trabalho (origem do atual TST). Contudo, foi tão somente com a Constituição de 1946, especificadamente no art. 122, que a Justiça do Trabalho foi integrada ao Poder Judiciário brasileiro, inclusive com todas as garantias asseguradas à magistratura.

Na *Segunda Fase*, compreendida entre os anos de 1941 a 1985, tem-se então um movimento de afirmação e consolidação da Justiça do Trabalho enquanto instituição essencial à inclusão social e econômica, assim como de resolver os conflitos, de uma sociedade brasileira que recentemente es-

tava se urbanizando e se tornando industrial. Num contexto social, a recém-criada Justiça do Trabalho ganhou destaque e reconhecimento da comunidade, pois “(seus) órgãos, datando de um decênio, já se radicaram nos costumes e na consciência popular, que neles se encontra a última expressão da garantia dos direitos assegurados pela legislação trabalhista”. (LEITE, 2011, p. 26).

Na medida em que a Justiça do Trabalho foi se aprofundando e se inserindo na sociedade urbana e industrial brasileira, quer seja em razão das demandas individuais ou coletivas que lhe foram postas em juízo, tem-se que a “Justiça do Trabalho se transformou em um terreno fértil para a construção de uma identidade da classe trabalhadora fomentada pela luta por direitos.” (CORRÊA, 2011, p. 216). Não obstante aos avanços alcançados nesse período, há de se registrar que eles se limitaram aos espaços urbanos das capitais e grandes cidades uma vez que o próprio direito material, àquela época, não tutelava de forma satisfatória as relações empregatícias rurais.

A *Terceira Fase*, então, é marcada pela Constituição Federal de 1988 embora alguns autores identifiquem esse início a partir de 1985 com o processo de redemocratização que culminou na promulgação da Carta Fundamental. Maurício Delgado e Gabriela Delgado (2012) destacam que a Constituição Federal de 1988 é um marco paradigmático para o Poder Judiciário Trabalhista na medida em que dá leitura e interpretação da carta Magna se depreende a notável função socializadora, inclusiva e democrática, da Justiça do Trabalho no sistema institucional jurídico brasileiro, despontando-a como órgão decisivo para promoção de justiça social.

Não obstante o texto original promulgado pelo Poder Constituinte originário, houve três alterações significativas e que impactaram a Justiça do Trabalho. A primeira delas foi a



EC nº 20/1998, que possibilitou a ampliação de sua competência para execução de ofício de contribuições previdenciárias. A segunda foi a EC nº 24/1999, que extinguiu o sistema paritário de representação classista no Judiciário trabalhista. Já a terceira foi a EC nº 45/2004, conhecida como a emenda da *Reforma do Poder Judiciário*, que ampliou a competência da Justiça do Trabalho.

Pelas análises de Coutinho (2005) e Pamplona Filho (2007) não restam dúvidas de que esta emenda constitucional, apesar de ter representado uma reforma conservadora, mas, no que tange à Justiça do Trabalho, fortaleceu e possibilitou uma atuação maior dessa justiça especializada. Assim, jamais poderá se olvidar que a Constituição Federal de 1988, e suas respectivas emendas, se notabilizaram na história da Justiça do Trabalho por corresponder a consagração da tese de que esta é o órgão judicial responsável pela concretização da justiça social no Poder Judiciário brasileiro.

### 3. Compreensão das funções do Direito do Trabalho

Se houve uma evolução histórica do sistema judiciário trabalhista de ser um dos vetores de concretização da dignidade humana e promoção da justiça social, alcançando desse modo um *status* constitucional, obviamente que essas mudanças de concepções não surgiram de formas inesperadas; ao contrário, há de se reconhecer que as mudanças do ideal da jurisdição trabalhista perpassaram pela própria evolução conceitual e ideológica do Direito do Trabalho. Nesse sentido, faz-se então necessário identificar e compreender as *funções* desempenhadas por este ramo do direito, afinal deve haver uma perfeita simetria entre escopos da jurisdição e do direito material de modo que se proporcione uma justiça efetiva.

É reconhecida pela doutrina da seara laboral a *função de controle* do Direito do Trabalho. Esta, numa concepção mais remota, foi tida como uma “fórmula da classe burguesa para impedir a emancipação da classe operária.” (SOUTO MAIOR, 2000, p. 20). Apesar desta visão clássica inicial, a doutrina moderna tende a considerar que esta função estaria associada ao ideal de contrapor e equilibrar os interesses em conflito uma vez que “[...] o direito do trabalho introduz limitações aos poderes empresariais (e, porventura, aos sindicatos) em termos de dar uma resposta jurídica a sistemas socioeconômicos onde existam poderes de fato, às vezes em conflito, que é necessário regular e ajustar”. (XAVIER, 1993, p. 85).

Nessa visão é que se poderia esquadrinhar, por exemplo, as normas pertinentes aos empregados e empregadores no que se refere à celebração, execução, alterações do contrato e extinção das relações de emprego. Contudo, ainda que esta função detenha esse viés pragmático das relações de trabalho, assiste razão à Delgado (2014, p. 58) quando afirma que o direito do trabalho adquiriu o caráter “de um dos principais mecanismos de controle e atenuação das distorções socioeconômicas inevitáveis do mercado e sistema capitalistas”.

Ao ideal de controle está associada a *função promocional* do direito na medida em que esta função está estritamente ligada à da regulação dos comportamentos. Estes podem ser orientados e regulados de duas formas diversas: *i)* mediante repressão aos comportamentos socialmente indesejáveis e, conseqüentemente, impondo medidas coercitivas a sua prática; *ii)* mediante promoção de comportamentos socialmente desejados, com adoção de medidas que incentivem sua realização.

O que se chama ‘função de promoção’ do direito representaria um tipo de técnica de controle social utilizado pelo estado social ou estado providencial,

que consistiria no uso de procedimentos de ‘encorajamento’, a saber: as sanções positivas (recompensas, favores, gratificações, facilidades etc.) e as leis de motivação. Isso, ademais, dá lugar a um tipo de controle social ativo e preventivo, pelo qual se tenta vantajosos, que procuram obter melhores níveis de igualdade material e de solidariedade entre aqueles que compõem um grupo social. (ARNAUD; DULCE, 2000, p. 155).

Desse modo, Bobbio (2007) entende que a função promocional do Direito desenvolve pelo instrumento das *sanções positivas*, ou seja, por mecanismos compreendidos por “incentivos, os quais visam não a impedir atos socialmente indesejáveis, fim precípua das penas, multas, indenizações, reparações, restituições, ressarcimentos, etc., mas, sim, a ‘promover’ a realização de atos socialmente desejáveis.” (BOBBIO, 2007, p. XII). Mais adiante, conclui o referido autor que no Estado Democrático de Direito contemporâneo não é mais possível ao Direito somente se limitar ou restringir seu ponto de vista às funções tradicionais de repressão e manutenção do *status quo*; o direito deve buscar desenvolver a sua função promocional.

No ordenamento jurídico brasileiro o Direito do Trabalho tem assumido a função promocional mediante a concessão de recompensas e vantagens. Cita-se, apenas à título de exemplo, a Lei nº 6.321/1976 que regulamenta a possibilidade de dedução, do lucro tributável para fins de imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, do dobro das despesas realizadas no PAT.

Acrescenta-se ainda que o direito laboral, com vistas à norma prevista no art. 170, *caput*, da Constituição Federal de 1988, também atende sua função promocional quando pro-

cura criar e promover as condições necessárias para a valorização da dignidade humana pela valorização do trabalho humano. Como reflexos das funções de controle e promocional pode-se conjugar pela existência também de uma função de *orientação social* uma vez que a norma, objeto central do direito, tem a perspectiva de indicar as condutas sociais a serem seguidas para se garantir a “[...] segurança jurídica, na medida em que os atores sociais podem conhecer e prever os efeitos de seu próprio comportamento e do comportamento dos outros, e planejar, assim, sua interação social” (ARNAUD; DULCE, 2000, p. 153). Logo, há de se concluir que o Direito exerce uma função organizacional da vida social, direcionando o comportamento das pessoas, suas atitudes e expectativas. Não obstante, esse direcionamento sempre há de ser balizado pela dignidade da pessoa humana.

Se por um lado o Direito tem o condão de descrever um padrão de conduta a ser seguido, é possível de se imaginar situações nas quais essa conduta não seja realizada, provocando assim um ato violador do direito e instaurando uma relação conflituosa.

[...] conflito implica colisão ou confronto de vontades. Em sentido lato, podemos dizer que há conflitos sempre que à liberdade do homem se opõe um obstáculo [...]. São as derivadas de ato do homem (conflitos de interesses) e que só o homem pode remover mediante o uso da força ou da persuasão. Neste espaço é que o Direito opera e nele é que encontra sua justificação. (CALMON DE PASSOS, 2003, p. 29).

Conjugando-se as funções orientativas e promocionais, é possível se identificar também a funções educativa e transformadora do Direito, que, embora distintas, se entrelaçam

formando e desempenhando uma função relevante ao desenvolvimento social.

Não se trata, a propósito, apenas de ameaça de sanções impostas pela sociedade, em consequência da transgressão dos mandamentos da ordem jurídica, o que já possui em si aquela influência sobre a conduta, a que aludimos. Cuida-se também da força condicionante da opinião pessoal e grupal quanto ao que é justo ou injusto, bom ou mau para a sociedade, modo de proceder adequado ou inadequado. (ROSA, 1975, p. 66-67).

Conforme destacado, inicialmente na função educativa há um direcionamento normativo para determinadas opções políticas-jurídicas. Entretanto não se trata de mera imposição, mas de uma possibilidade de transformação da cultura por meio da internalização de determinados valores jurídicos introjetados pela norma educativa.

Nesse sentido, estas normas “contribuem indiretamente para a formação de novas manifestações de consenso, nisso confundidas as funções transformadora e educativa do Direito. (ROSA, 1975, p. 91). Tem-se, portanto, que é perfeitamente compreensível que o Direito exerça uma função catalisadora das mudanças sociais que se almejam para modificar a realidade econômica-social, embora que “no próprio momento em que o legislador edita a norma legal, ou quando o administrador executa os seus mandamentos, um e outro estão modificando, em alguma parcela, maior ou menor, a realidade social.” (ROSA, 1975, p. 68).

Quando se pensa no Direito do Trabalho, obviamente que a este não se pode negar a sua natureza educativa e transformadora, afinal este ramo do Direito “consumou-se como

um dos mais eficazes instrumentos de gestão e moderação de uma das mais importantes relações de poder existentes na sociedade contemporânea, a relação de emprego.” (DELGADO, 2014, p. 58). Não obstante, quanto à função transformadora, vale observar que o Direito do Trabalho ostenta como um dos seus alicerces a progressividade na melhoria da condição social e humana do trabalhador, como decorrência do *caput* do art. 7º da CRFB, o que lhe evidencia, em vários direitos trabalhistas, a natureza transformadora da realidade social. Aliás, como observa Souto Maior (2011, p. 619) o Direito do Trabalho “é um direito em constante evolução e, por isso mesmo, ainda em formação, pois o seu princípio fundamental é a busca da melhoria progressiva da condição social e humana do trabalhador”.

A função transformadora é diretamente proporcional ao nível de proteção social conferida a determinada norma, em outras palavras, quando se confere *status* de direito fundamental aos direitos decorrentes da relação de emprego, possibilitando a interpretação de que estas são cláusulas pétreas (art. 60, §4º, IV, da CR/88), há uma mensagem límpida e clara no sentido de que não se permite o retrocesso social e de que esta norma especial é agente de transformação social. Tal afirmação é por deveras relevante, principalmente para se compreender as características do Direito do Trabalho uma vez que ele “é essencial à concretização do seu papel visto que o capitalismo é dinâmico e desenvolve, com rapidez cada vez mais intensa, novas formas de organização e de exploração do trabalhador.” (SOUTO MAIOR, 2011, p. 619).

Na medida em que se reconhece a dinamicidade do desenvolvimento do capitalismo e a tensão de sua relação com as normas garantidoras de direitos laborais, a conclusão de que existe uma intensificação dos conflitos sociais é inevitável. Diante de uma situação conflituosa, em tese entra em

cena a função de *pacificação social*, afinal, “por toda parte onde o direito se desenvolve, ele resolve uma luta violenta e coloca uma solução pacífica em seu lugar.” (COING, 2002, p. 188). Se Ihering (2009, p. 25) já afirmava que “o fim do direito é a paz e o meio de atingi-lo é a luta”, então no Direito do Trabalho essa luta é perceptível a todo instante, principalmente onde se torna cada vez mais tensa a relação capital/trabalho necessitando de uma atuação e proteção adequada do direito material e de uma atuação concreta da jurisdição.

Se a luta, como diz Ihering, faz parte da própria essência do direito, é no interior da relação de emprego que ela se trava de modo mais intenso, mais constante, e por vezes mais cruel [...]. O curioso da luta, enfim, é que – embora feroz – nem sempre é visível, disfarçada pela maquiagem [...]. Embora inerentes à própria convivência humana, especialmente numa sociedade de fortes desigualdades sociais, os conflitos se acentuam na relação de emprego. Possivelmente, isso se dá não só em razão de seu trato sucessivo e continuado, nem apenas pelo conteúdo impreciso da prestação do empregado, mas também porque toda organização – e a empresa o é – subtrai liberdades, opondo-se, assim, a cada indivíduo. Isso não quer dizer, porém, que os conflitos se exteriorizem com frequência no campo trabalhista. Ao contrário. Na maior parte das vezes se mantêm ocultas, salvo quando coletivos, como é o caso da greve. (VIANA, 1996, p. 69-70).

Com Ferrajoli (2010) é possível identificar que o Direito desempenha *função garantista*, sobretudo se compreender que ele atua como um sistema artificial de garantias constitucio-

nais preordenado para a proteção dos direitos fundamentais. Portanto, percebe-se o caráter garantista do Direito do Trabalho quando se constata que os direitos sociais e trabalhistas individuais inseridos nos artigos 7º ao 11º da CRFB foram alçados ao *status* de direito constitucional fundamental uma vez que estão ligados a todo e qualquer trabalhador enquanto ser humano dotado de dignidade. Ao Direito e à Jurisdição Trabalhista compete proporcionar todas as garantias de satisfação concreta desses direitos fundamentais.

Latorre (1997, p. 55) compreende que a segurança jurídica “protege de forma eficaz um conjunto de interesses da pessoa humana que se consideram básicos para uma existência digna”. Desse modo, a partir desta concepção, é possível entender que ao Direito do Trabalho também é perceptível a *função de segurança jurídica*, sobretudo quando existe um rol de direitos sociais e fundamentais de natureza trabalhista inseridos na Constituição Federal de 1988. Tem-se, portanto, que estes representam verdadeiros limites materiais à reforma da própria constituição, assim como impede a retirada destes de forma arbitrária. A ideia de segurança jurídica também se associa à função de pacificação social na medida em que o direito pretende conferir estabilidade às relações sociais.

Na segurança do direito baseia-se em grande parte seu efeito benéfico. O homem sempre se esforça em criar relações e instituições duradouras, sob cuja proteção ele possa viver; ele quer livrar sua existência de mudanças constantes, dirigi-las por caminhos contínuos e ordenados, e privar-se da surpresa de algo novo. Esta certeza e confirmação o direito deve oferecer-lhe. Com isto relaciona-se o grande significado da duração e da tradição para a estabilidade do direito. (COING, 2002, p. 194).



Ademais, a segurança jurídica também se relaciona com a função de orientação social na medida em que aquela tem como objetivo conferir certeza de orientação e de realização de determinado ato, bem como reconhecer e amparar os atos que já foram praticados em cumprimento às normas. Afinal, Hespanha (2009, p. 202) já ponderava que “a legitimação democrática do direito relaciona-se também com a segurança que ele garante à vida social, com a previsibilidade que ele empresta aos acontecimentos sociais futuros”. Nota-se que a proteção da segurança jurídica é elemento primordial para o legislador brasileiro, especialmente quando o Poder Constituinte Originário inseriu na redação da CRFB a determinação no art. 5º, inciso XXXVI, que deverá ser assegurado a proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada.

Se a função garantista é ínsita ao Direito do Trabalho, consequentemente, uma de suas garantias envolve o próprio *direito à igualdade*, pois a desigualdade, num ambiente onde as pessoas têm um alto grau de dependência às políticas sociais e econômicas, provoca a falta de liberdade. Nesse viés, Hespanha (2009, p.168) consegue perceber que a “instauração da igualdade entre os cidadãos tem sido – juntamente com a garantia da sua liberdade e da segurança (ou da paz) – a definição clássica das funções do direito no Estado contemporâneo”.

Sobre o ideal de igualdade, Barroso (2010) enuncia que esta pode ser de ordem *formal* e/ou *material*. A primeira estabelece que todas as pessoas são dotadas de igual valor e dignidade com vistas a impedir uma hierarquização entre os indivíduos e proibir instituições de prerrogativas e privilégios que não possam ser juridicamente justificáveis perante a sociedade. A segunda, de ordem material, envolve aspectos complexos e ideológicos associadas ao ideal de justiça distributiva e social; enfim, uma concepção que não se limita em apenas equiparar formalmente as pessoas perante a lei,

mas sendo necessário equipará-las materialmente para a vida social marcada pelas desigualdades.

A igualdade está assegurada na Constituição Federal como direito fundamental individual expressamente no caput do art. 5º e no seu respectivo inciso I, ao prescrever que todos são iguais perante a lei e que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos da Carta Magna. A igualdade, enquanto princípio, também reflete no Direito do Trabalho e sustenta previsão constitucional de natureza fundamental quando fez inserir, por exemplo, no art. 7º, incisos XXXI e XXXIV, respectivamente, que é proibida qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência, assim como deve ser assegurada a igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso. Por oportuno, há de se registrar que Fernandes (2010, p. 25) já registrava que a função do Direito do Trabalho em promover a igualdade material já fazia parte de sua natureza na medida em que ele tem por diretriz “compensar a debilidade contratual originária do trabalhador, no plano individual”.

Por fim, e não menos importante, tem-se que todas as funções do Direito do Trabalho ora apresentadas direcionam para um único caminho: a função do Direito em promover a *justiça* e o *bem comum*. Aliás, esse dever de buscar a justiça nas relações sociais encontra-se como um dos objetivos fundantes da República Federativa do Brasil (art. 3, inciso I, da CRFB), previsão que importa no reconhecimento do direito a uma ordem jurídica justa.

Sobre o ideal de bem comum, Reale (1998, p. 59) destaca que esse “é a ordenação daquilo que cada homem pode realizar sem prejuízo do bem alheio, uma composição harmônica do bem de cada um com o bem de todos”, de tal

sorte que este deve ser analisado sob o prisma de uma “estrutura social na qual sejam possíveis formas de participação e de comunicação de todos os indivíduos e grupos”.

Não restam dúvidas, portanto, de que o Direito tem como fim o bem comum, afinal “se o Direito é consubstancial com a ideia de sociedade, o fim da regra de Direito não poderá ser outro que o fim da própria sociedade: a saber, o bem comum.” (DABIN, 2010, p. 187).

Ademais, partindo-se da premissa postulada por Dias (2009, p. 207) de que uma das funções essenciais do Direito é a de “garantir as condições sociais para que o ser humano alcance o bem comum, a busca da felicidade coletiva, que se realiza à medida que cada indivíduo possa ter assegurado seu direito de atender suas necessidades individuais”, logo há de se concluir que o Direito tem como função precípua proporcionar que as reivindicações sociais sejam atendidas, devendo, para tal desiderato, estar constituído de instrumentos necessários à satisfação das necessidades, proteção e preservação da dignidade da pessoa humana.

O Direito encontra-se estritamente relacionado com a justiça e o bem comum na medida em que aquele “é a concretização da ideia de justiça na pluridiversidade de seu dever ser histórico, tendo a pessoa como fonte de todos os valores.” (REALE, 2005, p. 69). Por isso, conclui o autor:

O bem comum, objeto mais alto da virtude justiça, representa, pois, uma ordem proporcional de bens em sociedade, de maneira que o Direito não tem a finalidade exclusiva de realizar a coexistência das liberdades individuais (visão parcial da fenomenologia jurídica), mas sim a finalidade de alcançar a coexistência e a harmonia do bem de cada um com o bem de todos. (REALE, 1998, p. 311).

O Direito do Trabalho, enquanto ramo do Direito Privado, em razão de todas as suas funções apresentadas, detém um fator decisivo para o desenvolvimento social, científico, econômico, tecnológico e cultural dos povos e das comunicações, podendo também propiciar a justa distribuição de riquezas, todas as funções voltadas para a realização do bem comum, conforme previsão normativa contida nos objetivos da República Federativa do Brasil.

## Considerações finais

Com o processo de redemocratização do Brasil iniciado em 1985 e a consequente promulgação da Constituição Federal de 1988, conhecida como *Constituição Cidadã*, houve uma mudança paradigmática para o Direito Material e Processual do Trabalho, pois o labor deixou de ser concebido sob os moldes mercantilistas e a ele foram agregados valores de dignificação da personalidade humana.

A partir do momento que a Carta Magna alçou os direitos sociais trabalhistas nela contidos ao *status* de direitos fundamentais integrantes do núcleo constitucional intangível, o trabalho foi elevado a patamar normativo e axiológico diferenciado. Tem-se, portanto, que à ordem democrática exige-se concretude na tutela do trabalho para que seja expressado o seu sentido social.

Não há de se olvidar que, para o Estado Democrático de Direito brasileiro, o trabalho digno é um dos mais importantes comandos principiológicos da Constituição Federal de 1988 a ser assegurado e efetivado.

Se, por um lado, o Direito Material do Trabalho alcançou nível constitucional fundamental, o processo do trabalho também deve ser analisado e aplicado à luz dos princípios e garantias constitucionais, sobretudo por ter se consolidado

que a tutela jurisdicional efetiva é direito de natureza fundamental, ponto determinante para a concretização da dignidade da pessoa humana e dos objetivos do Estado Democrático de Direito.

Inegável se torna, então, que no Estado pautado na dignidade da pessoa humana, na valorização do trabalho (sobretudo no pleno emprego) e na função social de todos os seus institutos jurídicos, é imprescindível a existência de um Poder Judiciário que seja capaz de proporcionar tutela jurisdicional efetiva ao Direito do Trabalho.

## Referências

ARNAUD, André-Jean; DULCE, María José Fariñas. **Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos**. Tradução de Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

BARBOSA, Rui. **O art. 6º da constituição e a intervenção de 1920 na Bahia**. Coleção Obras Completas de Rui Barbosa. v. 47. t. 3. Rio de Janeiro: Fundação Casa Rui Barbosa, 1975.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função: novos estudos de teoria do direito**. Tradução de Daniela Beccacia Versiani. Barueri: Manole, 2007.

CALAMANDREI, Piero. **Instituciones de derecho procesal civil segun el nuevo codigo**. v. I. Traducción

de la segunda edicion italiana y estudio preliminar por Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediciones Juridicas Europa-America, 1962.

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. **Direito, poder, justiça e processo:** julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

COING, Helmut. **Elementos fundamentais da filosofia do direito.** Tradução de Elisete Antoniuk. 5. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

CORRÊA, Larissa Rosa. **A tessitura dos direitos:** padrões e empregados na Justiça do Trabalho, 1953-1964. São Paulo: Ed. LTr, 2011.

COUTINHO, Grijalbo Fernandes. Ampliação da competência da Justiça do Trabalho: mudança que contraria o perfil conservador da Reforma do Judiciário. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves. (Coord.). **Justiça do trabalho:** competência ampliada. São Paulo: Ltr, 2005, p. 92-115.

DABIN, Jean. **Teoria geral do direito.** Tradução de Cláudio J. A. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2010.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 13. ed. São Paulo: LTr, 2014.

DELGADO, Maurício Godinho. Constituição da república, estado democrático de direito e direito do trabalho. **Doutrinas Essenciais de Direito do Trabalho e da Seguridade Social**, São Paulo, v. 1, p. 411-440, set. 2012.

DELGADO, Maurício Godinho. DELGADO, Gabriela Neves. Estrutura e desenvolvimento da Justiça do Trabalho no Bra-

sil. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 147, p. 251-265, jul./set. 2012.

DERRIDA, Jaques. **Força de lei**: o fundamento místico da autoridade. Tradução de Leyla Perrone-Moysés. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

DIAS, Reinaldo. **Sociologia do direito**: a abordagem do fenômeno jurídico como fato social. São Paulo: Atlas, 2009.

FERNANDES, António Monteiro. **Direito do trabalho**. 15. ed. Coimbra: Almedina, 2010.

FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantías**: la ley del más débil. 7. ed. Madrid: Trotta, 2010.

GADAMER, Hans-Georg. **O problema da consciência histórica**. Tradução de Paulo César Duque Estrada. 2. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2003.

GUASTINI, Riccardo. La constitucionalización del ordenamiento jurídico: el caso italiano. In: CARBONELL, Miguel. **Neoconstitucionalismos(s)**. Madrid: Trotta, 2003.

HESPANHA, António Manuel. **O caleidoscópio do direito**: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2009.

IHERING, Rudolf Von. **A Luta pelo direito**. Tradução de João de Vasconcelos. 2. ed. São Paulo: Martins Claret, 2009.

LATORRE, Angel. **Introdução do direito**. Tradução de Manuel de Alarcão. Coimbra: Almedina, 1997.

LEITE, Yara Muller. Empregador e empregado na Justiça do Trabalho. In: CORRÊA, Larissa Rosa. **A tessitura dos dire-**

**itos:** patrões e empregados na Justiça do Trabalho, 1953-1964. São Paulo: LTr, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria geral do processo**. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. A nova competência da justiça do trabalho (uma contribuição para compreensão dos limites do novo art. 114 da constituição federal de 1988. In: DIDIER JR, Fredie; WAMBIER, Luiz Rodrigues; GOMES JR, Luiz Manoel (Coord.). **Constituição e processo**. Salvador: Juspodivm, 2007, p. 625-651.

REALE, Miguel. **Fundamentos do direito**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

REALE, Miguel. **Teoria do direito e do estado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

ROSA, Felipe Augusto de Miranda. **Sociologia do direito: o fenômeno jurídico como fato social**. Rio de Janeiro: ZAHAR, 1975.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência**. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Curso de direito do trabalho**. Teoria geral do direito do trabalho. v. I. São Paulo: LTr, 2011.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **O direito do trabalho como instrumento de justiça social**. São Paulo: LTr, 2000.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil, processo**



de conhecimento e procedimento comum. v. 1. 56. ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**: possibilidades de autodefesa do empregado em face do empregador. São Paulo: LTr, 1996.

XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. **Curso de direito do trabalho**. 2. ed. Lisboa: Verbo, 1993.



# Qualidade da saúde no ambiente de trabalho em abatedouros de aves na região do Triângulo Mineiro: Uma pesquisa qualitativa

*Alexandre Magno Borges Pereira Santos*

## Introdução.

A escolha de cidade localizada na região do Triângulo Mineiro como limite territorial para a pesquisa se justifica por diversos motivos. Trata-se de localidade em que se podem identificar grandes alterações sócio-econômicas nos últimos cinquenta anos.

De fato, o núcleo urbano da cidade foi formado e consolidado por influência do grande fluxo emigratório das zonas rurais. Além disso, ela se beneficiou do fluxo de desenvolvimento econômico do eixo São Paulo-Distrito Federal. Pode-se dizer que sua localização geográfica a colocou como a porta de entrada para o interior do Brasil, a passagem entre a maior cidade do país e a capital federal.

O ramo de abatedouro de aves foi delimitado como objeto de pesquisa. As razões desta escolha se dirigem a identificação do agronegócio como símbolo do desenvolvimento econômico nacional. Nesse sentido, os frigoríficos de aves são comumente lembrados como fortes agentes econômicos na exportação, contribuindo positivamente com a balança comercial brasileira.

Por tudo isso, é possível identificar os trabalhadores desligados desta empresa localizada no Triângulo Mineiro como uma amostra significativa para a presente pesquisa científica.

O objetivo principal do trabalho é identificar de que forma o trabalho é desenvolvido na linha de produção de uma grande empresa abatedoura de aves, com vistas a identificar as condições de saúde no referido ambiente.

A pesquisa tem natureza qualitativa, pois se trata de entrevistas em profundidade com trabalhadores demitidos de uma das grandes empresas do ramo nesta região. Deve-se ressaltar o caráter eminentemente exploratório da pesquisa, que visa identificar as principais categorias de análise, sem se atingir a saturação dos resultados.

## 1. Referencial teórico.

No Brasil, a exemplo do que aconteceu no resto do mundo, o processo de consagração dos direitos sociais foi lento e gradativo, partindo do assistencialismo individual para se chegar a proteção social atual.

Deve-se ponderar, contudo, que o desenvolvimento social brasileiro se deu muitos anos após o processo desencadeado na Europa – consequência do processo histórico que se deu em nosso país. Rocha (2004) destaca que no Brasil não houve transição do feudalismo para o capitalismo moderno, com um mínimo de intervenção estatal. Aqui, em virtude de relações peculiares (como partidos políticos regio-

nais e oligárquicos, clientelismo rural, ausência de camadas médias organizadas politicamente, dentre outras), o Estado nasceu antes da sociedade civil.

Dentre os direitos sociais, interessam ao presente trabalho os que dizem mais diretamente com a proteção da saúde e da integridade física do trabalhador.

Nesse sentido, pode-se lembrar que durante o governo provisório de Getúlio Vargas, já na vigência da Constituição Federal de 1934, o seguro de acidentes de trabalho passou a ser obrigatório e devia ser instituído pelo empregador em favor do empregado. O valor da indenização exonerava o empregador integralmente da responsabilidade civil pelos danos sofridos pelo empregado. Não havia, ainda, qualquer espécie de preocupação em relação a reabilitação, a recuperação da capacidade laborativa do empregado, nem mesmo de sua reinserção no mercado de trabalho. Destaque-se que, nessa época, as seguradoras privadas operavam com exclusividade neste ramo e eram fiscalizadas pelo Ministério do Trabalho.

Com o Decreto-lei 3.700, de 9 de outubro de 1941 estabeleceu-se pela primeira vez a obrigatoriedade de fornecimento de equipamentos de proteção individual (EPI) e coletiva (EPC).

Com o Decreto 7.036, de 10 de novembro de 1944, criaram-se cânones que sobrevivem até hoje nas legislações que o sucederam, a saber: ampliação do conceito de acidente de trabalho; diferenciação entre doenças profissionais (próprias de determinados ramos laborais) e doenças do trabalho (decorrentes de condições especiais em que o trabalho é realizado); definição do acidente de trajeto como acidente de trabalho; atribuição ao empregador pela responsabilidade pela indenização acidentária; aprimoramento da assistência médico-hospitalar ao acidentado; imposição de obrigações de segurança e higiene do trabalho; adoção expressa dos

conceitos de readaptação e reaproveitamento do acidentado; obrigação de elaborar e fornecer estatísticas de acidentes de trabalho a órgãos governamentais.

O seguro contra acidentes de trabalho foi estatizado em 1967, em pleno regime militar, com a Lei 5.316 do mesmo ano.

Um dado que chama a atenção de imediato é o expressivo volume financeiro que o seguro de acidente de trabalho representava nas carteiras das seguradoras privadas: no ano em que foi estatizada, a carteira era a maior do mercado segurador, sendo responsável por 52% da receita das seguradoras (SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DO ESTADO DE SÃO PAULO, 2016).

Assim, a pretexto de se fornecer uma proteção social mais adequada ao trabalhador, o governo militar pretendia, em verdade, simplesmente apropriar-se de uma expressiva arrecadação financeira para empregá-la como fonte geral de custeio da seguridade social.

De fato, os recursos que até então eram destinados exclusivamente ao pagamento de benefícios e a elaboração de ações para a prevenção e a recuperação da saúde dos trabalhadores acidentados, passaram a integrar o caixa geral da Previdência Social. Paralelamente a isso, as garantias do seguro e os serviços prestados foram reduzidos ou até extintos (a exemplo da indenização por morte e/ou por invalidez permanente) e hoje se igualam as às coberturas dadas pelo INSS a todos os demais trabalhadores.

Atualmente, há uma infinidade de normas que tratam da proteção da saúde do trabalhador, tais como vários dispositivos da Constituição Federal de 1988 (especialmente no artigo 7º.) e da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e diversas instruções normativas editadas pelos Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

## 2. Procedimentos metodológicos.

Foi realizada pesquisa qualitativa por meio de entrevistas aprofundadas concedidas por ex-funcionários de uma grande empresa abatedora de aves na região do Triângulo Mineiro.

O objetivo das entrevistas era captar as impressões dos trabalhadores a respeito do ambiente de trabalho na referida empresa, particularmente em relação aos fatores que influenciam na qualidade da saúde do ambiente laboral.

É importante mencionar que a quantidade de entrevistas de que se dispunha (quatro) não foi suficiente para que se atingisse a saturação dos resultados.

O presente trabalho se apresenta como uma das etapas de um projeto de pesquisa mais amplo (que está em desenvolvimento), cujo objetivo é verificar a percepção dos segurados a respeito da qualidade e da resolutividade efetiva do serviço de reabilitação profissional oferecido pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) na região do Triângulo Mineiro. Com as presentes pesquisas, foi possível estabelecer um primeiro contato com o campo de pesquisa e a formulação das primeiras hipóteses. Evidencia-se, assim, a natureza exploratória da pesquisa qualitativa.

As entrevistas foram realizadas de forma semi-estruturada, pois foi utilizado um tópico guia (protocolo da entrevista) com algumas observações iniciais a respeito do conteúdo que possivelmente surgiria, mas respeitando a espontaneidade dos entrevistados e procurando identificar as categorias de pesquisa.

Antes da realização da entrevista, foi colhida a assinatura no termo de consentimento livre e esclarecido, informando-se a finalidade da pesquisa, destacando-se a sigiliosidade das informações obtidas e solicitando a sua utilização para finalidade exclusivamente científica.

Como se trata de pesquisa qualitativa, a análise de dados foi feita simultaneamente com a sua colheita, pois as infor-

mações prestadas pelo entrevistado orientam as próximas perguntas a serem realizadas. Além disso, após o encerramento da entrevista, foi realizada uma análise mais aprofundada do seu conteúdo, procurando identificar categorias (parte exploratória) para, posteriormente, aprofundar o conhecimento a seu respeito (parte explanatória).

Após a transcrição das entrevistas, foi analisado o conteúdo das respostas, identificando-se 18 (dezoito) categorias, a saber: RITMO DE TRABALHO, SINDICATO, DEMISSÕES, ACIDENTE DE TRABALHO, FILOSOFIA DO ATESTADO, AMEAÇAS, RELAÇÃO COM SUPERVISOR, SEGREGAÇÃO DE SETORES, FRIO, JORNADA, HORA EXTRA, ESFORÇO FÍSICO, NÃO VÊ O DIA, CONFLITOS DE INTERESSE, DEPRESSÃO, READAPTAÇÃO, PLR e CORPO MOLE.

Em seguida, foi realizada a tabulação dos resultados, utilizando-se as ferramentas de análise de conteúdo do programa Microsoft/Excel. Os resultados foram classificados em ordem decrescente da frequência das respostas fornecidas.

### 3. Discussão dos resultados.

Conforme a análise de conteúdo foram obtidos os seguintes códigos das entrevistas:

<b>Rótulos de Linha</b>	<b>Contar de Entrevistado</b>
RITMO DE TRABALHO	4
SINDICATO	3
DEMISSÕES	3



ACIDENTE DE TRABALHO	3
FILOSOFIA DO ATESTADO	2
AMEAÇAS	2
RELAÇÃO COM SUPERVISOR	2
SEGREGAÇÃO DE SETORES	2
FRIO	2
JORNADA	2
HORA EXTRA	2
ESFORÇO FÍSICO	1
NÃO VÊ O DIA	1
CONFLITOS DE INTERESSE	1
DEPRESSÃO	1
READAPTAÇÃO	1
PLR	1
CORPO MOLE	1
<b>Total geral</b>	<b>34</b>

Da leitura da tabela acima, percebe-se que a referência mais freqüente foi com relação ao ritmo de trabalho (todos os quatro entrevistados a ela se referiram). Além disso, três, dos quatro entrevistados se referiram a atuação do sindicato, a política de demissões da empresa e a presença de acidentes de trabalho.

Detalhando as referências, destaca-se a seguinte passagem a respeito do ritmo de trabalho:

a linha de produção, no dia a dia, rodava 10 mil frangos por hora, então daria no final do abate quase 100 mil frangos né, abatidos. 10 mil por hora, no dia que tinha visita, seja no SIF de Brasília, ou seja delegação internacional, rodava 4 rodava 5, devagarinho (Entrevistado 1).

Assim, os entrevistados indicam que o ritmo de trabalho é, ordinariamente, bastante intenso. Contudo, quando há visitas de compradores ou de órgãos fiscalizadores, a velocidade da esteira e conseqüentemente da produção é reduzida.

Os entrevistados também identificam uma clara ausência do sindicato. De fato, mencionam que sua participação se resume as campanhas de filiação, a realização da festa do 1º de maio e a negociação do dissídio coletivo. Quanto a esta última, os entrevistados enxergam com ressalvas a importância e a autonomia do sindicato:

Mas relação com os trabalhadores, a relação era na época do acordo salarial, né, que o acordo salarial é um momento que o sindicato ele aparece, entendeu, pros trabalhadores, né. (...) O sindicato é uma entidade que vai fazer o acordo salarial, e fazer a festa do 1º de Maio. (...) Não, quando era a época da festa o sindicato fazia aquela mobilização né, aí fazia a campanha de filiação, né, antes da festa. Por quê? Porque

pra você, se você for filiar, você ganha o ingresso, então era um período onde tinha muita filiação, né. (Entrevistado 1).

pra mim, quanto maior a empresa, menos sindicato vai fazer. Porque a empresa compra o sindicato, né? (...) Pra mim o sindicato, o aumento que eles davam ali não é pelo sindicato. Porque é o aumento que eles tem que a empresa tem que dar. Porque a porcentagem era muito pequena. (...) Então eu vi que aquilo ali é só pra fazer barulho, pra arrecadar um dinheiro. E as pessoas hoje, do sindicato, vivem do dinheiro dos trabalhadores (Entrevistado 2).

Outro fator muito presente nas entrevistas é a ocorrência de acidentes de trabalho. O intenso ritmo de trabalho, os esforços físicos constantes e extenuantes e a presença de máquinas de grande porte e de instrumentos de trabalho cortantes são identificados pelos trabalhadores como os elementos que colaboram com o alto índice e gravidade de acidentes. Também chama a atenção o relato de um dos entrevistados, que participava como membro da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) e foi vítima de um acidente de trabalho. Segundo ele, após a ocorrência de seu acidente, a empresa instalou equipamentos que reduziam o esforço físico dos trabalhadores e, conseqüentemente, a possibilidade da ocorrência de novos infortúnios:

Super cortante, muitos acidentes, a galera da “CIPA” lá dentro era brigadista e cuidava dessa área de segurança também, eu cuidava das palestras lá, né, (...) eu passava pra frente o dia inteiro com o braço da luva (...) E aí, chega uma hora do expediente que de tan-

to ce passar papada pesada com um braço só, cansa o braço. (...) um determinado dia (...) eu fui passar com a outra mão, e na outra mão tava a faca (...) faca escapuliu da papada e veio no meu olho, né, e eu não senti na hora, de tão afiada (...) Agora imagina, o brigadista, o cara que dá as palestras de segurança agora sendo vítima, né. E eu tava fazendo um ato inadequado né (...) Então depois desse acidente eles tomaram providência e puseram uma esteira na mesa, que agora não precisa mais do cara trabalhar com o braço pra pegar a papada pesada (Entrevistado 4).

Outros elementos foram mencionados com menor frequência, mas não podem ser esquecidos.

Dois entrevistados se referiram a existência de uma “filosofia do atestado”. Pode ser identificada como uma estratégia de resistência dos trabalhadores a intensa exploração de sua mão de obra e consiste na apresentação de atestados médicos que justificam suas ausências ao trabalho. Contudo, os reais motivos destas ausências são outros, que não as enfermidades.

É, isso tinha muito [risos]. É a filosofia do atestado, esqueci de falar. É... atestado era um negócio gigante lá. E o atestado... as pessoas faziam de tudo pra trabalhar (...) era atestado... eu mesmo era raro eu ir a semana toda nos últimos tempo, assim. (Entrevistado 1).

Também estão presentes as ameaças de demissão, como instrumentos de pressão por resultados.

Só que o que acontece, muita gente com medo de ser mandada embora, eles queriam que o rendimento tivesse no topo né, porque eles ameaçavam né, “Ó, se o rendimento cair, e aí, como é que faz? Todo mundo da mesa fica prejudicado, né. (Entrevistado 4).

Outro fator mencionado é que a qualidade da relação com o supervisor era determinante para o tratamento recebido pela empresa, inclusive para a obtenção de promoções.

eu acho que com o meu supervisor era muito tranquilo, que foi meu supervisor que me admitiu. Inclusive era um cara muito inteligente, ele sabia, né, eu sempre gostei muito de ler, então sempre tive acesso à literatura, por minha conta e tal, sempre usei muito a biblioteca pública, e eu sempre levava livros, né, pra ficar lendo lá na hora do intervalo, na hora do caminho. E ele... a gente conversa muito sobre isso, ele gostava muito de ler também e tal, sempre me estimulou muito. (Entrevistado 1).

Também há referências a segregação de setores e a existência de uma certa hierarquia entre eles, inclusive nos momentos de intervalos para refeição.

então existia uma certa hierarquia e tal. E pra piorar, em certo sentido, ali tinha... ali tinha não, ainda tem, né, são uniformes diferentes nas cores, né. A limpeza usa verde, a produção usa branco, e a manutenção usa azul. Então por exemplo, o espaço do restaurante, do refeitório, cada um tem seu espaço.

Qual que é a idéia, né, é um negocio pesado, assim, que eu nunca entendi. No refeitório a gente não pode ficar com o pessoal de branco, tem que ficar do outro lado, em outro lugar. Aí, diz o SIF, na orientação do SIF, é pra evitar contaminação cruzada e tal. Mas eu falei 'mas eu trabalho com eles da produção lá. Qual que é a diferença comer aqui agora com eles, e eu ta dentro da produção?'. Mas aí são normas lá que a gente nunca entende, né, pra que que serve. (...) no final faziam uma atividade festiva e tal, mas geralmente esse tipo de processo não movia a produção né, envolvia a gerência, os supervisores, os líderes né, de setor, e as secretárias e os secretários, que é a parte administrativa que ficava tomando conta, nunca chegava na produção. (Entrevistado 1).

Outra peculiaridade a este respeito é que trabalhavam na mesma linha de produção alguns funcionários terceirizados, contratados especificamente para atender as exportações para países muçulmanos. Estes trabalhadores tinham jornada de trabalho diferenciada e recebiam remuneração superior a dos demais.

(O pessoal da empresa terceirizada ganhava mais e fazia o mesmo trabalho de um funcionário da empresa. Eles ficavam insatisfeitos com a empresa por pagarem um valor tão abaixo do de vocês?) Então, quem tá trabalhando lá, ate que tá satisfeito, né. Porque tá aceitando trabalhar né. Tem pessoas que acha que tá ganhando menos, né, eles não aceitam não, eles saem. Mas quem precisa, eles trabalham. Ninguém e obrigado, né, a trabalhar.(...) Não porque eles sabem que tá fazendo serviço da religião deles. Então não pode reclamar não. (Entrevistado 3).

Prosseguindo, dois entrevistados identificaram o frio como um dos agentes agressores mais difíceis de se lidar na linha de produção. Um dos entrevistados menciona que os equipamentos de proteção individual não são suficientes para eliminar a exposição a este agente nocivo.

era totalmente fechado o ambiente e aí... muita gente passava mal lá, né. (...) Aí sempre encontrava gente lá que tinha epilepsia, problema de pressão, que não dava conta daquele ambiente fechado, frio, sete graus...(...) Na hora do almoço, o refeitório não é gelado, né, aí... as pessoas... dá problemas musculares, né, por causa disso (...) Tem (a roupa térmica) mas não adianta (...) não faz tanta diferença, porque a pessoa tá respirando, né. Parece que no que você respira, (...) você sente frio, do mesmo jeito, você usa luva. (Entrevistado 4).

Além disso, há referências a existência de extensas jornadas de trabalho e ao cumprimento de horas-extras. Um dos entrevistados descreveu o seu dia-a-dia como uma tarefa extenuante, acrescentando o tempo gasto no deslocamento residência-indústria.

Pra você ter idéia, eu morava no Canaã. Era no Jardim Brasília no Canaã, dois ônibus. Eu pegava o ônibus 11:30 desesperado pra ver se o últimos ônibus do Canaã não tinha passado, chegava no Canaã meia noite e meia, aí ia dormir, tomava um banho, ai ia comer e tal, e ia dormir umas duas da manhã. (...) Então pra eu chegar 13:30 lá no meu trabalho eu tinha que sair 12:00, e acordava 10:30, 11:00. Então minha vida era isso: acordava, já almoça e trabalho e tal. (Entrevistado 1).

Curiosamente, alguns trabalhadores enxergam o cumprimento de horas-extras como algo positivo, por melhorar a sua remuneração. Não o associam, portanto, a prejuízos para sua saúde ou qualidade de vida.

(Os funcionários de outro turno eram chamados para fazer hora extra) Eles gostavam. Ganha mais né. (Entrevistado 3).

Os últimos sete códigos foram mencionados uma única vez, cada um. Não obstante sua frequência reduzida, também trazem importantes informações para a análise.

Menciona-se que o trabalho realizado na indústria exige grande esforço físico, que sobrecarrega muito o organismo dos trabalhadores:

Eu lembro que eu dormia muito. Eu não consigo fazer isso mais hoje, assim, dormir tanto como eu dormia daquela época. Porque é um trabalho físico desgastante mesmo. Muito pesado, né. E o clima também é muito difícil. (Entrevistado 1).

Outra circunstância que chama a atenção é que os trabalhadores do segundo turno não vêem o passar do dia (“o dia se transformar em noite”), pois a linha de produção não tem qualquer janela que permita visualizar o ambiente externo:

quando o refeitório passou pra cima, aí que você não via o dia mesmo, né. O trabalhador que fica lá dentro lá da produção que não sai ele não vê o dia virando, (Entrevistado 1).



Uma situação que também se revelou foi o intenso conflito de interesses nos trabalhadores que pretendem melhorar seu nível de escolaridade, almejando uma outra colocação profissional. Como o ritmo de trabalho é intenso e a jornada é extensa, estas pessoas se dividem entre o “presente” (o trabalho) e o “futuro” (os estudos):

Então assim, eu faltava muito lá do meu trabalho pra poder fazer as atividades da universidade, participava de atividades, seja pelo movimento estudantil ou pela própria questão acadêmica. Mas sempre uma relação conflituosa, né. Fica uma coisa assim que eu não sabia se eu não queria ir pra universidade, ou se eu não queria ir pro trabalho, né. Porque as duas coisas tava muito difícil. Eu comecei, assim, a ter depressão e tal, assim, porque era o meu conflito: eu achava que meu futuro tava na universidade, mas o meu presente quem me dava era me trabalho. (Entrevistado 1)

Outra categoria que foi identificada foi a existência de depressão, indicada como um dos problemas que causavam longos afastamentos do trabalho:

lá tinha uma época que foi quase uma epidemia de depressão, assim, muita gente entrando em depressão, afastando por causa de depressão, aí voltava e não conseguia ficar, e já afastava de novo. (Entrevistado 1)

Outro importante relato é a respeito da falta de engajamento da empresa com os processos de readaptação profissional dos empregados acidentados do trabalho:

aconteceu um caso lá, com um amigo meu, (...) ele tem epilepsia (...) E ele trabalhava com faca. (...) E ele punha a vida dos companheiros que tavam trabalhando com ele lá em risco, sabe? Mas assim, a empresa sempre dava uma.. um incentivo pra ele, não, vai, toma os remédios direitinho, afasta, mas aí ele voltava e ia pra mesma função, trocar ele de função era perigoso também, porque as vezes era uma máquina cortante,(...) então assim o lugar mais seguro pra ele era esse lugar, trabalhando com faca. Puseram ele na higienização uma vez, que fica só pra limpar o que caiu, né, lavar o setor lá... aí... só que ele não queria ficar nesse, não. (Entrevistado 1)

Quanto a política de pagamento de PLR (participação nos lucros e resultados), o entrevistado mencionou que os critérios não eram muito claros para os trabalhadores e que os valores pagos não são tão atraentes:

Chamava PPR depois virou PLR. E, assim, era bizarro, assim, porque eu nunca consegui pegar uma grana de verdade com esse negocio. (...) O PLR de 2004 foi o maior que a Sadia pagou enquanto eu tive lá, né. Nessa época não tinha critério. (...) Porque o critério era falta, que é uma forma de você controlar, inclusive. Por exemplo, meu irmão trabalha em Araxá, na CBMM. O PLR dele é de 20 mil reais, tipo, 20, 25 mil reais, são dois por ano. Isso coopta qualquer um né [risos]. 400, 500 reais não dá, né. (Entrevistado 1)

Por fim, o Entrevistado 1 também mencionou a ocorrência de “corpo mole” de alguns empregados. À luz das evi-

dências encontradas até aqui, esta situação pode ser interpretada como uma estratégia de resistência dos trabalhadores, em face das condições de trabalho altamente exploratórias a que estão submetidos:

Toda hora beber água, é... é isso, ele não quer trabalhar, cara. Você não quer ter, tipo, ritmo que a empresa tá te dando né. Ela sempre... tinha muita gente assim. Por exemplo, lá na produção, você trabalhava com luva, mascara, óculos, avental. O processo de você tirar isso é uns 3 minutos, cara. 3, 4 e tal pra você ir no banheiro. Ah tinha gente que ia no banheiro três vezes antes horário do banheiro. Uai cara, não é bexiga, é outra coisa [risos] (...) No caso quando eu fui pro DGQ, uai, eu precisava ler algum texto pra aula do outro dia, eu ficava ate as 5 da tarde, quando o chefe tava lá, depois das 17h ninguém me via, eu sabia e ia ler, cara, aí ficava por conta... [risos] Era, e ai tinha uma vantagem. Tinha planilha, usava prancheta então era.. eu pegava o texto, colocava na prancheta e ficava lá fora. (Entrevistado 1)

Diante do exposto, pode-se perceber que a pesquisa de campo (qual seja, as entrevistas em profundidade) imprimem a esta pesquisa um caráter eminentemente exploratório, ou seja, foi possível o “descobrimento” de algumas categorias. Estas categorias serão utilizadas em outros estudos posteriores, em que se procurará aprofundar a compreensão a seu respeito – assim, fazendo um estudo explanatório.

## Conclusão

Verificou-se que, historicamente, a previdência social e a reabilitação profissional surgiram da colaboração e da solida-

riedade entre os trabalhadores e, progressivamente, transformaram-se em serviços públicos. Contudo, a grande arrecadação de tributos nem sempre correspondeu a boa qualidade do atendimento.

O material de pesquisa coletado permitiu que se traçassem algumas linhas gerais sobre as condições de trabalho em um importante setor industrial, qual seja, os frigoríficos, em uma cidade do Triângulo Mineiro.

Nesse sentido, as categorias de pesquisa que se destacaram foram as referências ao intenso ritmo de trabalho na linha de produção, a atuação discreta do sindicato na defesa da categoria, a política de demissões da empresa e a convivência do trabalhador com vários acidentes de trabalho.

Sugere-se que em outros trabalhos se aprofunde a discussão sobre a relação entre Estado e capital, especialmente no que concerne a socialização dos custos da incapacitação do trabalhador, como contrapartida a apropriação privada dos lucros da atividade produtiva.

## Referências

BERNARDO, Lilian Dias. **Os significados do trabalho e da reabilitação profissional para o trabalhador incapacitado para o exercício da profissão habitual**. 2006. 67 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Pós Graduação em Saúde Pública, Faculdade de Medicina, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2006. Disponível em: <[http://www.biblioteca.digital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/ECJS-73BKA6/lilian\\_dias\\_bernardo.pdf;jsessionid=BB085D3E30DBE2A69C23EC0AC63B8319?sequence=1](http://www.biblioteca.digital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/ECJS-73BKA6/lilian_dias_bernardo.pdf;jsessionid=BB085D3E30DBE2A69C23EC0AC63B8319?sequence=1)>. Acesso em: 06 jun. 2016.

BRASIL. Decreto nº 3724, de 15 de janeiro de 1919. **Presidência da República.**

\_\_\_\_\_. Decreto nº 24.637, de 10 de julho de 1934. **Presidência da República.** Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-24637-10-julho-1934-505781-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 19 set. 2017.

\_\_\_\_\_. Decreto nº 24.637, de 10 de julho de 1937. **Presidência da República.** Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-24637-10-julho-1934-505781-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 19 set. 2017.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei nº 3.700, de 9 de outubro de 1941. **Presidência da República.** Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3700-9-outubro-1941-413596-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 19 set. 2017.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei nº 7.036, de 10 de novembro de 1944. **Presidência da República.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1937-1946/Del7036.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del7036.htm)>. Acesso em: 19 set. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei nº 5.316, de 14 de setembro de 1967. **Presidência da República.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1950-1969/L5316.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L5316.htm)>. Acesso em: 19 set. 2017.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). Constituição de 1988, de 15 de outubro de 1988. **Planalto.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm)>. Acesso em: 04 jun. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. **Planalto**. Brasília, DF, 25 jul. 1991. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm)>. Acesso em: 06 jun. 2016.

\_\_\_\_\_. Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998. **Congresso Nacional**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm)>. Acesso em: 19 set. 2017.

\_\_\_\_\_. Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999. **Presidência da República**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm)>. Acesso em: 19 set. 2017.

\_\_\_\_\_. Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014. Altera as Leis no 8.213, de 24 de julho de 1991, nº 10.876, de 2 junho de 2004, nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e a Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003. **Planalto**. Brasília, DF, 30 dez. 2014. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Mpv/mpv664.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Mpv/mpv664.htm)>. Acesso em: 20 jun. 2016.

\_\_\_\_\_. Medida Provisória nº. 796, de 7 de julho de 2016. Altera a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, e institui o Bônus Especial de Desempenho Institucional por Perícia Médica em Benefícios por Incapacidade. **Presidência da República**. Brasília, DF, 8 jul. 2016.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 7. ed. São Paulo: Ltr, 2006.

COIMBRA, Feijó. **Direito previdenciário brasileiro**. 7. ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1997.

DUGUIT, Léon. **Fundamentos do direito**. São Paulo: Ícone, 1996. Tradução de Márcio Pugliesi.

PRAVATO, Camila Medeiros; DOMINATO, Haber David Granato de Souza; FERNANDES, Rita de Cássia. **Reabilitação Profissional: a importância da inclusão social no Mundo do Trabalho**. 2010. 42 f. Monografia (Especialização) - Curso de Pós-graduação em Tv, Cinema & Mídias Digitais, Faculdade de Comunicação, Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2010. Disponível em: <<http://www.bocc.ubi.pt/pag/pravato-dominato-fernandes-reabilitacao-profissional.pdf>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental a previdência social na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 45.

SCARANELLO, Aparecida de Fátima da Silva. **O serviço social na reabilitação profissional do INSS: a experiência da agência da Previdência Social de São José do Rio Preto-SP**. 2014. 169 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Pós-graduação da Faculdade de História, Direito e Serviço Social, Departamento de Serviço Social, Universidade Estadual Paulista, Franca, 2006. Disponível em: <[http://acervodigital.unesp.br/handle/unesp/171448?locale=pt\\_BR](http://acervodigital.unesp.br/handle/unesp/171448?locale=pt_BR)>. Acesso em: 06 jun. 2016.

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DO ESTADO DE SÃO PAULO (São Paulo). Questão polêmica muda papel do seguro. **Revista Cobertura**, São Paulo, 25 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.sincor.org.br/conteudoPortugues/modeloInternaComTitulo.aspx?codConteudo=1443>>. Acesso em: 5 jun. 2016.

TAKAHASHI, Maria Alice Batista Conti. **Avaliação em reabilitação profissional**: a experiência de adoecer por LER e o resgate da autonomia: uma trajetória singular. 2000. 111 f. Dissertação (Mestrado) – Curso de Curso de Pós-graduação em Saúde Coletiva, Faculdade de Ciências Médicas, Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2000. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.unicamp.br/document/?code=-vtls000197873&fd=y>>. Acesso em: 05 jun. 2016. P. 9.

TAKAHASHI, Maria Alice Batista Conti; IGUTI, Aparecida Maria. **As mudanças nas práticas de reabilitação profissional da Previdência Social no Brasil**: modernização ou enfraquecimento da proteção social? Cadernos de Saúde Pública, Rio de Janeiro, v. 24, n. 11, p. 2661-2670, nov. 2008. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S-0102-311X2008001100021](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S-0102-311X2008001100021)>. Acesso em: 05 jun. 2016





1ª EDIÇÃO *Agosto de 2018*  
FORMATO *14x21cm*  
MIOLO *Papel Offset 75 g/m<sup>2</sup>*  
CAPA *Papel Supremo 250 g/m<sup>2</sup>*  
TIPOGRAFIA *Bergamo Std*  
IMPRESSÃO *Gráfica Multifoco*