



ESCRITOS DE DIREITO DO TRABALHO

ORGANIZADOR
RODRIGO GOLDSCHMIDT




edinesc

2025©Copyright UNESC – Universidade do Extremo Sul Catarinense
Av. Universitária, 1105 – Bairro Universitário – C.P. 3167 – 88806-000

Criciúma – SC

Fone: +55 (48) 3431-2718

Reitora

Luciane Bisognin Ceretta

Conselho Editorial

Dimas de Oliveira Estevam (Presidente)

Adriano Michael Bernardin

Angela Cristina Di Palma Back

Cinara Ludvig Gonçalves

Ismael Francisco de Souza

Marco Antonio da Silva

Marcos Aurélio Maeyama

Merisandra Côrtes de Mattos Garcia

Rafael Rodrigo Mueller

Reginaldo de Souza Vieira

Ricardo Luiz de Bittencourt

Richarles Souza de Carvalho

Vilson Menegon Bristot



ESCRITOS DE DIREITO DO TRABALHO

ORGANIZADOR
RODRIGO GOLDSCHMIDT



Criciúma
UNESC
2025

Editora da UNESCO

Editor-Chefe: **Dimas de Oliveira Estevam**

Preparação, revisão ortográfica e gramatical: **Margareth Maria Kanarek**

Projeto gráfico, diagramação e capa: **Luiz Augusto Pereira**



As ideias, imagens e demais informações apresentadas nesta obra são de inteira responsabilidade de seu organizador e de seus(uas) autores(as).

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação

E74 Escritos de direito do trabalho [recurso eletrônico] /
Rodrigo Goldschmidt (Organizador). - Criciúma, SC:
Ediunesco, 2025.
264 p. : il.

Modo de acesso: <[https://www.unesco.net/portal/
capa/index/300/5886](https://www.unesco.net/portal/capa/index/300/5886)>

ISBN 978-65-85766-59-3

1. Direito do trabalho. 2. Direito à privacidade. 3. Proteção de dados. 4. Relações trabalhistas. 5. Direito da personalidade. 6. Mulheres - Emprego. 7. Inteligência artificial. 8. Pessoal - Recrutamento. 9. Princípio da proteção integral à criança e ao adolescente. 10. Trabalho infantil. 11. Pessoas com deficiência - Emprego. 12. Trabalho de presidiários. I. Título.

CDD - 23.ed. 341.6

Bibliotecária Eliziane de Lucca Alosilla - CRB 14/1101
Biblioteca Central Prof. Eurico Back - UNESCO

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta obra poderá ser reproduzida, arquivada ou transmitida, por qualquer meio ou forma, sem prévia permissão por escrito da Editora da UNESCO.

PREFÁCIO

Em 5 de outubro de 2024, celebra-se o 36º ano desde a promulgação da Constituição Federal de 1988. Ao pensar sobre o direito ao trabalho, reputo essencial revisitar os princípios fundamentais desse relevante marco civilizatório, que não apenas resguardou a dignidade da pessoa humana, mas também impôs balizas para as relações de trabalho no Brasil. Ao longo das últimas décadas, a Constituição de 1988 se mostrou uma ferramenta vital para a proteção dos direitos trabalhistas, promovendo a justiça social e um trabalho digno.

O reconhecimento de que o trabalho humano não é, e, portanto, não pode ser tratado como mercadoria, é premissa inescapável para a promoção da dignidade da pessoa que se insere em uma relação de trabalho. Esta compreensão está insculpida na Declaração Relativa aos Fins e Objetivos da Organização Internacional do Trabalho, adotada na 26ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, realizada na cidade de Filadélfia, EUA, em 10 de maio de 1944.

A presente obra, “*Escritos de Direito do Trabalho*”, apresenta-se nesse contexto como uma reflexão crítica e profunda sobre os desafios que as transformações contemporâneas impõem às relações laborais, apontando sempre o compromisso constitucional com a dignidade e os direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras.

Os artigos que compõem esta coletânea analisam, de forma multidimensional, temas essenciais ao Direito do Trabalho atual, refletindo a complexidade das relações de trabalho e a necessidade de um olhar atento às novas formas de precarização e exploração, bem como às potencialidades de emancipação e proteção que o trabalho pode oferecer.

O artigo de Rodrigo Goldschmidt e Elcemara Aparecida Zielinski Cani, capítulo inicial da obra, discute os limites do monitoramento eletrônico no ambiente de trabalho, ressaltando as tensões entre o poder diretivo

do empregador e o direito à privacidade do trabalhador em um contexto de hiperconexão. A pesquisa questiona até que ponto o controle exercido por meio de tecnologias pode ser considerado legítimo, suscitando questões pertinentes acerca da preservação da dignidade dos trabalhadores em ambientes descentralizados e digitais.

Já Camila Macedo Thomaz Moreira e Aleteia Hummes Thaines abordam os desafios que a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) impõe ao ambiente laboral, analisando a responsabilidade dos empregadores na coleta e no tratamento de dados pessoais dos empregados. Dito estudo lança luz sobre os limites e as obrigações impostos pela legislação, propondo um diálogo necessário entre a proteção dos dados e os direitos fundamentais.

Na sequência, o artigo de Roberta dos Santos Rodrigues, Morgana Comin Zeferino e Gustavo Silveira Borges explora os danos aos direitos da personalidade dos trabalhadores da saúde, especialmente no que diz respeito à exposição nas plataformas digitais. A análise é especialmente relevante para compreender as consequências da violação dos direitos de privacidade desses profissionais, que têm se mostrado vulneráveis em um cenário de crescente digitalização.

Marcelino Meleu e Aleteia Hummes Thaines exploram os impactos da Reforma Trabalhista de 2017 sob a ótica da teoria das capacidades de Martha Nussbaum, problematizando a precarização do trabalho e os danos existenciais causados pela limitação da jornada laboral. O artigo propõe uma análise profunda sobre a compatibilidade da Reforma com as metas do ODS 8 da Agenda 2030 da ONU, em especial no que diz respeito à promoção de um trabalho decente e ao crescimento econômico inclusivo.

Rodrigo Goldschmidt e Viviane da Silva Ferreira analisam a aplicação das normas protetivas do Direito da Antidiscriminação às relações laborais, com um olhar direcionado à proteção do trabalho feminino. A discussão reconhece a desigualdade presente nas relações sociais e, em especial, nas relações laborais e propõe a adoção de medidas afirmativas como ferramenta imprescindível para a erradicação das desigualdades.

Os impactos da utilização da Inteligência Artificial (IA) nos processos de seleção e recrutamento da força de trabalho são discutidos por Morgana Comin Zeferino, Roberta dos Santos Rodrigues e Gustavo Silveira Borges. Concluem os autores que a utilização das ferramentas de IA tanto pode intensificar a discriminação e o preconceito quanto reduzir os vieses humanos, a depender da supervisão contínua e da transparência dos processos.

Sunamita Burato Garcia e Ismael Francisco de Souza discutem os direitos fundamentais trabalhistas e o princípio da proteção integral aplicados à criança e ao adolescente. Ressalta-se no texto a importância de garantir um ambiente de trabalho que preserve o desenvolvimento pleno e a dignidade das crianças e adolescentes, alinhando a legislação com os princípios constitucionais.

O Programa Jovem Aprendiz é examinado por Lauren Reis Savi Ignácia e Ismael Francisco de Souza. Na busca de entender os impactos das flexibilizações no dito programa, bem como quais os riscos que essas mudanças impõem à erradicação do trabalho infantil. O estudo propõe uma reflexão crítica sobre a proteção do jovem trabalhador em um contexto de precarização das relações laborais.

A utilização do trabalho infantil na indústria do tabaco é objeto da análise de Suzete da Silva Reis e Diogo de Almeida Ferrari. A pesquisa delinea os graves e irreversíveis prejuízos ao desenvolvimento de crianças e adolescentes submetidos ao trabalho precoce. Concluem os autores por reconhecer a relação diretamente proporcional entre a precocidade do ingresso no mundo do trabalho e a diminuição das oportunidades futuras de acesso ao trabalho digno e remuneração justa.

Na sequência das análises sobre o trabalho infantil, segue-se o texto de Priscila Salamon e Ismael Francisco de Souza, que investiga o trabalho digital de crianças e adolescentes nas denominadas “fazendas de cliques”. A discussão culmina por reconhecer a lacuna existente no orde-

namento jurídico brasileiro e aponta a necessidade de se formular políticas públicas de prevenção e proteção ao trabalho infantil.

Emiliano Cruz da Silva desenvolve um interessante debate sobre os direitos fundamentais da pessoa com deficiência no Brasil. A análise reconhece a necessidade de garantir um ambiente de trabalho que seja aberto, inclusivo e acessível a todas as pessoas e afirma a importância das políticas de afirmação da pessoa humana, destacando que as ferramentas de *compliance* trabalhista são úteis instrumentos de garantia dos direitos laborais das pessoas com deficiência.

O direito ao trabalho da pessoa apenada é objeto de análise por Luiz Fernando Veran Alberton e Jackson da Silva Leal. A pesquisa discute se o trabalho nessas condições deve ser entendido como direito ou obrigação da pessoa encarcerada. Conclui por reconhecer que o trabalho deve ser protegido como um direito e, portanto, deve ser estimulado como ferramenta de reinserção e reabilitação social da pessoa inserida no sistema prisional.

O artigo de Luiz Eduardo Gunther discute as funções dos sindicatos no Brasil, problematizando as questões de representatividade e o papel das entidades sindicais em um contexto pós-Constituição de 1988. A pesquisa aborda a relevância da atuação sindical para a defesa dos direitos trabalhistas e a busca por uma maior autonomia em relação ao Estado.

A qualidade acadêmica dos artigos aqui reunidos, bem como a profundidade das análises, faz desta obra uma referência indispensável para os estudiosos do Direito do Trabalho. Cada artigo convida o leitor a refletir sobre os desafios atuais e futuros das relações laborais, reafirmando a centralidade da dignidade humana e a necessidade de que o trabalho continue sendo um instrumento de emancipação e justiça social. Recomendo, portanto, a leitura atenta desta obra, que oferece importantes subsídios para a compreensão e a atuação na defesa dos direitos dos trabalhadores.

Como visto, a obra organizada pelo Professor Doutor Rodrigo Goldschmidt se revela atual nas problematizações suscitadas, acadêmica-

mente relevante no que concerne à teoria e à argumentação jurídicas reunidas e, por fim, necessária para o efetivo avanço das garantias e da proteção dos direitos humanos sociais laborais em debate.

Brasília-DF, em 5 de outubro de 2024

No 36º ano após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

Rodrigo Espiúca dos Anjos Siqueira

Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul

SUMÁRIO

**MONITORAMENTO DO TRABALHADOR X DIREITO
À PRIVACIDADE: LIMITES DO PODER DIRETIVO** 13

Rodrigo Goldschmidt

Elcemara Aparecida Zielinski Cani

**A APLICAÇÃO DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE
DADOS PESSOAIS NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES
TRABALHISTAS** 27

Camila Macedo Thomaz Moreira

Aleteia Hummes Thaines

**DANOS AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DO
TRABALHADOR DA SAÚDE PELA EXPOSIÇÃO
INDEVIDA NAS PLATAFORMAS DIGITAIS** 50

Roberta dos Santos Rodrigues

Morgana Comin Zeferino

Gustavo Silveira Borges

**O ODS 8 E A PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO: UM
ESTUDO SOBRE A REFORMA TRABALHISTA E O
DANO EXISTENCIAL, PELAS LENTES DA TEORIA
DAS CAPACIDADES DE MARTHA NUSSBAUM** 72

Marcelino Meleu

Aleteia Hummes Thaines

**DIREITO DA ANTIDISCRIMINAÇÃO E SUA
APLICAÇÃO NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES
LABORAIS: PELA TUTELA DO TRABALHO FEMININO** 98

Rodrigo Goldschmidt
Viviane da Silva Ferreira

**INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL (IA) NO TRABALHO:
IMPACTOS E PERSPECTIVAS NO PROCESSO DE
RECRUTAMENTO DE TRABALHADORES** 115

Morgana Comin Zeferino
Roberta dos Santos Rodrigues
Gustavo Silveira Borges

**DIREITOS SOCIAIS E FUNDAMENTAIS
TRABALHISTAS E O PRINCÍPIO DA
PROTEÇÃO INTEGRAL COMO GARANTIA AO
DESENVOLVIMENTO PLENO DA CRIANÇA E
DO ADOLESCENTE** 135

Sunamita Burato Garcia
Ismael Francisco de Souza

**PROGRAMA JOVEM APRENDIZ E TRABALHO
INFANTIL: O RISCO DAS FLEXIBILIZAÇÕES** 153

Lauren Reis Savi Ignácia
Ismael Francisco de Souza

**A ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL
NA INDÚSTRIA DO TABACO: UMA DAS
PIORES FORMAS DE LABOR EXISTENTE NA
CONTEMPORANEIDADE** 172

Suzete da Silva Reis

Diogo de Almeida Ferrari

**AS PLATAFORMAS DE FAZENDAS DE CLIQUES:
NOVAS CONFIGURAÇÕES DO TRABALHO
INFANTIL NA ERA DIGITAL, A PROTEÇÃO JURÍDICA
BRASILEIRA E NECESSIDADE DE POLÍTICAS
PÚBLICAS DE ENFRENTAMENTO** 189

Priscila Salamon

Ismael Francisco de Souza

**OS DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS DA
PESSOA COM DEFICIÊNCIA:
PASSADO, PRESENTE E FUTURO** 211

Emiliano Cruz da Silva

**LABOR NO SISTEMA PRISIONAL NA PERSPECTIVA
DO TRABALHO DECENTE: DIREITO, OBRIGAÇÃO
OU EXPLORAÇÃO?** 233

Luiz Fernando Veran Alberton

Jackson da Silva Leal

**O SINDICATO E SUAS FUNÇÕES: UMA
ANÁLISE DA SITUAÇÃO BRASILEIRA** 247

Luiz Eduardo Gunther

SOBRE O ORGANIZADOR E A OBRA 264

MONITORAMENTO DO TRABALHADOR X DIREITO À PRIVACIDADE: LIMITES DO PODER DIRETIVO

Rodrigo Goldschmidt¹

Elcemara Aparecida Zielinski Cani²

¹ Pós-Doutor em Direito pela PUC/RS. Doutor e Mestre em Direito pela UFSC. Professor e Pesquisador permanente do Curso de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado – da UNESC.

² Mestra em Direito pela UNESC. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela PUC/RS. Pós-Graduada em Prática Previdenciária pela CERS. Membro do grupo de pesquisa NUPED/UNESC e advogada trabalhista. *E-mail*: elcemara@catzo.law.

Introdução

O mundo está passando por profundas transformações impulsionadas especialmente pela tecnologia. Benéfico em diversos aspectos, o uso de tecnologias potencializou a capacidade de processamento de dados, a criação de uma infinidade incontável de *softwares* e uma conexão quase irrestrita em vários aspectos da vida.

Acompanhando o avanço de ferramentas, plataformas, redes e aplicativos, as relações de trabalho também assumem um novo contorno. A centralidade da fábrica e do trabalho inerte deixou de ser uma realidade em um mercado de trabalho cada vez mais global e capitalizado, dando lugar a limites fluidos, jornadas flexíveis e vínculos cada vez mais frágeis. Ademais, o uso da inteligência artificial e da automatização também tem um papel importante na supressão de formas de trabalho e diluição das relações laborais antes estabelecidas.

Nesse contexto, o trabalho intermediado por tecnologia se apresenta como uma evolução quase natural das relações laborais. O *home office* – funções completamente dependentes de equipamentos eletrônicos, cujo uso de algoritmos automatiza funções as quais até pouco tempo eram braçais – contribui para que o trabalhador, agora, seja um sujeito hiperconectado. Existe uma disponibilidade para o trabalho quase que ininterrupta graças ao uso de meios de comunicação instantâneos, ao passo que o descanso e a privacidade do trabalhador passam a ser cada vez mais dispensáveis.

O contexto de hiperconexão, monitoramento por intermédio de tecnologia e mudanças nas formas de prestação de trabalho, merece um olhar atento. Isso porque os limites do poder diretivo e de controle do trabalhador por meios eletrônicos devem ser observados a fim de obstar violações de direitos fundamentais laborais.

Assim, indaga-se: Quais são os limites do poder diretivo e, conseqüentemente, do monitoramento de trabalhadores por meio eletrônico?

Quando o monitoramento eletrônico dos trabalhadores configura violação ao direito fundamental de privacidade?

Portanto, o objetivo geral do presente artigo está centrado na necessidade de entender quais são os limites do poder diretivo e do monitoramento de trabalhadores por meio eletrônico. Os objetivos específicos são: a) analisar os contextos em que os monitoramentos eletrônicos de trabalhadores podem ultrapassar os limites legais e violar a privacidade do trabalhador; e b) entender os limites do poder diretivo em ambientes de trabalho tecnológicos e descentralizados.

O método de pesquisa adotado é o dedutivo, por meio de revisão bibliográfica e documental.

No primeiro tópico, serão abordados os aspectos atinentes ao monitoramento dos trabalhadores e ao direito à privacidade. Posteriormente, serão abordados os limites do poder diretivo em ambientes de trabalho que são majoritariamente eletrônicos e descentralizados.

Monitoramentos x privacidade: limites e nuances

O sujeito do século XXI é totalmente conectado. Com um *smartphone* na palma da mão, é possível fazer inúmeras atividades. Com apenas alguns toques na tela, pagam-se contas, resolvem-se burocracias, compras diversas podem ser feitas, hotéis são reservados e outras variadas possibilidades. Dentre todas as coisas que é possível fazer conectados, o trabalho tem ocupado uma posição de destaque.

No entanto a fungibilidade das relações construídas por intermédio de tecnologia e das mídias sociais acaba por diluir também algumas linhas que antes eram bem delimitadas, especialmente no campo do trabalho. Se antes o monitoramento dos trabalhadores era feito apenas no contexto da prestação de serviço ou na sede da empresa, agora existe uma abertura para que muito mais seja explorado.

O atual cenário pode ser definido como uma espécie de mistura entre público e privado, como bem expõe Byung-Chul Han (2018, p. 12-13, grifos no original):

A comunicação digital descontrói a distância de modo generalizado. A desconstrução da distância espacial acompanha a erosão da distância mental. A medialidade [*Medialität*] do digital é nociva ao respeito. É justamente a técnica do isolamento e da separação, como em Adyton, que gera a veneração e a admiração.

A falta de distância leva a que o privado e o público se misturem. A comunicação digital fornece essa exposição pornográfica da intimidade e da esfera privada. [...] não teríamos mais hoje qualquer esfera *em que eu não seria uma imagem*, que não haveria nenhuma câmera.

Ainda segundo Han (2022, p. 13-14), está-se diante da sociedade da informação, onde os limites do regime disciplinar se desfazem em redes abertas e as visibilidades são produzidas pela conexão. Mais do que isso, os telefones móveis servem como aparatos de vigilância, explorando a liberdade e a comunicação.

Ironicamente, os telefones móveis e outros meios de comunicação possibilitaram uma mudança drástica na forma como os serviços são tomados atualmente. As empresas estão explorando muito mais as tecnologias para aumentar a sua produtividade e também promover o monitoramento dos trabalhadores.

Esse contexto tem se tornado tão presente que até mesmo a legislação trabalhista foi adequada para equipar os diversos tipos de prestação de serviço³. Existe uma equiparação, para fins de subordinação, do trabalho

³Conforme disposto no art. 6º, parágrafo único, da CLT (Brasil, 2011): Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho.

executado a distância e presencial. Ademais, o controle e a supervisão exercidos pelo empregador são considerados válidos quando feitos por meios eletrônicos.

A desconstrução das barreiras descrita por Han impulsiona uma série de equívocos também nas relações de trabalho. Mesmo que o trabalhador execute tarefas com o auxílio de meios eletrônicos de comunicação ou conectado em aplicativos e algoritmos, isso não autoriza o acesso ilimitado a meios de comunicação do empregado.

O abuso de monitoramento ou as violações das comunicações particulares dos trabalhadores extrapola os limites do aceitável e até mesmo do poder do empregador, caracterizando-se um ato ilícito e, por consequência, indenizável. Tanto que a privacidade é fundamentalmente um direito humano, o qual está previsto na Constituição Federal⁴. Portanto, a violação da privacidade importa em uma violação aos direitos de personalidade.

A doutrina mais atual sobre o tema expõe a necessidade de considerar efetivamente o direito à privacidade como um direito fundamental. Exemplo disso está nas lições de Teresa Coelho Moreira (2010, p. 105-106), que afirma existir um claro posicionamento do direito à privacidade no rol dos direitos da personalidade:

O homem, enquanto pessoa, parece ter dois interesses fundamentais, como indivíduo, tem interesse numa existência livre e, como cidadão, demonstra interesse no livre desenvolvimento da vida em relação. A esta duplicidade de interesses poderão reconduzir-se as diversas instâncias específicas da personalidade humana.

O direito à privacidade está relacionado com esses dois interesses, sendo considerado um direito fundamental que decorre da dignidade humana e que

⁴ A Constituição Federal (Brasil, 1988) prevê a garantia do direito à privacidade no art. 5º, inciso X, com a seguinte redação: são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

se interliga com outros direitos, sendo que se tornou num dos direitos mais importantes da idade contemporânea. [...]

No mesmo passo, Maurício Godinho Delgado (2023, p. 717-718) caracteriza a violação da privacidade do empregado como afronta a um direito fundamental que não está circunscrito apenas ao rol do art. 5º da Constituição Federal. Para o autor, as violações ensejam uma reparação proporcional, já que intimidade, vida privada, honra e imagem compõem os arcabouços de direitos protegidos constitucionalmente.

Tais preceitos estão se refletindo nos julgados recentes em matéria trabalhista. Alguns julgamentos do Tribunal Superior do Trabalho (TST) indicam que a Corte está inclinada a garantir os direitos constitucionais à privacidade dos trabalhadores ante as possibilidades de violação por parte dos empregadores. Existe um precedente⁵ firmado desde 2003 de que o poder de monitoramento do empregador não é absoluto. Depois disso, uma decisão⁶ da Terceira Turma do TST também condenou um banco ao pagamento de indenização por monitorar uma conta corrente de titularidade do empregado.

No contexto das novas formas de trabalho descentralizadas, como o trabalho prestado de maneira remota, na modalidade *home office*, por exemplo, existem ainda mais possibilidades de violações de privacidade. Contudo tal modalidade de trabalho não pode ser monitorada de maneira ilimitada. Cabe ao empregador criar mecanismos que assegurem a privacidade do empregado, evitando que aspectos da vida privada sejam expostos.

⁵ Precedente firmado no julgamento do processo 183240-61.2003.5.05.0021 (Brasil, 2012). Disponível em: <https://tst.jus.br/-/empresa-so-pode-fiscalizar-computadores-e-e-mails-proibidos-para-uso-pessoal>. Acesso em: 11 ago. 2024.

⁶ Brasil (s.d. [a]). Disponível em: <https://tst.jus.br/-/turma-considera-quebra-de-sigilo-o-monitoramento-de-conta-de-empregados-por-banco>. Acesso em: 11 ago. 2024.

No próximo tópico, serão abordados os limites do poder diretivo do empregador em modalidades de prestação de serviço *on-line* e em contexto de hiperconexão.

Limites do poder diretivo no contexto do trabalho hiperconectado

As novas formas de trabalho revelaram um mundo em que os algoritmos podem intermediar quase todas as atividades. Há um destaque para as plataformas e os aplicativos, que são mantidos e operados exclusivamente por tecnologia. Já as modalidades de trabalho que eram comuns antes da expansão tecnológica estão sendo prestadas de maneira remota ou na modalidade *home office*.

Após a pandemia de Covid-19, percebeu-se que algumas funções poderiam ser feitas fora da empresa, reduzindo-se despesas com manutenção de espaços e equipamentos. Difundiou-se uma rotina pautada pelo *home office* e pela virtualidade até mesmo para órgãos públicos. Setores com rotinas administrativas e ligadas à internet não voltaram integralmente à presencialidade.

Essa nova realidade impacta diretamente nas configurações de direção e controle por parte do empregador. O controle de jornada físico, pautado pelo cartão de ponto e pela fiscalização *in loco* não tem mais utilidade ante a descentralização do trabalho. Portanto, há um direito de controle que deve ser feito de maneira remota e com uso dos meios eletrônicos.

A discussão sobre os limites do poder diretivo não é recente. Para Aldacy Rachid Coutinho (1999, p. 236), o empregador é detentor de um poder punitivo que pressupõe uma relação de propriedade entre o empregador e os trabalhadores. Esse poder é, supostamente, concomitante ao aspecto contratual das relações de trabalho. Já para Débora Machado (1993,

p. 166) o poder punitivo decorre do poder diretivo, que é caracterizado pelo direcionamento das atividades laborais.

A incompatibilidade de pressupostos apresentada pelas autoras se mantém. Quando se trata de uma relação contratual, pressupõe-se que as partes detenham igualdade de condições. Porém se os empregadores fossem proprietários dos trabalhadores, não haveria que se falar em liberdade para contratar e, por via de consequência, nem em contrato. Ademais, novos elementos foram adicionados a essa equação, especialmente com relação aos limites de monitoramento, direção e aplicação de penalidade aos trabalhadores.

O uso de algoritmos para automatizar⁷ o trabalho tensionou ainda mais os limites do poder diretivo. Não se tem mais uma clara conceituação da atuação dessas tecnologias. Não se sabe ao certo o quanto os algoritmos adentram a vida do privado do trabalhador, fazendo com que haja uma linha muito tênue entre o poder diretivo e uma violação de privacidade ou o excesso de monitoramento.

A nova realidade das relações de trabalho impulsionada por algoritmos pode apresentar contextos nunca antes explorados e bastante desafiadores. Há uma expansão rápida dos algoritmos para diversos segmentos e, por se tratar de uma máquina, o potencial dos algoritmos pode ser quase ilimitado. Em nada se compara ao controle de cartão de ponto ou das câmeras de monitoramento instaladas nas sedes das empresas. São

⁷ A automatização tem sua representação máxima aparente em plataformas de trabalho. Para Rafael Grohmann (2021, p. 14), a organização das plataformas pode ser definida como: O trabalho em plataformas se dá em confluência com processos produtivos e comunicacionais. Em primeiro lugar, são as práticas materiais de comunicação que estruturam e organizam as relações de trabalho, de modo que não há trabalho sem elas. Consideramos, assim, que as plataformas são, ao mesmo tempo, meios de produção e meios de comunicação, ou seja, meios de organização das atividades laborativas e comunicacionais, apresentando-se com contornos também políticos. Os mecanismos das plataformas, como gestão algorítmica do trabalho, extração de dados e vigilância automatizada, configuram-se, pois, como processos comunicacionais e de gerenciamento dos trabalhadores. Dessa forma, as plataformas também contribuem para a aceleração da produção e circulação do capital, como Marx já alertava nos *Grundrisse* em relação à função dos meios de comunicação e transporte, reforçando o papel desses meios na circulação do capital.

ferramentas de geolocalização, rastreamento, controle de acesso digital, acesso às câmeras de computadores pessoais, leituras de mensagens privadas e muito mais. As máquinas podem ser treinadas para diversas funções que são praticamente impossíveis para os homens.

Nesse sentido, Rafael Grohmann (2021, p. 104) afirma que existe uma gestão algorítmica central do trabalho. Dessa forma, essa gestão deve ser entendida como uma prática de supervisão, governança e controle conduzida remotamente por algoritmos capazes de reconfigurar as atividades desempenhadas.

A nova roupagem das relações de trabalho dada por algoritmos questiona até mesmo os pressupostos da caracterização da subordinação tradicional, que é um dos pilares dos vínculos de emprego. A identificação de uma subordinação algorítmica pressupõe uma reformulação do conceito clássico de subordinação e abarca os meios eletrônicos e telepresenciais de controle (Goldschmidt; Cani, 2022, p. 292).

Seguindo esses entendimentos, as tecnologias impulsionadas pelos algoritmos podem dar um controle e uma direção sem precedentes para os gestores do trabalho, implementando um monitoramento e uma gestão quase sem limites e que devem ser questionados para evitar mais violações de direitos da personalidade dos trabalhadores.

O uso indiscriminado de tecnologia e monitoramento contribui para o aumento do adoecimento do trabalhador, que se sente cada vez mais exposto e vigiado. Esse é o contexto da sociedade do cansaço, conceituada por Byung-Chul Han. Segundo Byung-Chul Han (2017, p. 22-23), a partir do século XXI, a sociedade deixou de ser disciplinar, como definia Foucault, e passou a ser uma sociedade de desempenho. Os sujeitos dessa nova sociedade deixaram de ser “sujeitos de obediência” e passaram a ser sujeitos de desempenho e produção, até empresários de si mesmos.

A partir dessa realidade, novos limites devem ser impostos. Algumas decisões recentes do TST estão impondo alguns limites aos abusos praticados por empregadores por meio eletrônico e firmando precedentes de garantia de direitos da personalidade dos trabalhadores.

No julgamento do Recurso de Revista do processo RR-10377-55.2014.5.03.0186⁸, os ministros entenderam que cobrar metas fora do horário de trabalho e por meio eletrônico extrapola os limites aceitáveis do poder diretivo do empregador. A empresa de telefonia que praticou o ilícito foi condenada ao pagamento de indenização para o trabalhador. Segundo a decisão, o uso de meios eletrônicos para acionar o trabalhador fora do seu horário de trabalho gera aflição, agonia e ansiedade, uma vez que o trabalhador se sente impelido a resolver as questões no momento em que as mensagens chegam.

Antes disso, a Corte já havia coibido abusos de poder diretivo com relação às práticas vexatórias. No julgamento do Recurso de Revista do processo RR-302-97.2013.5.04.0305⁹, a Sexta Turma do TST condenou uma grande rede de supermercados ao pagamento de indenização a uma trabalhadora que era obrigada a participar de uma dança com cantos e gritos de guerra juntamente com outros colegas.

Essa decisão abre margem para discussão acerca de um outro tipo de violação de personalidade sofrida pelos trabalhadores, que diz respeito ao direito de imagem. Além de monitoramentos por meios telemáticos, estão sendo exploradas em larga escala as mídias sociais. Diversas empresas adotam estratégias de *marketing* envolvendo redes sociais que são impulsionadas por vídeos curtos e passos de dança.

Não raro, os próprios trabalhadores são obrigados a participar de dancinhas, piadas, sátiras e afins, visando aumentar as vendas das empresas e ainda “viralizar” na internet. Obrigar o trabalhador a participar de vídeos ou danças contra a sua vontade ou mediante coação é um claro abuso

⁸ Brasil (s.d. [b]). Disponível em: https://tst.jus.br/web/guest/-/cobranca-de-metas-por-whatsapp-fora-do-expediente-extrapola-poder-do-empregador?p_l_back_url=%2Fweb%2Fguest%2Fresultado-de-busca%3Fq%3D%2522poder%2Bdiretivo%2522%26delta%3D20%26start%3D2. Acesso em: 11 ago. 2024.

⁹ Brasil (s.d. [c]). Disponível em: https://tst.jus.br/web/guest/-/participacao-obrigatoria-em-dancas-motivacionais-expos-empregada-de-supermercado-ao-ridiculo?p_l_back_url=%2Fweb%2Fguest%2Fresultado-de-busca%3Fq%3D%2522poder%2Bdiretivo%2522%26delta%3D20%26start%3D2. Acesso em: 12 ago. 2024.

do poder diretivo. A prática pode colocar o trabalhador em uma situação vexatória, ferindo o direito à honra e à imagem, além de contribuir para a criação de um ambiente de trabalho hostil e pouco saudável.

Conclusão

O presente estudo teve por objetivo abordar os limites do poder diretivo e do monitoramento de trabalhadores por meio eletrônico. Também se buscou analisar os contextos em que os monitoramentos eletrônicos de trabalhadores podem ultrapassar os limites legais e violar a privacidade do trabalhador e entender os limites do poder diretivo em ambientes de trabalho tecnológicos e descentralizados.

No primeiro tópico, foram analisados aspectos normativos do direito à privacidade no âmbito constitucional e infraconstitucional. Apontou-se a equiparação entre o trabalho remoto e descentralizado e o trabalho presencial na CLT. Foram abordados também alguns precedentes definidos pelo TST, apontando a violação do direito de privacidade e o monitoramento dos trabalhadores.

No segundo tópico, foram abordadas as questões atinentes ao poder diretivo e seus limites. Apontaram-se algumas das novas formas de prestação de serviço e também o aumento de monitoramento por meio de algoritmos. Fez-se o apontamento do contexto social atual por meio da obra de Byung-Chul Han e Teresa Coelho Moreira. Indicaram-se algumas decisões do TST que apontam para o abuso do poder diretivo e as violações dos direitos de personalidade dos trabalhadores.

Os limites entre o poder diretivo e o abuso de tal poder, que enseje em violação de direitos humanos, devem ser pautados pela dignidade da pessoa humana e a preservação dos direitos fundamentais. No contexto de hiperconexão, deve haver uma separação entre o público e o privado, preservando a imagem, a privacidade, a comunicação e a integridade do trabalhador, assim como prevê a Constituição Federal.

Novas formas de violação da privacidade e de abuso de monitoramento podem surgir a qualquer momento. A tecnologia está em plena evolução e percebe-se que os trabalhadores são constantes alvos na busca por mais lucros, exploração e produtividade.

Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 ago. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 09 de agosto de 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 10 ago. 2024.

BRASIL. Lei nº 12.551, de 15 de dezembro de 2011. Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 16 de dezembro de 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato 2011-2014/2011/Lei/L12551.htm#art1. Acesso em: 12 ago. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal do Trabalho. **Hipermercado é condenado por obrigar empregada a entoar cantos motivacionais**. Publicado em 12 de agosto de 2020. Disponível em: https://tst.jus.br/web/guest/-/hipermercado-%C3%A9-condenado-por-obrigar-empregada-a-entoar-cantos-motivacionais?p_l_back_url=%2Fweb%2Fguest%2Fresultado-de-busca%3Fq%3D%2522poder%2Bdiretivo%2522. Acesso em: 11 ago. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Cobrança de metas por WhatsApp fora do expediente extrapola poder do empregado**. Sem data de pu-

blicação (b). Disponível em: https://tst.jus.br/web/guest/-/cobranca-de-metas-por-whatsapp-fora-do-expediente-extrapola-poder-do-empregador?p_l_back_url=%2Fweb%2Fguest%2Fresultado-de-busca%3Fq%3D%2522poder%2Bdiretivo%2522%26delta%3D20%26start%3D2. Acesso em: 11 ago. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Empresa só pode fiscalizar computadores e e-mails proibidos para uso pessoal**. Publicado em 25 de setembro de 2012. Disponível em: <https://tst.jus.br/-/empresa-so-pode-fiscalizar-computadores-e-e-mails-proibidos-para-uso-pessoal>. Acesso em: 11 ago. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Participação obrigatória em danças motivacionais expôs empregada de supermercado ao ridículo**. Sem data de publicação (c). Disponível em: https://tst.jus.br/web/guest/-/participacao-obrigatoria-em-dancas-motivacionais-expos-empregada-de-supermercado-ao-ridiculo?p_l_back_url=%2Fweb%2Fguest%2Fresultado-de-busca%3Fq%3D%2522poder%2Bdiretivo%2522%26delta%3D20%26start%3D2. Acesso em: 12 ago. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Turma considera quebra de sigilo o monitoramento de conta de empregado por banco**. Sem data de publicação (a). Disponível em: <https://tst.jus.br/-/turma-considera-quebra-de-sigilo-o-monitoramento-de-conta-de-empregados-por-banco>. Acesso em: 11 ago. 2024.

COUTINHO, Aldacy Rachid. **Poder Punitivo Trabalhista**. São Paulo: LTr, 1999.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 20. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo; CANI, Elcemara Aparecida Zielinski. Relações entre trabalhadores e plataformas e aplicativos: da ausência de subordinação à subordinação algorítmica. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região**, Florianópolis, v. 25, n. 34, p. 283-297, 2022.

GROHMANN, Rafael (org.). **Os laboratórios do trabalho digital:** entrevistas. São Paulo: Boitempo, 2021.

GROHMANN, Rafael. Trabalho em plataformas é laboratório da luta de classes. *In:* HAN, Byung-Chul. **Infocracia:** digitalização e a crise da democracia. Trad. de Gabriel Salvi Philipson. Petrópolis: Vozes, 2022.

HAN, Byung-Chul. **No enxame:** perspectivas do digital. Trad. de Lucas Machado. Petrópolis: Vozes, 2018.

HAN, Byung-Chul. **Sociedade do cansaço.** Trad. de Enio Paulo Giachin. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2017.

HAN, Byung-Chul. **Infocracia:** digitalização e a crise da democracia. Trad. de Gabriel Salvi Philipson. Petrópolis: Vozes, 2022.

MACHADO, Débora Maria Lima. O Poder Disciplinar do Empregador e o Controle Jurisdicional. Possibilidade de dosagem da pena pelo Juiz. *In:* CARVALHO, Amilton Bueno de (org.). **Revista de Direito Alternativo**, n. 2. São Paulo: Editora Acadêmica, 1993.

MOREIRA, Teresa Coelho. **A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação:** contributo para um estudo dos limites do poder de controle electrónico do empregador. Coimbra: Almedina, 2010.

A APLICAÇÃO DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Camila Macedo Thomaz Moreira¹

Aleteia Hummes Thaines²

¹ Mestra em Desenvolvimento Regional do Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Regional das Faculdades Integradas de Taquara – FACCAT. Docente do Curso de Direito das Faculdades Integradas de Taquara – FACCAT. Advogada. *E-mail*: camilamoreira@faccat.br.

² Doutora em Direito com estágio pós-doutoral em Direito. Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC. Advogada. Administradora. *E-mail*: ale.thaines@gmail.com.

Introdução

Inegavelmente, vive-se na era da informação e, à medida que as novas tecnologias avançam, criam-se desafios relacionados à proteção dos dados. Os dados se elevaram à categoria de principal insumo da sociedade contemporânea e são equiparados ao petróleo (Bioni, 2021). Nesse cenário, a proteção e a regulação do uso de dados integraram discussões mundiais, resultando na edição de leis e regulamentações específicas sobre a matéria em nível global.

No Brasil, em 14 de agosto de 2018, foi publicada a Lei nº 13.709/2018, denominada Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), a qual teve sua vigência em setembro de 2020, exceto no que se refere às penalidades administrativas, que entraram em vigor em agosto de 2021. A LGPD tem a finalidade de proteger os direitos fundamentais da liberdade e da privacidade, impondo uma série de diretrizes para que o tratamento de dados seja realizado licitamente. Assim, os impactos dessa norma são expressivos, refletindo notadamente no contexto das relações de trabalho (Oliveira *et al.*, 2019).

Embora essa legislação não ofereça tratamento normativo aplicável especificamente às relações trabalhistas, é inegável que tais vínculos são abrangidos e sofrem os reflexos da incidência desse novo diploma.

É irrefutável que a relação trabalhista sequer teria como iniciar e desenvolver-se sem o uso de dados pessoais dos empregados ou candidatos a empregos. Com essas considerações, novas questões surgem, sendo que a problemática pode ser sintetizada em: Qual a extensão e quais os reflexos da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais nas relações trabalhistas?

O objetivo geral deste estudo é analisar a extensão e os reflexos da LGPD nas relações trabalhistas. Por sua vez, tem-se como objetivos específicos: a) estudar os aspectos gerais da LGPD; b) examinar a aplicabilidade dessa norma no contexto das relações de trabalho; c) apresentar algumas sugestões de providências de boas práticas a serem adotadas pelas organizações empresariais, visando à adequação a essa legislação.

A metodologia utilizada neste estudo é de caráter qualitativo, cuja técnica de pesquisa vale-se, especialmente, de pesquisa bibliográfica e fundamenta-se na análise da doutrina e da legislação pertinente ao assunto.

O tema apresenta grande relevância, em vista da vigência da nova legislação e do elevado risco de exposição de dados pessoais nas relações trabalhistas. Em razão disso, há uma série de desafios e dúvidas a serem enfrentados, bem como a necessidade de se entender os caminhos para a adequação à LGPD.

No presente estudo, sem a pretensão de esgotar o tema, será abordada a extensão da LGPD nas relações trabalhistas sob o viés de um sistema de gestão de riscos, especialmente sobre as obrigações impostas na legislação, a adequação às rotinas laborais e as exigências legais de proteção de dados.

O capítulo está estruturado em cinco seções. Após esta breve introdução, que corresponde à primeira seção, segue a segunda, onde são apresentados os dados pessoais como direito de personalidade e a necessidade de sua proteção. Na terceira seção, expõe-se o alcance normativo da LGPD dentro do contexto laboral. Na quarta seção, apontam-se sugestões de boas práticas relacionadas à proteção de dados pessoais nas relações trabalhistas, confluindo para a conclusão do estudo, correspondente à quinta seção.

O direito aos dados pessoais como direito de personalidade e a necessidade de sua proteção

Os direitos de personalidade ganham ênfase a partir do século XX e constituem-se uma categoria a ser protegida no âmbito do direito, especialmente agora, na era digital, pois ela acelera e multiplica os riscos de violação dos direitos pessoais, especialmente porque é caracterizada “[...] pela preeminência da identidade como seu princípio organizacional [...]”

(Castells, 2018, p. 78). Diante do avanço das sociedades informacionais, a identidade, entendida aqui como um “[...] processo pelo qual um ator social se reconhece e constrói significado principalmente com base em determinado atributo cultural ou conjunto de atributos [...]” (Castells, 2018, p. 78), deve ser salvaguardada.

Nessa perspectiva, faz-se necessário estabelecer parâmetros e/ou pressupostos que protejam e evitem a degradação dos direitos de personalidade. Com base na análise sobre a gênese normativa, a afirmação dos direitos de personalidade nasce após a Segunda Guerra Mundial decorrente da preocupação com a condição humana³ e, conseqüentemente, com a personalidade.

A Constituição Alemã, em 1949, em seus artigos 1º e 2º, reconhece a dignidade humana como um direito inviolável, além de garantir o livre desenvolvimento da sua personalidade, desde que não violem o direito de outrem, caracterizando o direito de personalidade como um direito subjetivo (Alemanha, 2022).

Esse reconhecimento passa a conceber os direitos de personalidade não mais como um direito patrimonial, mas como o cerne do direito à pessoa humana. Essa inversão de valores entre o ser e o ter consolida o surgimento da categoria de direitos de personalidade como uma categoria distinta e protegida de forma autônoma (Pino, 2003).

Esses direitos se referem às qualidades e dimensões de caráter psíquico, espiritual e moral que formam a identidade das pessoas, seus sentimentos mais íntimos, ou seja, são componentes da plenitude pessoal e da dignidade humana (Jacoiste, 1986).

³ Como definiu Arendt (2007, p. 17), “[...] a condição humana compreende algo mais que as condições nas quais a vida foi dada ao homem. Os homens são seres condicionados: tudo aquilo com o qual eles entram em contato torna-se imediatamente uma condição de existência. O mundo no qual transcorre a *vita activa* consiste em coisas produzidas pelas atividades humanas; mas, constantemente, as coisas que devem sua existência exclusivamente aos homens também condicionam os seus atores humanos”.

Nesse ponto, Goldschmidt (2019) destaca que a aplicação do direito da personalidade não pode sofrer limitação voluntária, assim como não pode o direito em si ser renunciado ou transmitido por seu titular, salvo exceções legais, estabelecendo-se a proteção da dignidade da pessoa humana.

Os direitos de personalidade são vistos como um bem jurídico, pois se trata do primeiro bem pertencente à pessoa. Nele estão compreendidas a vida, a liberdade, a honra (Szaniawski, 2002), a privacidade, entre outros, englobando também a proteção de seus dados pessoais.

Quanto à proteção dos dados pessoais, muitos autores entendem que o direito a essa proteção encontra guarida no direito à privacidade. No entanto cabe ressaltar que esse entendimento está ultrapassado, pois hoje o direito à proteção de dados pessoais se dissocia do direito à privacidade, uma vez que o direito à privacidade se restringe à proibição de intervenção, por qualquer ente, na esfera individual, salvo em decorrência de lei ou de legítimo interesse público. Já o direito à proteção de dados pessoais é um direito de personalidade que garante a proteção do indivíduo sempre que os seus dados pessoais são/forem tratados.

Diante desse novo cenário, os dados pessoais se constituem um dos principais recursos econômicos do século XXI, necessitando, assim, de uma proteção mais efetiva (Frazão, 2019). Eles vêm sendo considerados o “novo petróleo” (Hoffmann-Riem, 2021, p. 19), pois são essenciais a todas as atividades. Para Hoffmann-Riem (2021, p. 19), os dados pessoais “[...] são utilizados como produtos ou fatores de produção, de tal forma que criam oportunidades para a economia e para a sociedade que antes não existiam”.

Com a era da sociedade da informação, vê-se uma grande circulação dos dados pessoais. Tal situação atinge a esfera pessoal do indivíduo e torna essa intromissão perigosa, pois, ao contrário do petróleo, os dados pessoais são imateriais, e a maioria do seu fluxo e de sua utilização se dá por meio de processos tecnológicos.

Essa condição aumenta o risco de utilização indevida dos dados pessoais por parte de quem trata esses dados, colocando em perigo os direitos de personalidade do indivíduo. Por esse motivo existe a necessidade de se tutelar, de forma efetiva, o direito dos titulares dos dados pessoais, visando valorizar a figura humana e garantir a sua dignidade.

A urgência dessa tutela se justifica pela angústia que a sociedade tem de perder o controle das informações pessoais devido ao grande risco de ameaças que circundam os dados pessoais (Chornet, 2021), uma vez que muitos desses dados ficam armazenados no espaço digital, o qual não possui fronteiras (Pinheiro; Lotufo, 2021).

No Brasil, viveu-se um longo período sem uma legislação específica aplicada à proteção dos dados pessoais. Com efeito, ao logo do tempo, foram criadas leis infraconstitucionais visando regulamentar e efetivar a proteção dos dados pessoais do ponto de vista prático, como a Lei Carolina Dieckmann (Lei nº 12.737, de 30 de novembro de 2012) e o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014).

Contudo havia a necessidade de criação de uma legislação específica que pudesse proteger os dados pessoais dos seus titulares. Assim, foi instituída a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 (Brasil, 2018), a qual é um verdadeiro marco na tutela jurídica aplicada aos dados pessoais no Brasil.

Apesar da promulgação da LGPD, ainda se discutia sobre uma proteção mais efetiva dos dados pessoais. Essas discussões acarretaram na Emenda Constitucional (EC) nº 115, de 10 de fevereiro de 2022, que inseriu a proteção de dados pessoais no rol dos direitos e das garantias fundamentais da Constituição Federal, por meio da inclusão do inc. LXXIX, no art. 5º. Essa inserção consolidou o direito à proteção de dados pessoais como um direito fundamental e reforçou a importância dessa proteção, especialmente no contexto digital crescente que se vive. Ademais, a EC indica que a LGPD permanece como o principal instrumento regulador da proteção de dados pessoais, devendo ser interpretada em consonância com os novos dispositivos constitucionais.

Até porque a LGPD é uma legislação técnica e principiológica que se constitui um microsistema jurídico, pois reúne diversos conceitos, princípios e itens de controle que visam assegurar a proteção dos dados pessoais. Além disso, ela traz, também, regras referentes à segurança da informação, sendo que essas regras devem passar a fazer parte da rotina dos agentes de tratamento de dados, por meio da implementação de ferramentas técnicas, documentais, procedimentais e culturais, reforçando a abrangência de aplicação e a relevância dessa legislação (Palmeira, 2022).

Em razão da limitação de espaço, este estudo trará uma visão geral de alguns aspectos e de algumas conceituações centrais da LGPD, sem a pretensão de esgotar o tema, para possibilitar a compreensão do objetivo da pesquisa.

A LGPD expõe, no início de seu texto (artigo 2º)⁴, os fundamentos que devem nortear o tratamento de dados pessoais. Tais fundamentos, além de corresponderem à inspiração e à função normogenética da criação da própria norma, devem ser analisados como bases essenciais para o correto sentido e alcance do cumprimento de proteção de dados pessoais.

É importante mencionar que a referida legislação se aplica a qualquer tratamento de dados pessoais ou dados pessoais sensíveis de pessoas naturais, conforme conceito estabelecido no art. 5º, I e II, da LGPD, realizado por qualquer pessoa natural ou jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, desde que a operação e a coleta de dados tenham ocorrido no território nacional, tendo por objetivo a oferta ou o fornecimento de bens, ou serviços, ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no território nacional (art. 3º, LGPD) (Brasil, 2018).

⁴ Art. 2º da LGPD - A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: I - o respeito à privacidade; II - a autodeterminação informativa; III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais (Brasil, 2018).

A LGPD, por ser uma legislação principiológica, disciplina um rol de princípios (art. 6º) que servem como uma espécie de itens de controle para os agentes de tratamento de dados. Assim, se o agente de tratamento de dados pessoais atendeu aos princípios estipulados pela LGPD, significa que eles estão adequados e respeitando os direitos dos titulares dos dados pessoais.

Como a LGPD se aplica a qualquer agente de tratamento de dados pessoais, ela também se aplica às relações de trabalho. Por esse motivo, faz-se necessário analisar a sua aplicação nessas relações jurídicas.

A aplicação da LGPD no contexto das relações trabalhistas

A LGPD não contempla expressa disposição regulamentando as relações de trabalho, tanto que inicialmente surgiram muitas indagações e incertezas acerca da aplicação ou não do Direito do Trabalho. Mas, considerando que a sua incidência se dá em todas as relações jurídicas que impliquem no tratamento de dados pessoais, tanto nos espaços físicos ou virtuais, as relações trabalhistas não fogem a essa aplicação.

É inimaginável uma relação de trabalho na qual não exista fornecimento e exposição de dados pessoais dos trabalhadores. A própria documentação pessoal de identificação do trabalhador, o monitoramento de *e-mails*, a captura de imagens dos trabalhadores no local de trabalho, o registro biométrico da jornada de trabalho, os dados referentes à saúde do trabalhador, entre outras informações, apresentam conteúdos pessoais e sensíveis que podem, se tratados de forma incorreta, acarretar violação dos dados pessoais dos empregados.

Evidentemente que “[...] o poder diretivo exercido pelo empregador é limitado pelos direitos da personalidade do trabalhador, pois o meio ambiente de trabalho deve ser propulsor do desenvolvimento de todas as

aptidões do empregado e não promotor da escravidão moderna [...]” (Silva; Bernardineli, 2016, p. 244). Dessa forma, esse poder diretivo do empregador, estabelecido no art. 2º da CLT, não permite que ele ultrapasse os limites que são definidos pelos direitos fundamentais (Bono; Goldschmidt, 2022). Portanto, a incidência da LGPD na seara trabalhista é indiscutível⁵.

Destaca-se que a LGPD veio para harmonizar com a CLT e não para conflitar. A LGPD buscou trazer maior segurança jurídica, protegendo os dados dos trabalhadores (titulares de dados⁶) e responsabilizando os empregadores (controlador de dados⁷), com o objetivo principal de preservar o direito fundamental à proteção dos dados pessoais, previsto no art. 5º, LXXIX da Constituição Federal (Brasil, 1988).

No âmbito das relações de trabalho, pode-se afirmar que as hipóteses mais comuns que legitimarão o tratamento de dados pessoais são: a) cumprimento de obrigação legal ou regulatória; b) execução de contrato ou de procedimentos preliminares relacionados ao contrato; e c) exercício regular de direitos em processo judicial, administrativo ou arbitral.

Destaca-se que diante do elevado fluxo de dados nas relações trabalhistas, a LGPD reflete notadamente em todas as fases que esse vínculo se desenvolve – na fase pré-contratual (processos seletivos e de admissão), na fase contratual (celebração do contrato e seu desenvolvimento) e na fase pós-contratual (conclusão e rescisão).

Sob a vigência da LGPD, os empregadores que realizam o tratamento de dados pessoais em pequena ou larga escala precisarão buscar sistemáticas, procedimentos, normas de condutas ou metodologias com vistas a se adequarem às diretrizes da nova legislação.

⁵Contudo cabe aqui ressaltar que alguns doutrinadores questionam a sua aplicação no caso do trabalhador doméstico.

⁶De acordo com o art. 5º, V, da LGPD (Brasil, 2018), o titular é pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento.

⁷Conforme o art. 5º, VI, da LGPD (Brasil, 2018), o controlador é pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais.

Portanto, o empregador precisa tomar algumas precauções relacionadas ao armazenamento e à retenção de documentos pessoais, tanto dos candidatos a uma vaga de emprego quanto dos empregados ao longo da relação empregatícia, assim como após a sua extinção.

É fundamental que durante a fase pré-contratual a empresa contratante, ao coletar os dados de identificação do currículo e das referências do candidato, tenha alguns cuidados, tais como: a) solicite as informações estritamente necessárias para a avaliação e seleção do candidato; b) informe ao candidato o tratamento que será realizado aos dados e questione-o se há interesse na manutenção do currículo em banco de dados da empresa, o que demanda a obtenção de autorização expressa para isso; c) informe ao candidato que a utilização daqueles dados será especificamente para a candidatura da vaga anunciada, não podendo ser utilizado para outro fim; d) resguarde o uso e repasse das informações que são obtidas em entrevistas de seleção de candidatos, orientando o funcionário que fará a seleção sobre a responsabilidade na preservação dos dados; e) após a seleção do candidato, destinar corretamente os dados dos candidatos não selecionados para o banco de dados da empresa, de acordo com o seu desejo, ou eliminar esses dados.

Em relação à fase contratual, momento no qual se inicia a vigência do contrato trabalhista, por meio da admissão do empregado ou da formalização do contrato com o prestador de serviços, haverá um maior fluxo de dados que serão necessários para a execução do contrato de trabalho e dos comandos legais. Como exemplo, citam-se dados em função da jornada, do valor do salário, dos descontos, dos motivos das faltas, das doenças, dos acidentes, das situações conjugais e familiares, da filiação sindical, entre outros, os quais precisam ainda mais de proteção e cautela.

Aguiar (2021) menciona que na etapa contratual o empregador passa a ter ilimitado acesso a toda condição físico-mental e, por vezes, da própria família do trabalhador, em razão principalmente de convênio médico. Assim, devem ser definidos processos e procedimentos específicos de acordo com a realidade de cada empresa para análise dos riscos e das neces-

sidades de adequações à lei, com revisão de cláusulas contratuais, políticas e treinamentos específicos.

Importante apontar que a primeira base legal indicada na LGPD para o tratamento de dados pessoais é o consentimento (art. 7º, I da LGPD) (Brasil, 2018), o qual tem ganhado destaque, pois a evolução do conceito de privacidade levou o consentimento como principal fundamento para a autodeterminação informacional, fazendo prevalecer o direito do titular de dados de controlar as suas informações (Doneda, 2006). Por isso cabe destacar que o consentimento deve ser utilizado com cautela, pois é fixado por uma regulamentação que irá além da autodeterminação de informação como padrão de proteção de dados pessoais.

Assim, durante a fase de execução do contrato de trabalho, deve ser evitado o consentimento como único fundamento legal para o tratamento de dados, seja em razão da dificuldade de se demonstrar a manifestação livre do subordinado nessa concessão, nos termos do artigo 5º, inciso XII da LGPD, ou porque a própria lei prevê a possibilidade de revogação do consentimento a qualquer tempo como um direito do titular de dados (art. 8º, § 5º da LGPD), o que pode ser inviável em razão de obrigações legais e acessórias de responsabilidade do empregador (Brasil, 2018).

Observa-se que o artigo 7º, incisos II a X da LGPD (Brasil, 2018), dispensa o consentimento do titular para o tratamento de dados em algumas situações específicas, tais como: a) cumprimento de obrigação legal (exemplo: envio de dados pelo empregador ao Ministério do Trabalho, ao INSS, à Caixa Econômica Federal e ao *E-Social*; utilização de dados biométricos do empregado para controle de jornada de trabalho); b) execução de políticas públicas (exemplo: seguro-desemprego e abono salarial); c) realização de estudos por órgãos de pesquisa; d) execução de contrato; e) exercício regular de direito em processo judicial, administrativo ou arbitral (utilização de dados em eventual reclamação trabalhista, por exemplo); f) proteção da vida ou segurança física do titular ou de terceiros (exemplo: em casos de acidente e encaminhamento ao hospital); g) tutela da saúde

(exclusivo para profissionais da saúde); h) atender aos interesses legítimos do controlador ou de terceiro; i) proteção do crédito.

Ressalta-se que, com frequência, as empresas cadastram as impressões digitais de seus funcionários, seja para acessos restritos em departamentos controlados por tecnologia ou até mesmo para controle de jornada de trabalho. Esse dado biométrico diz respeito a um dado pessoal sensível.

Nesse ponto, especialmente, surgem muitas discussões sobre a legitimidade da utilização desse tipo de dado para fins de registro de jornada. Mas, embora seja possível registrar a jornada de trabalho por outros meios diversos da biometria, não há nada tão eficaz quanto o registro de ponto biométrico do trabalhador diante da fidedignidade desses registros, o que permite a justa e real apuração das horas trabalhadas.

Durante a fase contratual, é necessário que o trabalhador tenha ciência das finalidades para as quais os seus dados serão utilizados. Portanto, cabe ao empregador (controlador) tratar apenas as informações estritamente necessárias para a execução das atividades desempenhadas pelo trabalhador dentro da empresa. Assim, a finalidade deverá ser descrita de forma clara, precisa e sem ambiguidades.

Acredita-se que com a vigência da LGPD haverá a valorização da transparência nas relações trabalhistas, já que essa norma tem como intuito, especificamente, que o trabalhador seja informado sobre quais dados estão sendo coletados, a quem estão sendo disponibilizados e para qual finalidade.

No período pós-contratual, ou seja, com a extinção do contrato de trabalho, deve-se ter claro que a LGPD deve continuar a ser aplicada. Existem diversos dados que são necessários para fins de formalização da rescisão contratual, inclusive o exame médico demissional. Além disso, alguns dados também surgem ao término do contrato de trabalho, inclusive dados sensíveis do titular, tais como informações sobre o motivo do encerramento do vínculo empregatício, verbas rescisórias, dados pes-

soais de empregado falecido, dados relacionados ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), entre outros.

Entretanto não há uma previsão legal que expresse o tempo no qual a empresa poderá armazenar os dados pessoais de um ex-empregado. O término do tratamento de dados é previsto pela LGPD, em seus artigos 15º e 16º, sendo que deve seguir alguns requisitos nos quais se destacam a verificação do alcance da finalidade do processo, o término do prazo estipulado para o tratamento, a revogação do consentimento do titular e a determinação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

No âmbito trabalhista, inicialmente, por analogia aos prazos prescricionais, em relação à guarda dos dados pelo controlador, aponta-se o prazo legal da prescrição quinquenal (art. 7º, XXIX, da CF), período em que o trabalhador poderá cobrar da empresa judicialmente para exigir seus créditos e direitos trabalhistas derivados da relação de trabalho, dentro do limite de dois anos após a extinção do contrato. Portanto, a empresa possui garantia legal para guardar documentos comprobatórios pelo menos dentro do prazo prescricional.

No entanto, considerando que em algumas situações a prescrição trabalhista possui controvérsias, o ideal é que a empresa (controladora) não se limite aos prazos prescricionais, sendo aconselhável a guarda mais prolongada ou até mesmo indeterminada em relação a documentos essenciais para se defender de pretensões imprescritíveis. Contudo esses dados não poderão ser armazenados em qualquer lugar, recomendando-se a utilização das técnicas de anonimização de dados pessoais, prevista no inciso IV, do artigo 16 da LGPD (Brasil, 2018).

Destaca-se a importância de a empresa estabelecer diretrizes temporais para o adequado armazenamento e descarte dos dados pessoais a partir de uma análise do seu contexto e da necessidade de guarda ou não dos documentos dos quais tenha posse. Ainda, deve implementar estratégias de adequação à legislação. Dessa forma, faz-se necessária toda uma es-

estrutura operacional para atendimento das garantias trazidas pela nova lei, que será composta pelas figuras do controlador, operador⁸ e encarregado⁹.

A inobservância dos preceitos da Lei nº 13.709/2018 acarretará a aplicação de sanções no âmbito da responsabilidade civil, moral e patrimonial (art. 42 da LGPD) e de penalidades administrativas aplicadas pela ANPD, conforme previsto no artigo 52 da LGPD, as quais correspondem desde a advertência, multa simples equivalente a 2% do faturamento da pessoa jurídica (limitada ao valor máximo de R\$ 50.000.000,00 – cinquenta milhões) e possibilidade de publicização da infração cometida até a suspensão e/ou proibição parcial do exercício de tratamento de dados pessoais.

Observa-se que as sanções são demasiadamente severas, podendo impactar de forma decisiva na atividade empresarial, razão pela qual a aplicação da LGPD nas relações de trabalho exige bastante cautela e rigor.

Ainda, a legislação inova ao estabelecer a responsabilidade objetiva¹⁰ dos controladores, em razão de algum dano causado ao titular no exercício da atividade de tratamento de dados pessoais. Além disso, o legislador estabeleceu a inversão do ônus da prova¹¹ a favor do titular dos dados quando constar a hipossuficiência técnica do titular ou quando essa prova restar excessivamente onerosa. Tais situações visam reestabelecer o

⁸ Conforme o art. 5º, VII, da LGPD (Brasil, 2018), o operador é pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, que realiza o tratamento de dados pessoais em nome do controlador.

⁹ De acordo com o art. 5º, VIII, da LGPD (Brasil, 2018), o encarregado é pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

¹⁰ Art. 42 da LGPD - O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo (Brasil, 2018).

¹¹ Art. 42 [...] §2º, LGPD - O juiz, no processo civil, poderá inverter o ônus da prova a favor do titular dos dados quando, a seu juízo, for verossímil a alegação, houver hipossuficiência para fins de produção de prova ou quando a produção de prova pelo titular resultar-lhe excessivamente onerosa (Brasil, 2018).

equilíbrio nessas relações jurídicas, uma vez que a parte vulnerável no tratamento de dados é sempre o titular.

Por esse motivo, os agentes de tratamento devem primar pela segurança dos dados armazenados e agir com diligência, uma vez que necessitam adotar medidas para garantir a proteção dos dados pessoais “[...] de acesso não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito” (Art. 46, da LGPD) (Brasil, 2018). Para isso, é necessário que os gestores invistam em Sistemas de Gestão e Segurança da Informação¹², visando prevenir e combater os riscos de incidentes com os dados que se encontram em sua posse, visto que esses dados muitas vezes são armazenados por meio de um provedor de computação em nuvem, com acesso à internet, o que os torna cada vez mais vulneráveis, uma vez que eles podem ser transmitidos de um lugar para outro em questão de milésimos de segundos.

Conforme Oliveira *et al.* (2019), os efeitos da nova lei nas relações de trabalho são significantes, seja no aspecto da tutela material da privacidade e proteção dos dados pessoais dos trabalhadores, seja para a atividade empresarial. Ademais, deve-se considerar que o tratamento de dados pessoais é uma atividade de risco, caso seja utilizado de forma irresponsável e ilícita (Doneda, 2011).

Assim, a LGPD impõe uma mudança cultural tanto na cultura das organizações quanto na dos titulares dos dados, demandando uma mudança representativa de paradigma no que diz respeito à forma de tratamento de dados pessoais. No entanto, para que essa normativa surta os efeitos desejados, isto é, garanta, de forma concreta, o direito fundamental à proteção dos dados pessoais, é necessário que os agentes que tratam os

¹² Os Sistemas de Gestão de Segurança e Informação (SGSI) são sistemas corporativos que compreendem todos os processos organizacionais ou parte deles e que procuram proteger as informações da empresa dentro dos critérios de confidencialidade, integridade e disponibilidade (CID) da organização. Nesse sentido, os SGSI consistem em planos, estratégias, políticas, medidas e controles voltados para a segurança da informação, que têm o intuito de implementar, monitorar, analisar, manter e melhorar a segurança da informação corporativa (Lotufo; Bissoli; Siqueira, 2021).

dados pessoais se comprometam em respeitar os direitos dos titulares, além de investirem em mecanismos preventivos de proteção e formulação de boas práticas e de governança para a segurança da informação.

A partir disso, apresentam-se algumas sugestões de boas práticas que podem ser adotadas pelas organizações empresariais nas relações de trabalho a fim de se adequarem às novas exigências legais.

Da necessidade de aplicação de boas práticas nas relações trabalhistas com enfoque na LGPD

Com o advento da LGPD, acredita-se que a adequação, de fato, não será tarefa fácil, mas a falta dela poderá acarretar danos imensuráveis. Diante disso, as obrigações empresariais devem ser relevantemente aperfeiçoadas, exigindo uma mudança representativa na maneira de tratamento dos dados pessoais dos trabalhadores e a segurança da informação, sendo necessária a implementação de uma estrutura operacional para atender às garantias trazidas na legislação (Oliveira *et al.*, 2019).

Conforme Mendonça e Coelho (2021), por meio de aditivos e termos específicos para a proteção de dados, assim como o emprego de boas práticas e de uma governança de dados que proteja os indivíduos de qualquer tipo de violação de dados pessoais, as partes se obrigam a respeitar e cumprir as regras, conforme a necessidade e/ou obrigação legal de tratamento dos dados.

Considerando que a inadequação aos ditames da LGPD está sujeita a sanções no âmbito da responsabilidade civil e administrativa, essencial é a implementação de estratégias de adequação à referida legislação, porquanto tal adequação, especialmente no contexto das relações de trabalho, passa pela adoção de diversas ações.

Diante disso, do ponto de vista jurídico, recomenda-se que as empresas, consideradas agentes de tratamento de dados pessoais, adotem

as seguintes providências, de maneira exemplificativa, como boas práticas nas relações de trabalho, com enfoque na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

Essas boas práticas, no entendimento de Mendonça e Coelho (2021), dizem respeito à: a) realização de um levantamento detalhado dos dados pessoais que a empresa tem em sua posse a fim de identificar a necessidade de ainda tê-los e os riscos de sua guarda; b) elaboração ou revisão do Código de Ética e Conduta e do Regulamento Interno de Empresa segundo a Política de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais, porquanto imprescindível prever em normas internas algumas regras relacionadas ao uso seguro dos equipamentos da empresa, tais como telefone e computadores comerciais; cuidados com a segurança dos acessos e senhas; abertura de *e-mails* e mídias removíveis, assim como deverá conter as regras ligadas à segurança no trabalho realizado de forma remota, eventual descarte de papéis, acompanhamento da entrada de visitantes, impedimento de acesso a estranhos, entre outros; c) adequação dos contratos de trabalho com cláusulas específicas sobre a LGPD, observados os princípios e as finalidades previstos na legislação; d) definição dos agentes de tratamentos de dados, notadamente, aqueles que exercerão os cargos de operador, controlador e encarregado, de modo a regulamentar quais serão as suas respectivas atividades e os parâmetros para sua execução; e) realização de treinamentos dentro da empresa para conscientização sobre a privacidade e a importância da proteção de dados, demonstrando aos trabalhadores o cumprimento por parte do empregador das exigências da LGPD; f) criação e/ou manutenção de um canal de comunicação efetivo dentro da organização empresarial que viabilize também ao empregado o exercício dos direitos legalmente previstos; g) fornecimento de informações claras e de forma contínua aos seus empregados sobre como serão tratados os dados pessoais que transitarem na empresa; h) destacar as cláusulas contratuais específicas do tratamento de dados para garantir a observância dos princípios da finalidade, transparência e segurança; i) utilização dos dados pessoais dos empregados apenas se amparada por uma base legal que a justifique; j) investir em ferramentas

de segurança de dados, revisão documental, melhoria de procedimentos e fluxos internos e externos de dados pessoais (manter rigoroso controle dos dados pessoais, especialmente dos dados sensíveis).

Diante disso, compreende-se que a adoção de boas práticas nas relações de trabalho com enfoque na LGPD é imprescindível para a efetivação de uma política de privacidade e proteção de dados que vise proteger tanto os titulares dos dados pessoais quanto os agentes de tratamento desses dados, evitando, assim, incidentes envolvendo os dados pessoais tratados.

Conclusão

O presente estudo teve como propósito identificar e analisar a extensão e os reflexos da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais no contexto das relações trabalhistas. Como se observou, a LGPD constitui um marco importante para a regulação de proteção de dados no Brasil. Hoje, a violação dos dados pessoais enseja na violação de um direito de personalidade, porque, caso isso ocorra, está se atingindo a dignidade humana do titular de dados.

Desse modo, a LGPD se revela uma importante ferramenta para sistematizar e padronizar o tratamento de dados, bem como para garantir maior segurança, uma vez que obriga os agentes de tratamento de dados pessoais a avaliar o impacto de suas operações, a finalidade e as metodologias a serem utilizadas.

No contexto do Direito do Trabalho, é frequente o acesso do empregador aos dados pessoais dos empregados em todas as fases contratuais. O ciclo de vida do dado é, portanto, mais prolongado e, dessa forma, é necessária a fixação de limites ao poder diretivo do empregador, até porque o empregador (controlador) é o responsável por tomar as medidas necessárias de precaução e garantir a proteção dos dados dos seus trabalhadores.

Assim, por um lado, enquanto a LGPD traz oportunidades de crescimento para empresas, uma vez que o uso de dados de forma ética e a implementação de boas práticas podem aumentar a confiança entre clientes e trabalhadores, por outro a imposição regulatória exige esforços consideráveis para o controle de qualidade no tratamento dos dados pessoais e para o aumento da responsabilidade nas medidas organizacionais de gestão de risco na proteção desses dados.

Nesse sentido, é importante que ocorram a educação e a conscientização sobre métodos de privacidade e segurança dos dados, com adequação às novas exigências legais, observância de boas práticas dos princípios previstos na LGPD e gestão de risco.

A LGPD traz consigo a necessidade de uma mudança de cultura, em especial na cultura organizacional, no sentido de que os agentes de tratamento de dados se comprometam a respeitar os direitos dos titulares e as imposições trazidas pela Lei nº 13.709/2018.

Além disso, devem investir em mecanismos preventivos de proteção e formulação de boas práticas e de governança para a segurança, tais como as sugeridas, a título exemplificativo, no presente estudo. Diante disso, espera-se que, respeitando a LGPD, obtenha-se a efetivação e a garantia do direito fundamental à proteção de dados pessoais, assim como maior grau de segurança jurídica, pois o dever do Direito do Trabalho é a valorização do trabalho como concretização da dignidade humana (art. 170 da CF) (Brasil, 1988) e como propulsor da economia e do desenvolvimento.

Referências

AGUIAR, Antonio Carlos. A proteção de dados no contrato de trabalho. **Revista Eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 10, n. 97, p. 88-101, mar. 2021. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/142831>. Acesso em: 24 jun. 2023.

ALEMANHA. (Constituição Alemã). **Lei Fundamental da República Federal da Alemanha**. 2022. Disponível em: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2024.

ARENDDT, Hannah. **A Condição Humana**. 10. ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense Universitária, 2007.

BIONI, Ricardo Bruno. Inovar pela Lei. *In*: BIONI, Ricardo Bruno (org.). **Proteção de dados: contexto, narrativas e elementos fundantes**. São Paulo: B. R. Bioni Sociedade Individual de Advocacia, 2021. p. 73-79.

BONO, André; GOLDSCHMIDT, Rodrigo. O direito fundamental à privacidade do trabalhador e seus limites no âmbito do teletrabalho em home office. **Revista de Direitos Fundamentais nas Relações do Trabalho, Sociais e Empresariais**, Florianópolis, v. 8, n. 1, 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 abr. 2023.

BRASIL. Emenda Constitucional n. 115, de 10 de fevereiro de 2022. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 fev. 2022. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm#:~:text=EMENDA%20CONSTITUCIONAL%20N%C2%BA%20115%2C%20DE,e%20tratamento%20de%20dados%20pessoais. Acesso em: 18 dez. 2024.

BRASIL. Lei n. 12.737, de 30 de novembro de 2012. Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 03 dez. 2012. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12737.htm. Acesso em: 18 dez. 2024.

BRASIL. Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 abr. 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 18 dez. 2024.

BRASIL. Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 18 abr. 2023.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Tradução de Roneide Venancio Majer. 19. ed. Rev. e atual. Rio de Janeiro: Paz & Terra, 2018.

CHORNET, Vicent Giménez. Derechos digitales del ciudadano en la gestión de la información. **Ibersid: Revista de Sistemas de Información y Documentación**, [s.l.], n. 1, v. 15, p. 13-26, en./jun. 2021. Disponible en: <https://ibersid.eu/ojs/index.php/ibersid/article/view/4719>. Acesso en: 16 jul. 2024.

CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. 2. ed. São Paulo: Quorum, 2008.

DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. **Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL]**, Chapecó, v. 12, n. 2, p. 91-108, 2011. Disponível em: <https://periodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315/658>. Acesso em: 19 abr. 2023.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção dos dados pessoais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FRAZÃO, Ana. Fundamentos da proteção dos dados pessoais: Noções introdutórias para a compreensão da importância da Lei Geral de Proteção de Dados. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. Direito da personalidade do trabalhador: aproximações conceituais e tentativa de conformação de um microsistema

trabalhista. *In*: GOLDSCHMIDT, Rodrigo (org.). **Direitos da personalidade do trabalhador**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 1-36.

HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Teoria Geral do Direito Digital**: transformação digital – desafios para o direito. Tradução de Italo Fuhrmann. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2021.

JACOISTE, José Javier López. Una aproximación tópica a los derechos de la personalidad. **Anuário de Derecho Civil**, [s.l.], v. 39, n. 4, p. 1059-1120, 1986. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46665>. Acesso em: 16 jul. 2024.

LEWICKI, Bruno. **A privacidade da pessoa humana no ambiente de trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

LOTUFO, Larissa; BISSOLI, Leandro; SIQUEIRA, Rafael. Como implementar uma cibersegurança corporativa? *In*: PINHEIRO, Patrícia Peck (coord.). **Segurança digital**: proteção de dados nas empresas. São Paulo: Atlas, 2021.

MENDONÇA, Dayane; COELHO, Ana Sylvia da Fonseca. Treinamento e boas práticas. *In*: GIUNTINI, Adriana *et al.* **LGPD nas relações de trabalho** [livro eletrônico]. Salvador, BA: Motres, 2021. p. 31-35. Disponível em: https://oabdf.org.br/wp-content/uploads/2021/08/eBook_LGPD-nas-Relacoes-de-Trabalho-1-1.pdf. Acesso em: 25 de jun. 2023.

OLIVEIRA, Ana Paula de *et al.* **A Lei Geral de Proteção de Dados Brasileira na Prática Empresarial**. 2019. Disponível em: <https://revista-juridica.esa.oabpr.org.br/wp-content/uploads/2019/05/revista-esa-cap-08.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2023.

PALLOTTA, Maurício; MORAES, Beatriz. **LGPD nas relações de trabalho** [E-book]. São Paulo: Pallotta Martins e Advogados, 2021. Disponível em: <https://sun.eduzz.com/674235>. Acesso em: 25 de jun. 2023.

PALMEIRA, Mariana de Moraes. Do Tratamento de Dados Pessoais Sensíveis. *In*: MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura (coord.). **Comentários**

à **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**. Indaiatuba, SP: Foco, 2022. p. 149-166.

PINHEIRO, Patrícia Peck; LOTUFO, Larissa. Proteção de Dados Pessoais. *In*: PINHEIRO, Patrícia Peck (coord.). **Segurança digital**: proteção de dados nas empresas. São Paulo: Atlas, 2021.

PINO, Giorgio. Teorie e dottrine dei diritti dela personalità: um studio di meta-giurisprudenza analítica. **Rivista Materiali per una Storia dela Cultura Giuridica**, [s.l.], n. 1, p. 237-274, 2003. Disponibile in: <https://www.rivisteweb.it/doi/10.1436/8771>. Accessibile in: 16 jul. 2024.

SILVA, Leda Maria Messias da; BERNARDINELI, Muriana Carrilho. Dumping social, terceirização e os direitos de personalidade nas relações de emprego. **Revista Faculdade Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 69, p. 239-269, jul./dez. 2016. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1789/1701>. Acesso em: 25 jun. 2023.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

DANOS AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DO TRABALHADOR DA SAÚDE PELA EXPOSIÇÃO INDEVIDA NAS PLATAFORMAS DIGITAIS

Roberta dos Santos Rodrigues¹

Morgana Comin Zeferino²

Gustavo Silveira Borges³

¹ Mestranda do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* (Mestrado Acadêmico) em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Especialista em Preparação para a Magistratura na modalidade Mercado de Trabalho e Formação para o Magistério Superior, como opção de Pós-Graduação na Escola Superior da Magistratura (ESMESC), extensão Criciúma, e Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). *E-mail:* roberta@goesadvogados.com.br.

² Mestranda do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* (Mestrado Acadêmico) em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Bacharel em Direito pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Advogada regularmente inscrita nos quadros da OAB/SC. *E-mail:* morgana_comin@hotmail.com.

³ Professor do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* (Mestrado) em Direito da UNESC. Doutor em Direito pela UFRGS, com Pós-Doutorado em Direito pela UNISINOS (com bolsa de pesquisa PNPd/CAPES). *E-mail:* gustavoborges@hotmail.com.

Introdução

Os direitos da personalidade integram o conjunto de direitos fundamentais de primeira dimensão e decorrem de uma diretriz essencial de tutela e promoção da dignidade humana. Por se tratar de direitos essenciais ao desenvolvimento da pessoa humana, os direitos da personalidade buscam afastar toda e qualquer possibilidade de coisificação do ser humano, eis que a pessoa não pode ser reduzida à condição de “coisa” para a realização de objetivos alheios.

Na esfera trabalhista, os direitos da personalidade servem como uma espécie de escudo de proteção para preservar a dignidade do trabalhador. Daí a importância de um meio ambiente de trabalho saudável para o exercício das atividades laborativas.

É nesse meio que o trabalhador passa boa parte de sua vida, de modo que proporcionar um ambiente de trabalho sadio é primordial para que o trabalhador tenha a sua dignidade respeitada e a sua saúde física e mental preservada. A empresa, ao garantir um meio ambiente de trabalho saudável, estará contribuindo para a proteção dos direitos da personalidade do trabalhador.

Especificamente no que diz respeito aos trabalhadores da área da saúde, eles podem ser afetados em seu ambiente de trabalho por inúmeros fatores, tais como o estresse ocupacional inerente à natureza da atividade e as próprias condições das instituições nosocomiais. E com a constante evolução das plataformas digitais, os profissionais da saúde têm enfrentado exposições indevidas nas mídias sociais, o que pode ocasionar danos aos seus direitos da personalidade.

Por meio do método científico de abordagem dedutiva e utilizando-se das técnicas de pesquisa bibliográfica e legal, o presente trabalho abordará os danos aos direitos da personalidade do trabalhador da saúde pela exposição indevida nas plataformas digitais.

Primeiramente, discorrer-se-á acerca dos direitos da personalidade do trabalhador. Em seguida, serão traçadas linhas sobre o processo de disseminação das informações nas plataformas digitais. E, na sequência, será averiguada a possibilidade de responsabilização do empregador pelos danos causados pela violação aos direitos da personalidade do trabalhador da saúde decorrentes da exposição não autorizada nas plataformas digitais.

Os direitos da personalidade do trabalhador

Os direitos da personalidade têm como objeto os modos de ser do sujeito, sejam morais ou físicos, estando intrinsecamente relacionados à noção de dignidade da pessoa humana (Tartuce, 2022, p. 241). E, nesse sentido, a pessoa deve ser sempre compreendida como um fim e jamais como um meio, pois tudo o que pode diminuir a pessoa à condição de um objeto se mostra contrário à dignidade humana (Schreiber, 2013, p. 8).

A Constituição Federal, em seu artigo 1º, inciso III, constitui a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e certifica no artigo 170, inciso II, que a ordem econômica tem por finalidade assegurar a existência digna a todos (Brasil, 1988).

Logo, o princípio da dignidade da pessoa humana opera como uma cláusula de tutela e promoção da personalidade nas mais diversas manifestações, não podendo ser limitada pela lei (Moraes, 2008, p. 5-6). A partir desse contexto em que se tem a dignidade no centro do ordenamento jurídico, vê-se que a ordem econômica só é capaz de se estabelecer com legitimidade se proporcionar dignidade a todos.

É possível encontrar normativas atinentes ao direito da personalidade em tratados internacionais, na Constituição do Brasil de 1988 e em leis infraconstitucionais pátrias.

O Tratado de Versalhes de 1919 aduz em seu artigo 427, parágrafo primeiro, que o trabalho não deve ser tido como simples mercadoria

ou artigo de comércio (Tratado de Versalhes, 1919). Na mesma linha, a Declaração de Filadélfia de 1944, ao afirmar os princípios fundamentais sustentados pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), dispõe que “[...] o trabalho não é uma mercadoria” (Declaração de Filadélfia, 1944). E isso porque atrás do trabalho tem uma pessoa que trabalha, dotada de direitos personalíssimos. A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 preceitua, no artigo 1º, que “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos” (ONU, 1948).

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso X, assegura os direitos da personalidade, afirmando a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas (Brasil, 1988). O Código Civil de 2002 trata dos direitos da personalidade em seu Capítulo II, aduzindo que são intransmissíveis e irrenunciáveis e que o seu exercício não pode sofrer limitação voluntária, elencando alguns direitos da personalidade, como o nome, a imagem, a honra e a vida privada (Brasil, 2002). A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), por sua vez, no artigo 223-C, incluído pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, que instituiu a Reforma Trabalhista, trata dos direitos da personalidade, dispondo que “A honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa física” (Brasil, 1943, 2017).

As normas trabalhistas vigentes, provenientes de tratados internacionais, da Constituição pátria e de leis infraconstitucionais, situam o trabalhador e a sua dignidade no cerne do direito do trabalho, procurando resguardar as múltiplas expressões da sua personalidade nas relações trabalhistas (Goldschmidt, 2019, p. 1-2).

As leis que regem as relações de emprego, as quais derivam de acordos internacionais, da Constituição do Brasil, de leis infraconstitucionais e instrumentos normativos, priorizam o trabalhador e sua dignidade como o cerne do direito laboral. Isso implica em promover e proteger os direitos da personalidade dentro das relações de trabalho. Os direitos da personalidade do trabalhador foram criados para a proteção do homem

e de sua dignidade, e a positivação desses direitos na esfera das relações trabalhistas se revela com maior destaque em face da relação constituída entre patrão e empregado, em que este, em razão de sua vulnerabilidade, fica sujeito a lesões aos seus direitos personalíssimos pela possibilidade de o empregador praticar algum ato ilícito (Goldschmidt, 2023, p. 178).

Diante disso, a lesão aos direitos da personalidade do trabalhador atinge diretamente a dignidade da pessoa humana, que é base dos direitos fundamentais, inclusive trabalhistas. O trabalhador, vítima de lesão ao seu direito da personalidade no ambiente de trabalho, pode pleitear judicialmente a reparação do dano, seja material ou imaterial, até porque o empregado não abre mão de seus direitos ao ingressar nos quadros funcionais da empresa.

Inúmeros são os casos na jurisprudência pátria que envolvem a temática dos direitos da personalidade do trabalhador. Extrai-se da jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região:

DANOS MORAIS E MATERIAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE IMAGEM. A mera utilização de material didático pelo empregador, com a divulgação da imagem da autora, sem a correspondente autorização expressa, gera o direito à indenização, sendo desnecessária a demonstração de prejuízo (Processo n.º 0000732-91.2018.5.12.0033 – Relator Desembargador Nivaldo Stankiewicz – Publicado no DEJTSC em 15/03/2019).

No caso acima ementado, o trabalhador teve a sua imagem indevidamente utilizada por seu empregador, sem prévia autorização, de modo que o Tribunal confirmou a existência de dano extrapatrimonial e o dever de indenizar.

E isso em razão de que a imagem é considerada uma das principais projeções da personalidade e de que o uso não consentido da imagem do trabalhador pode trazer constrangimento e até mesmo prejuízo,

especialmente se há abuso na sua veiculação. Colaciona-se da ementa do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região:

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. USO DO NOME. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DO EMPREGADO. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA. Configura ato ilícito a utilização do nome sem o consentimento de seu titular, independentemente do fim a que se destina, porquanto viola patrimônio jurídico personalíssimo, assegurando ao titular do direito a indenização pelo dano moral (e material) decorrente de sua violação, a teor do art. 5º, X, da Constituição Federal. Outrossim, o dano moral se caracteriza in re ipsa, [sic] derivando do próprio fato lesivo e prescindindo de comprovação de suas consequências, que são admitidas pelo juízo de experiência. (RO 000141907.2017.5.10.0018, Relator: Desembargador Pedro Luís Vicentin Foltran, Acórdão 3ª Turma, julgado em: 19/06/2019, publicado em: 28/06/2019). Recurso ordinário conhecido e desprovido (Processo n.º 0000595-23.2022.5.10.0002 – Relator Desembargador José Leone Cordeiro Leite – Publicado no DEJTDF em 21/11/2022).

O evento supracitado trata de trabalhador que teve o seu nome utilizado sem prévio consentimento, ensejando dano moral e o dever de responsabilização por parte do empregador, independentemente da finalidade, haja vista que o nome está relacionado à identidade pessoal de toda e qualquer pessoa, sendo indispensável para a identificação do sujeito. Destaca-se dessa decisão do Tribunal Superior do Trabalho:

I. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. CONTROLE DO USO DO BANHEIRO. ABUSO DO PODER DIRETIVO. AFRONTA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INDENIZAÇÃO POR DANOS

MORAIS. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. Diante da possibilidade de ofensa ao art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, o agravo deve ser provido para novo julgamento do agravo de instrumento. Agravo provido. II. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. CONTROLE DO USO DO BANHEIRO. ABUSO DO PODER DIRETIVO. AFRONTA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. Tendo em vista a possibilidade de violação ao art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, cumpre dar provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. III. RECURSO DE REVISTA. CONTROLE DO USO DO BANHEIRO. ABUSO DO PODER DIRETIVO. AFRONTA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. O controle ao uso de banheiros pela empresa não pode ser considerado conduta razoável, pois configura afronta à dignidade da pessoa humana e à privacidade. A jurisprudência desta Corte Superior se orienta no sentido de que restrição ao uso do banheiro, mediante controle do tempo ou da frequência, expõe indevidamente a privacidade e a intimidade do empregado, ofende sua dignidade, configurando abuso do poder diretivo e ensejando o pagamento de indenização por dano moral. Assim, entendido como razoável e proporcional a fixação da indenização por danos morais em R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Precedentes. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido (Processo n.º 0000532-20.2020.5.09.0673 – Relator Ministro Alberto Bastos Balazeiro – Publicado no DEJT em 21/06/2024c).

A situação sobredita trata da empresa que violou a privacidade e intimidade do trabalhador ao realizar o controle do tempo usado para

o banheiro, afrontando diretamente a sua dignidade, sendo condenada ao pagamento de indenização por danos morais, posto que o trabalhador tem o direito de não ter expostas a sua privacidade e a sua intimidade, podendo se opor à invasão da empresa na sua esfera privada.

No que se refere ao trabalhador da saúde, como médicos, dentistas, enfermeiros, fisioterapeutas, entre outros, seu nome, imagem e vida privada têm um peso significativo, pois estão diretamente relacionados à forma como ditos profissionais são reconhecidos na sociedade, e a exposição indevida desses direitos pode comprometer a sua reputação, levar à estigmatização e, até mesmo, afetar a confiança conquistada no que tange à sua competência e à sua capacidade técnicas.

Assim, tem-se que os direitos da personalidade se referem aos valores que formam o patrimônio ideal do indivíduo, abarcando tudo aquilo que não seja suscetível de valoração econômica, imprescindíveis à condição humana.

O processo de disseminação das informações nas plataformas digitais

O processo de disseminação das informações nas plataformas digitais está associado ao momento histórico pós-industrial em que se tem a informação como pilar das relações sociais. E uma das principais ferramentas no processamento da informação é a tecnologia que, por meio da internet e dos meios digitais, facilita a rápida propagação de informações. A internet deve ser entendida como uma rede que agrega inúmeros grupos de rede, não se tratando somente de redes de computadores, mas, também, de pessoas e de informação (Simões, 2009, p. 5). E isso se dá em razão de que o ciberespaço compreende o meio de comunicação advindo da interconexão mundial dos computadores, especificando tanto a infraestrutura

material da comunicação como o universo de informações e as pessoas que navegam e alimentam esse universo (Lévy, 1999).

O aumento da conectividade é tamanho, que as novas tecnologias de informação impactam diretamente na vida humana, o que é conhecido por sociedade em rede, permitindo a interação das pessoas por meio de redes globais (Castells, 2005).

A acessibilidade pela internet acompanha as pessoas por meio dos mais variados canais de comunicação utilizados diuturnamente, como *smartphones*, *tablets*, *notebooks* e microcomputadores, possibilitando que um número cada vez maior de indivíduos utilize as plataformas digitais onde quer que eles se encontrem. No que toca às plataformas digitais, Schwab (2016, p. 101) pondera que existe o risco de que a dinâmica do compartilhamento das mídias sociais influencie a tomada de decisões.

O acesso às plataformas digitais é uma prática crescente, seja para interagir, acessar, gerar ou, até mesmo, compartilhar informações. E a utilização das tecnologias de comunicação e de informação estabeleceu condições favoráveis para que a intimidade das pessoas seja exposta nos mais variados meios de comunicação, tais como WhatsApp, Instagram, Telegram, YouTube ou, até mesmo, Facebook. Nessa esteira, Azevedo e Kochhann (2023, p. 26) acentuam que vivemos na era da tecnologia e da velocidade, sendo capazes de atingir qualquer lugar em poucas horas, fazendo com que as redes sociais comprovem o quão pequeno parece o mundo.

Nesse viés, as redes sociais possibilitaram transgressões aos direitos da personalidade em face do expressivo número de usuários, aliado à autoexposição na Internet (Paulichi; Cardin, 2023, p. 4491). E no âmbito do direito trabalhista não é diferente, expondo Dacheri (2019, p. 117) que a evolução na sociedade da informação evidencia diversas ameaças e violações aos direitos da personalidade do trabalhador, mostrando-se imprescindível criar uma concepção mais ampla sobre os direitos da personalidade a fim de assegurar, de fato, a sua proteção.

Com base nisso, os avanços tecnológicos que garantem rápida conectividade com o crescimento desenfreado e descontrolado da utilização das mídias sociais facilitam o registro e o compartilhamento de imagens, nomes e vida privada de trabalhadores em seu ambiente laboral. Segundo dados divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE, 2023), o percentual de pessoas com idade acima de 10 anos as quais acessaram a internet em 2022 para fazer uso das redes sociais chegou a 83,6%⁴. Nesse cenário, tem-se que a sociedade moderna, caracterizada pelas tecnologias da informação e da comunicação, acabou por expor os trabalhadores a riscos que podem provocar lesões aos seus direitos de personalidade, tais como intimidade, privacidade, imagem e proteção de dados (Goldschmidt, 2023, p. 178).

Notadamente ao profissional da saúde, em notícia veiculada no portal do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região⁵, uma técnica de enfermagem teve a sua imagem indevidamente veiculada na televisão e em grupos de WhatsApp.

No caso em questão, a trabalhadora liberou a passagem de uma colega de trabalho ao refeitório da instituição de saúde onde exerce suas funções há mais de 20 anos, e as imagens da câmera de monitoramento foram divulgadas em grupos de WhatsApp entre os funcionários, bem como em emissora nacional de televisão, dando a interpretação de que ela não teria pago pelas refeições. No entanto restou comprovado que houve o pagamento das refeições e que o sistema de acesso dos empregados ao refeitório frequentemente apresentava problemas.

A profissional foi indenizada pela divulgação indevida de sua imagem, tendo o juiz de primeiro grau entendido a falha da empregadora

⁴ IBGE (2023). Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/38307-161-6-milhoes-de-pessoas-com-10-anos-ou-mais-de-idade-utilizaram-a-internet-no-pais-em-2022>. Acesso em: 07 jul. 2024.

⁵ Brasil (2023b). Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/573084>. Acesso em: 23 maio 2024.

na divulgação dos vídeos, eis que se tratava de imagens internas. O Tribunal manteve a sentença, majorando o valor fixado a título de danos morais.

Esse caso mostra que a exposição não autorizada dos trabalhadores da saúde nas plataformas digitais pode provocar impactos negativos a esses profissionais já sobrecarregados pela natureza de suas funções.

Com isso, vê-se que a tecnologia, que alcança um número elevado de pessoas dentro de um curto espaço de tempo, permite a divulgação e o compartilhamento de informações em tempo real, e a exposição indevida nos meios digitais pode provocar a irreversibilidade dos prejuízos sofridos pelos profissionais da saúde, visto que muitos dedicaram anos à construção de uma carreira pautada em princípios éticos.

Desse modo, ao mesmo tempo que o homem cria a tecnologia, ele também é impactado por ela a partir de uma relação de modificação constante de um e de outro (Bezerra; Cavalcanti; Moura, 2023, p. 7). A sociedade informatizada, ao mesmo tempo que provoca fascínio, também é capaz de causar temor pelo fato de que não parece haver limites para o desenvolvimento tecnológico, afetando diretamente a vida das pessoas (Werthein, 2000, p. 74).

A responsabilização do empregador pelos danos causados pela violação aos direitos da personalidade do trabalhador da saúde decorrentes da exposição não autorizada nas plataformas digitais

A responsabilidade civil se impõe a todo aquele que, por meio de um comportamento lesivo, provocar dano a direito alheio, no escopo de reprimir o dano privado e restaurar o equilíbrio individual, intentando a convivência social pacífica (Borges, 2014, p. 211). Destarte, haverá o dever

de indenizar quando alguém praticar uma conduta que venha a causar dano a outrem, ressaltando Venosa (2011, p. 1) que o termo responsabilidade é utilizado em situações em que uma pessoa deve assumir as consequências de um ato, fato ou negócio danoso, de modo que toda atividade humana pode provocar o dever de indenizar.

A responsabilidade civil decorre do descumprimento obrigacional, da desobediência a uma regra prevista em um contrato ou da inobservância de um preceito normativo. Com isso, tem-se a responsabilidade civil contratual e a responsabilidade civil extracontratual (Tartuce, 2022, p. 1064).

No que se relaciona à responsabilização do empregador pelos danos aos direitos da personalidade do trabalhador da saúde decorrentes da exposição não autorizada nas plataformas digitais, o trabalhador, vítima de lesão ao seu direito de personalidade, poderá pleitear em juízo a reparação pelo dano sofrido. E o empregador, que expôs de forma indevida os direitos da personalidade dos seus trabalhadores nas plataformas digitais, responderá pelos danos provocados.

O ponto, aqui, é identificar qual modalidade de responsabilidade civil deverá ser considerada no caso em concreto. A responsabilidade civil pode ser objetiva ou subjetiva. Será objetiva quando se faz suficiente demonstrar a existência do dano e do nexo causal para que nasça o dever de indenizar, sendo irrelevante o elemento culpa do agente. E será subjetiva quando o dever de indenizar tiver relação com a conduta do agente que, por culpa ou dolo, provocou danos a terceiros.

A responsabilidade subjetiva é a regra no ordenamento jurídico brasileiro, baseando-se na teoria da culpa. Assim, para que o agente responda civilmente por sua conduta, é preciso comprovar a sua culpa, que inclui o dolo, que é a intenção de prejudicar, e a culpa em sentido restrito, que se refere à imprudência, negligência ou imperícia. A responsabilidade objetiva, por sua vez, independe de culpa e é fundada na teoria do risco (Tartuce, 2022, p. 1233).

No âmbito do direito do trabalho, a base legal da responsabilidade se encontra pautada no artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal, que prevê a responsabilidade civil do empregador na modalidade de culpa (Brasil, 1988). Porém quando se trata de atividade de risco, aplica-se a responsabilidade civil objetiva na esfera trabalhista, com supedâneo no artigo 927 do Código Civil (Brasil, 2002).

Quanto aos direitos da personalidade, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso X, sustenta a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua desobediência (Brasil, 1988). O Código Civil, no artigo 12, no que se refere à temática, aduz a possibilidade de se exigir que cesse a ameaça ou a lesão ao direito da personalidade, bem como a reclamação de perdas e danos (Brasil, 2002). E a Consolidação das Leis do Trabalho, por seu turno, estabelece no artigo 223-B que a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa causa dano de natureza extrapatrimonial, e o artigo 223-E alicerça que todos que tenham colaborado para a ofensa ao bem jurídico tutelado, na proporção da ação ou da omissão, serão responsáveis pelo dano extrapatrimonial (Brasil, 1943, 2017).

Em se tratando de violação dos direitos de personalidade do trabalhador, é possível encontrar entendimentos jurisprudenciais no sentido da culpa presumida, isto é, da responsabilidade civil objetiva, bastando a exposição indevida para configurar o dano, bem como na linha da responsabilidade civil aquiliana, fazendo-se necessária a demonstração da culpa. Colhe-se da jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região:

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. BENS JURIDICAMENTE TUTELADOS. REQUISITOS. A disciplina do dano extrapatrimonial no Direito do Trabalho foi incluída na CLT pela Lei nº 13.467/2017. Nos termos do artigo 223-B da CLT, considera-se dano extrapatrimonial a ofensa, causada por ação ou omissão, à esfera moral ou existencial da pessoa física

ou jurídica. Os bens juridicamente tutelados, em se tratando de pessoa física, são “a honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física” (art. 223-C, CLT) e, em se tratando de pessoa jurídica, “a imagem, a marca, o nome, o segredo empresarial e o sigilo da correspondência” (art. 223-D, CLT). A configuração do dano extrapatrimonial indenizável (art. 5º, X e 7º, XXVIII da Constituição da República) está atrelada à presença concomitante de seus requisitos legais (art. 186, 927 e 932 do CC; art. 223-A e ss. da CLT), sendo devida a indenização quando houver efetivo prejuízo a direito de personalidade do empregado. Esses requisitos são os seguintes: Conduta antijurídica, que corresponda a ato ou omissão contrário ao direito; culpa imputável ao agente causador do dano; ocorrência de dano, como tal considerada a lesão a um bem jurídico, de ordem material ou imaterial, patrimonial ou não patrimonial; nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano (Processo n.º 0010989-38.2023.5.03.0103 – Relatora Desembargadora Sandra Maria Generoso – Publicado no DEJTMG em 17/05/2024b).

O entendimento acima colacionado foi no sentido de ser devida a indenização no caso de violação a direito de personalidade do trabalhador. E, para tanto, baseou-se na responsabilidade civil subjetiva, fazendo-se necessária a demonstração de culpa do agente causador do dano.

Em igual sentido foi o julgamento também proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região:

RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. Demonstrado que o reclamado se utilizou de rede social com o propósito de atingir os direitos da personalidade da reclamante, por meio de publicações ofensivas em que esta poderia ser facilmente identificada, a condenação ao pa-

gamento de indenização por danos morais é medida que se impõe. Inteligência dos artigos 5º, incisos V e X, da Constituição Federal e 186, 187 e 927 do Código Civil (Processo n.º 0011087-38.2022.5.03.0077 – Relator Desembargador Marco Antonio Paulinelli de Carvalho – Publicado no DEJTMG em 25/07/2023a).

No caso acima ementado, o empregador utilizou a rede social para prejudicar direitos da personalidade do trabalhador por meio de publicações de cunho ofensivo, tendo sido aplicada a responsabilidade civil subjetiva para gerar o dever de indenizar.

Ainda, confira-se do aresto abaixo destacado, proferido pela mesma Corte Trabalhista em comento:

INDENIZAÇÃO POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. PRESSUPOSTOS. O dano extrapatrimonial se configura quando há prejuízo de ordem moral ou existencial decorrente de ação ou omissão por parte do empregador (art. 223-B da CLT), consubstanciado na violação dos valores próprios da personalidade, tais como a honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima e a sexualidade, bem como da saúde, do lazer e da integridade física do empregado (art. 223-C da CLT). Para o alcance da indenização correspondente, incumbe ao ofendido (art. 818, I, CLT) demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da reparação civil, quais sejam: A caracterização do dano, a conduta ilícita do ofensor e o nexo causal entre eles (art. 186 e 927 do Código Civil) (Processo n.º 0010415-43.2023.5.03.0029 – Relatora Desembargadora Maristela Íris da Silva Malheiros – Publicado no DEJTMG em 03/05/2024a).

Na ementa jurisprudencial supracitada, o entendimento adotado foi o da modalidade de responsabilidade civil objetiva, bastando que fossem demonstrados a conduta ilícita do agente, o dano e o nexo de cau-

salidade para que o empregador fosse responsabilizado pela violação dos direitos da personalidade do trabalhador.

Vê-se que não há uma prevalência da modalidade de responsabilidade civil subjetiva sobre a objetiva. A esse respeito, Eugeni Facchini Neto e Rodrigo Goldschmidt (2017, p. 3) atestam que a teoria da responsabilidade civil admite tanto a culpa como o risco, os quais devem ser considerados processos técnicos de que se pode dispor para garantir às vítimas o direito de reparação dos danos sofridos injustamente. Desse modo, naquilo em que a teoria subjetiva não puder fundamentar o direito à indenização, deve-se buscar amparo na teoria objetiva, visto que em se tratando de sociedade justa, todo dano deverá ser reparado.

Nessa toada, mostra-se imperioso que, à luz do caso concreto, seja aplicada a teoria da responsabilidade civil que mais se adegue à situação enfrentada, visando à integral reparação do ofendido.

Conclusão

Diante do estado de hiperconectividade das pessoas, há um facilitado acesso e a circulação de informações. E o compartilhamento das informações é capaz de alcançar um número elevado de indivíduos instantaneamente.

Não é crível que se admita a disseminação de informações em meios digitais que versem acerca da imagem, do nome e da intimidade da pessoa sem o seu prévio consentimento. E isso porque a exposição indevida nas mídias sociais é suscetível de atingir a pessoa no seu patrimônio pessoalíssimo e de causar danos de cunho material ou imaterial.

No que concerne ao contexto do direito do trabalho, é inadmissível que, em pleno século XXI, empregadores adotem esse tipo de conduta, levando o trabalhador à situação de extrema vulnerabilidade, que acaba degenerando o ambiente de trabalho como um todo.

Particularmente aos trabalhadores da área da saúde, a exposição indevida nas plataformas digitais é passível de destruir uma carreira profissional e causar prejuízos irreversíveis. Médicos, enfermeiros, dentistas, entre tantos outros profissionais da área da saúde que se dedicam a construir uma trajetória profissional alicerçada em princípios éticos, ao serem expostos indevidamente nas mídias sociais, estarão sujeitos a sofrer graves danos de ordem patrimonial e extrapatrimonial.

A tecnologia não pode ser utilizada indiscriminadamente, devendo prevalecer a proteção à dignidade humana, especialmente em se tratando de relações desenvolvidas no meio ambiente de trabalho, o qual deve se manter saudável para o bom e pleno exercício das atividades laborais.

Muito embora a tecnologia seja impositiva, não se pode admitir que a tecnologia de informação suplante o homem, afastando-o de seus direitos fundamentais, como é o caso dos direitos da personalidade.

A responsabilização do empregador no caso de efetiva violação dos direitos da personalidade do trabalhador da saúde é imprescindível, no entanto, preventivamente, mostra-se necessária a conscientização acerca dos impactos decorrentes da exposição não autorizada dos trabalhadores da saúde nas plataformas digitais, promovida entre os profissionais da área e seus empregadores. Um esforço conjunto que assegura que tais profissionais tenham condições de desempenhar suas atividades sem receio de violação aos seus direitos personalíssimos.

Além disso, indispensável a imposição de limites ao uso abusivo das tecnologias de comunicação e informação, de modo a proteger os direitos da personalidade dos trabalhadores da saúde, reafirmando o trabalhador em sua dignidade e não como um objeto.

Referências

AZEVEDO, André Jobim de; KOCHHANN, Amanda Souza. O Complexo Mundo Contemporâneo do Trabalho, CLT. *In*: GUNTHER, Luiz Eduardo;

VILLATORE, Marco Antônio César; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa (org.). **CLT: 80 anos de consolidação: novas reflexões sociais, econômicas e jurídicas**. Curitiba: Instituto Memória/Centro de Estudos da Contemporaneidade, 2023. p. 25-48.

BEZERRA, Patrícia Araújo; CAVALCANTI, Pauline; MOURA, Leides Barroso de Azevedo. Colonialidade e saúde: olhares cruzados entre os diferentes campos. **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, [s.l.], v. e33025, 2023. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/physis/a/Rw4ft4QXGdWFnJhgTrwG5z/?lang=pt>. Acesso em: 07 jun. 2024.

BORGES, Gustavo. **Erro Médico nas Cirurgias Plásticas**. São Paulo: Atlas, 2014.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 maio 2024.

BRASIL. Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**. Rio de Janeiro, 09 de agosto de 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm. Acesso em: 26 maio 2024.

BRASIL. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 11 de janeiro de 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 23 maio 2024.

BRASIL. Lei n.º 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 n.º 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. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 14 de julho de 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm#art1. Acesso em: 26 maio 2024.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. **RORSum 0000595-23.2022.5.10.0002**. 2022. Disponível em: <https://pje.trt10.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0000595-23.2022.5.10.0002/2#6128dff>. Acesso em: 23 maio 2024.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **RO 0000732-91.2018.5.12.0033**. 2019. Disponível em: <https://pje.trt12.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0000732-91.2018.5.12.0033/2#88534ff>. Acesso em: 23 maio 2024.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **ROT 0010415-43.2023.5.03.0029**. 2024a. Disponível em: <https://juris.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?cid=1>. Acesso em: 02 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **ROT 0010989-38.2023.5.03.0103**. 2024b. Disponível em: <https://juris.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?cid=1>. Acesso em: 02 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **ROT 0011087-38.2022.5.03.0077**. 2023a. Disponível em: <https://juris.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?cid=2>. Acesso em: 02 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Técnica de enfermagem deverá ser indenizada por divulgação indevida de sua imagem em rede de TV e grupos de WhatsApp**. 2023b. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/573084>. Acesso em: 23 maio 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **RR 0000532-20.2020.5.09.0673**. 2024c. Disponível em: <https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=0000532&digitoTst=20&anoTst=2020&orgaoTst=5&tribunalTst=09&varaTst=0673&submit=Consultar>. Acesso em: 23 maio 2024.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2005.

DACHERI, Emanuelli. Direito à Privacidade do Trabalhador. *In*: GOLDSCHMIDT, Rodrigo (org.). **Direitos da personalidade do trabalhador**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 117-135.

DECLARAÇÃO de Filadélfia. **Declaração de princípios sobre o trabalho e o emprego**. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 1944. Disponível em: <https://www.dgert.gov.pt/declaracao-de-filadelfia>. Acesso em: 26 maio 2024.

FACCHINI NETO, Eugênio; GOLDSCHMIDT, Rodrigo. Tutela aquiliana do empregado: considerações sobre o novo sistema de reparação civil por danos extrapatrimoniais na área trabalhista. **Revista dos Tribunais** [recurso eletrônico], São Paulo, n. 984, out. 2017.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. A CLT e sua trajetória histórica inacabada: Afirmção da dignidade humana através da normatização dos direitos da personalidade do trabalhador. *In*: GUNTHER, Luiz Eduardo; VILLATORE, Marco Antônio César; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa (org.). **CLT: 80 anos de consolidação: novas reflexões sociais, econômicas e jurídicas**. Curitiba: Instituto Memória/Centro de Estudos da Contemporaneidade, 2023. p. 165-185.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. Direitos da Personalidade do Trabalhador: Aproximações Conceituais e Tentativa de Conformação de um Microsistema Trabalhista. *In*: GOLDSCHMIDT, Rodrigo (org.). **Direitos da personalidade do trabalhador**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 1-36.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. **161,6 milhões de pessoas com 10 anos ou mais de idade utilizaram a Internet no país, em 2022**. 2023. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/38307-161-6-milhoes-de-pessoas-com-10-anos-ou-mais-de-idade-utilizaram-a-internet-no-pais-em-2022>. Acesso em: 07 jul. 2024.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. São Paulo: Ed. 34, 1999.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Ampliando os direitos de personalidade**. 2008. Disponível em: https://www.academia.edu/9689598/Ampliando_os_di_reitos_da_personalidade. Acesso em: 08 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS - ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Adotada e proclamada pela Resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1948%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20Universal%20dos%20Direitos%20Humanos.pdf>. Acesso em: 25 maio 2024.

PAULICHI, Jaqueline da Silva; CARDIN, Valéria Silva Galdino. A liberdade de expressão nas redes sociais e os abusos contra os direitos da personalidade. **Cuadernos de Educación y Desarrollo**, [s.l.], v. 15, n. 5, p. 4477-4500, 2023. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9058524>. Acesso em: 30 jun. 2024.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Ed. Edipro, 2016. p. 101.

SIMÕES, Isabella de Araújo Garcia. A sociedade em Rede e a Cibercultura: dialogando com o pensamento de Manuel Castells e de Pierre Lévy na era das novas tecnologias de comunicação. **Revista Eletrônica Temática**, [s.l.], ano V, n. 05, 2009. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://portalidea.com.br/cursos/dd0ca1c4bab4e2416c1d663ddd346e52.pdf>. Acesso em: 01 maio 2024.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense; METODO, 2022.

TRATADO de Versalhes. Versalhes: Arquivo Nacional de Honduras, 1919. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/tratado-de-versalles/>. Acesso em: 28 jun. 2024.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil**. Vol. 4. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

WERTHEIN, Jorge. A sociedade da informação e seus desafios. **Ciência da Informação** [*on-line*], [s.l.], v. 29, n. 2, p. 71-77, 2000. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ci/a/rmmLFLlYsjPrkNrBkrK7VF/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 01 maio 2024.

O ODS 8 E A PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO: UM ESTUDO SOBRE A REFORMA TRABALHISTA E O DANO EXISTENCIAL, PELAS LENTES DA TEORIA DAS CAPACIDADES DE MARTHA NUSSBAUM

Marcelino Meleu¹

Aleteia Hummes Thaines²

¹ Doutor e Pós-Doutor em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professor efetivo e Vice-Coordenador do PPGD da Universidade Regional de Blumenau (FURB). Líder do Grupo de Pesquisa CNPq/FURB “Direitos Humanos, Dignidade & Reconhecimento”. Membro da Rede Brasileira de Pesquisa Jurídica em Direitos Humanos (UNESC, UNIRITTER, UNIJUÍ, UFMS, PUC-CAMPINAS, UNIT, UNICAP, CESUPA, UFPA, FURB). Lattes: <https://orcid.org/0000-0001-5713-2192>. Orcid: 0000-0003-2567-7248. *E-mail*: mmeleu@furb.br

² Doutora e Pós-Doutora em Direito Público. Professora permanente do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense - UNESC (Criciúma/SC). Advogada. Administradora. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-0062-6789>. *E-mail*: ale.thaines@gmail.com

SUMÁRIO

Introdução

A Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, introduzida no ordenamento jurídico brasileiro, mais conhecida como Reforma Trabalhista (Brasil, 2017), provocou grandes mudanças nas relações de trabalho no País, gerando muitos debates e muitas polêmicas, especialmente no que tange à limitação da jornada laboral, uma vez que permite o trabalho intermitente (art. 443 da CLT), a flexibilização interpessoal do banco de horas (§ 5º, do art. 58-A, da CLT), a jornada 12x36 (art. 59-A, da CLT) (Brasil, 1943) e o teletrabalho ou *home office* (art. 75-A e 75-B com as alterações da Lei nº 14.442, de 2022).

Nesse contexto, questiona-se: Considerando que a finalidade da jornada de trabalho, além de adentrar no viés econômico, deve preservar o restabelecimento biológico de quem trabalha e, ainda, preservar seu convívio social, pode-se afirmar que a reforma introduzida pela Lei nº 13.467/2017 desvirtua tais ideais, comprometendo a vida e a saúde do trabalhador, duas capacidades vitais para a dignificação do ser, como afirma Martha Nussbaum, ocasionando dano existencial indenizável, além de dificultar a implementação da meta 8.3 do ODS 8, da Agenda 2030 da ONU?

Para responder a esse questionamento, o trabalho apresenta como objetivo geral: analisar se a existência digna do trabalhador, considerando as capacidades descritas por Martha Nussbaum (2011, 2013), deve preservar a finalidade biológica e a finalidade social, sob pena de caracterizar dano existencial a ser indenizado, além de dificultar a implementação da meta 8.3 do ODS 8 da Agenda 2030 da ONU. E, como objetivos específicos: a) analisar os reflexos da Reforma Trabalhista de 2017 no que tange à limitação da jornada de trabalho; b) discutir a caracterização do dano existencial e sua recepção jurisprudencial; c) investigar a conformidade da teoria das capacidades, proposta por Martha Nussbaum, e a sua relação com a concretização da meta 8.3 do Objetivo do Desenvolvimento Sustentável (ODS) nº 8, da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU).

A hipótese central leva em consideração que a promoção da dignidade humana, que é inerente a todas as pessoas, deve ser respeitada e protegida por políticas e práticas sociais que garantam a possibilidade de cada indivíduo atingir seu potencial humano ou, como afirma Martha Nussbaum (2013), as suas capacidades (*capabilities*) fundamentais e que a Reforma de 2017 atenta contra esse ideal e compromete a concretização da meta 8.3 do ODS 8, da Agenda 2030 da ONU.

Para tal análise, o artigo adentrará em breves incursões históricas dos fundamentos históricos do direito do trabalho; logo em seguida, analisará os reflexos das mudanças na jornada do trabalho, introduzidos pela reforma trabalhista de 2017, inserida no ordenamento brasileiro. Após, será discutida a aplicação do dano existencial pelo judiciário brasileiro, utilizando como paradigma a decisão proferida recentemente pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) no Recurso de Revista nº 20813-45.2016.5.04.0812 (Brasil, 2024). Por fim, avançará para investigar a conformidade da teoria das capacidades em Martha Nussbaum com a preocupação de garantir um cenário de trabalho digno e assim contribuir para a concretização da meta 8.3 do Objetivo do Desenvolvimento Sustentável (ODS) nº 8, da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU), que aponta para a promoção de políticas orientadas para a geração de emprego decente.

A pesquisa foi realizada com observância ao método de abordagem hipotético-dedutivo de Karl Popper, e, como procedimentos, a pesquisa bibliográfica e a análise de decisão judicial. O método hipotético-dedutivo possui em comum com o “[...] método dedutivo o procedimento racional que transita do geral para o particular, e com o método indutivo, o procedimento experimental como sua condição fundante” (Mezzaroba; Monteiro, 2009, p. 68). No método hipotético-dedutivo de Karl Popper, há a verificação do problema, depois a formulação das hipóteses de sua solução (conjecturas) e, após, a condução do processo de falseamento dessas conjecturas, objetivando sua refutação; caso contrário, as hipóteses serão corroboradas provisoriamente (Mezzaroba; Monteiro, 2009, p. 70). Na pre-

sente pesquisa, a hipótese eleita a ser refutada ou corroborada destaca que as mudanças promovidas pela Reforma Trabalhista de 2017, no que tange à jornada de trabalho, atentam contra a dignidade humana e comprometem a concretização da meta 8.3 do ODS 8, da Agenda 2030 da ONU.

Fundamentos Históricos do Direito do Trabalho: breves incursões

O Direito do Trabalho possui raízes históricas profundas, que remontam à evolução das sociedades e às suas estruturas econômicas. Durante a Antiguidade, o trabalho era muitas vezes associado à servidão e à escravidão, cuja dignidade dos trabalhadores era praticamente inexistente. Apenas com o advento das sociedades modernas e a Revolução Industrial, no século XVIII, foi que o trabalho começou a ser regulamentado de forma a proteger os trabalhadores.

Naquele período, principalmente na Inglaterra³, ocorreu a substituição do homem pela máquina. A respeito do tema, pontua Porto (2013) que, antes da Revolução Industrial, os métodos de trabalho eram, na extrema maioria, executados por trabalho humano. Ou seja, com a vinda da revolução, esses mesmos métodos sofreram modificações, considerando o surgimento da produção em massa liderada por máquinas. Porém o homem não foi completamente substituído, até porque elas necessitavam de trabalhadores para articulá-las⁴.

³ Que detinha a liderança naval e grande mão de obra nas cidades, além de a Inglaterra possuir grande concentração de capitais (Souto Maior, 2000).

⁴ A invenção da máquina a vapor e sua aplicação à indústria provocaram uma revolução nos métodos de trabalho e, conseqüentemente, nas relações entre patrões e trabalhadores. O centro produtivo foi deslocado do campo para a cidade, da produção agrária para a indústria. Mas não adiantava à nova classe dominante – a burguesia – ser proprietária das fábricas e dos equipamentos, dos meios de produção; ela necessitava do trabalho humano para, articulando-o com as máquinas, transformar as matérias-primas em produtos a serem ofertados ao mercado, em crescente expansão (Porto, 2013, p. 32).

Quanto à mão de obra no início da Revolução Industrial, leciona Souto Maior (2000) que havia muita disponibilidade de pessoas para trabalhar, considerando as vagas oportunizadas, conseqüentemente, gerando baixos salários e altos lucros para os empregadores. Nas palavras de Souto Maior (2000, p. 56):

A elevada disponibilidade de mão-de-obra [*sic*] em relação ao número de trabalho ofertado gerou baixos ganhos para os trabalhadores e altos lucros para os industriais. Assim, vê-se como a ideia de lucro baseada em baixo custo da mão-de-obra é da própria essência da industrialização. Outro fator importante que possibilitou o incremento da Revolução Industrial na Inglaterra foi a instauração da monarquia parlamentar. Com a instituição do Parlamento e a conseqüente redução dos poderes do monarca, abriu-se campo para que os burgueses adquirissem força política no país.

A Revolução Industrial se espalhou por todo o mundo. Devido a isso, foram muitas as repercussões que ela provocou, e essas repercussões continuam sendo sentidas até hoje⁵. No Brasil, o Direito do Trabalho se desenvolveu tardiamente em comparação com outros países devido à longa

⁵Dentre essas conseqüências, podemos citar: “Em primeiro lugar, destaca-se o surgimento do capitalismo financeiro, que ocupou o espaço do capitalismo industrial que se formara inicialmente. Bancos começam a controlar as empresas industriais e comerciais. As empresas se tornam dependentes das instituições financeiras. Em segundo lugar, a formação dos conglomerados econômicos e dos modos de atuação empresarial. Baseada na economia de mercado, a Revolução Industrial propicia a substituição da livre concorrência pelo monopolismo, pelo qual as grandes empresas absorviam as pequenas. Em terceiro lugar, a produção em série, possibilitando a superprodução, representada pela excessiva quantidade de bens produzidos. Em quarto lugar, como reflexo da conseqüência anterior, o imperialismo, porque as potências industriais – capitalistas – passaram a ter necessidade de negociar sua produção externamente e de obter “[...] minérios e matérias-primas que muitas vezes não existiam em seu próprio território e que eram essenciais à produção de artigos industriais, além de mão-de-obra [*sic*] barata e de áreas favoráveis ao investimento seguro e lucrativo de seus capitais” (Mello; Costa *apud* Souto Maior, 2000, p. 57).

duração do regime escravagista. A escravidão foi oficialmente abolida em 1888⁶, e a transição para um sistema de trabalho livre exigiu a criação de um arcabouço jurídico para regulamentar as relações laborais. Esse processo culminou na criação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em 1943, durante o governo de Getúlio Vargas, que reuniu diversas normas trabalhistas em um único documento.

A CLT foi um marco na proteção dos direitos dos trabalhadores, garantindo uma série de benefícios e proteções⁷. No entanto as mudanças econômicas e sociais ao longo das décadas suprimiram as ideias de 1934 e de 1937. Com a redemocratização do País, após um longo período de dita-

⁶ Nesse sentido, Souto Maior (2007, p. 12) destaca que, “Enquanto a história europeia (o Velho Mundo) já tinha acumulado as experiências culturais de centenas de anos e já estava envolvida com as lógicas de superação do mundo medieval e para tanto procurava desenvolver as bases do novo modelo de sociedade, o que motivou, em quase trezentos anos, várias evoluções nos âmbitos filosóficos, econômicos, científicos, tecnológicos e sociais, passando pelos momentos do humanismo, do mercantilismo, da revolução comercial, da edificação das cidades, da formação do trabalho livre, da revolução científica, da acumulação primitiva de capitais, da constituição das grandes propriedades e das grandes casas comerciais, da formação do exército de mão de obra, da limitação dos mercados de comércio, mediante a instituição das corporações de ofício e do Estado moderno, do iluminismo, do liberalismo econômico, da reforma religiosa, do advento das primeiras indústrias e da instituição do trabalho assalariado, a região em que se constituía o Brasil, no mesmo período, ainda estava se submetendo a um processo de “descoberta”, integrado a uma experiência de povoamento e de colonização, sem identidade própria, com produção agrária e trabalho escravo”.

⁷ É importante destacar que a primeira constituição a tratar especificamente sobre o Direito do Trabalho foi a de 1934, que perdurou somente até 1937. Com o golpe de Getúlio Vargas, a Carta Constitucional de 1937 marca uma fase intervencionista do Estado. Essa Constituição tinha cunho corporativista, bem como foi inspirada na *Carta del Lavoro*, de 1927, da Polônia. Entre as principais instituições da Constituição de 1937, cita Sérgio Pinto Martins (2013, p. 11) que “A Constituição de 1937 instituiu o sindicato único, imposto por lei, vinculado ao Estado, exercendo funções delegadas do poder público, podendo haver intervenção estatal direta em suas atribuições. Foi criado o imposto sindical, como uma forma de submissão das entidades de classe ao Estado, pois este participava do produto de sua arrecadação. Estabeleceu-se a competência normativa dos tribunais do trabalho, que tinha por objetivo principal evitar o entendimento direto entre trabalhadores e empregadores. A greve e o *lockout* foram considerados recursos antissociais, nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com os interesses da produção nacional (art. 139). Em razão disso, havia a imposição de condições de trabalho, pelo poder normativo, nos conflitos coletivos de trabalho. Essas regras foram copiadas literalmente da *Carta del Lavoro* italiana”.

dura militar, em 22 de setembro de 1988 foi aprovada a atual constituição, sendo em 05 de outubro de 1988 a sua promulgação. Os direitos trabalhistas são tratados nos arts. 7º a 11º, sendo incluídos no Capítulo II, “Dos Direitos Sociais”, do Título II, “Dos Direitos e Garantias Fundamentais” (Brasil, 1988). Anteriormente, quando muito os direitos trabalhistas eram elencados no âmbito da ordem econômica e social, pois o Brasil, com os séculos de vigência de um regime escravocrata, demorou a ter as reivindicações dos trabalhadores atendidas.

Todavia, passados mais de 35 anos da promulgação da atual Constituição Federal, observa-se que muitas conquistas que passaram a vigor foram suprimidas ou modificadas por emendas⁸, isso sob o fundamento da necessidade de “modernização”. E é nesse contexto que surge a Reforma Trabalhista de 2017, a qual representou uma das mais significativas alterações na CLT, com o objetivo declarado de adaptar as leis às novas realidades do mercado de trabalho globalizado.

A Reforma trabalhista de 2017 e seu impacto na jornada de trabalho

A reforma trabalhista, introduzida no Brasil pela Lei nº 13.467/2017, trouxe mudanças substanciais à CLT. Com o intuito de flexibilizar as relações de trabalho e reduzir a interferência estatal nas negociações entre empregadores e empregados, a nova legislação acaba por permitir:

- a. o trabalho intermitente (art. 443 da CLT), permitindo ao empregador convocar o trabalhador de acordo com a demanda, sem a obrigação de garantir uma carga mínima de trabalho;

⁸ Atualmente, já são 132 Emendas Constitucionais (Brasil, 1988).

- b. flexibilização do banco de horas, que pode ser negociado diretamente entre empregador e empregado, sem a necessidade de acordo coletivo (§ 5º, do art. 58-A, da CLT);
- c. jornada 12x36 (art. 59-A, da CLT), permitindo que o trabalhador atue por 12 horas seguidas com 36 horas de descanso, que pode levar ao esgotamento físico e mental do trabalhador, comprometendo sua saúde e qualidade de vida;
- d. teletrabalho ou *home office* (art. 75-A e 75-B com as alterações de Lei n. 14.442 de 2022) e *home* e segs., da CLT), pois, com o avanço das tecnologias de comunicação, essa modalidade de trabalho se tornou cada vez mais comum, trazendo desafios quanto à delimitação da jornada de trabalho e ao respeito aos direitos de desconexão do trabalhador (Brasil, 2017).

Como já referido, essas mudanças (entre outras) foram justificadas pelo governo⁹ como uma necessidade de modernizar a legislação trabalhista, adaptando-a às novas realidades do mercado de trabalho. No entanto há preocupações de que essa flexibilização possa resultar em precarização das condições de trabalho, aumentando a vulnerabilidade dos trabalhadores.

Aliás, muito antes da reforma, Souto Maior (2000, p. 71) advertia que a principal problemática do Direito do Trabalho no Brasil se constitui pela “[...] ausência de ideais de justiça ou, pelo menos, a ausência da difusão desses ideais perante a classe trabalhadora, que pudessem formar uma consciência de classe e de cidadania nos trabalhadores”.

Sem essa consciência de classe e de cidadania entre os trabalhadores, como privilegiar, como fez a reforma, o fortalecimento da negociação coletiva, permitindo que acordos e convenções coletivas prevaleçam sobre

⁹ À época liderado por Michel Temer, empossado após o *impeachment* de Dilma Rousseff, ocorrido em 2016. Essa contextualização histórica é importante, pois a última estava alinhada a um projeto mais social, enquanto o primeiro defendia um projeto liberal.

a legislação em diversos aspectos, incluindo jornada de trabalho, intervalo intrajornada e plano de cargos e salários? Essa mudança gera debates sobre a possível fragilização das proteções mínimas garantidas pela CLT ao transferir para a negociação coletiva a responsabilidade por questões fundamentais.

Como denunciou Chiarelli (2006, p. 29), “[...] o panorama de nossa contemporaneidade, sob o viés da identidade profissional, sua causa e efeitos, seu hoje e, particularmente, seu discurso e discutível amanhã [...] atento a uma inquietante realidade na mutante relação governo x poder”.

Portanto, a compreensão do poder, como destaca o filósofo coreano Byung-Chul Han (2019), deve incluir suas múltiplas formas para a construção de uma sociedade mais justa e equitativa, onde o poder seja distribuído de forma mais equilibrada e utilizado para o bem comum. Nessa concepção, o poder aborda a complexidade das relações de poder, enfatizando que ele não é algo fixo ou estático, mas um fenômeno dinâmico que se manifesta nas interações sociais.

Ainda, segundo Han (2019), o poder não reside apenas nas instituições ou nas estruturas hierárquicas, mas também nas redes de relações entre indivíduos e grupos. O autor argumenta que o poder é onipresente e se difunde por meio de práticas cotidianas, normas culturais e discursos, moldando comportamentos e influenciando as decisões. Assim, pode ser tanto construtivo quanto opressor, dependendo de como é exercido. O filósofo coreano explora, portanto, como o poder pode ser usado para promover a justiça social e a equidade, mas também reconhece que, quando mal utilizado, podem perpetuar desigualdades e injustiças. Em sua análise, Han (2019) não apenas examina as formas tradicionais de poder, como a autoridade e a coerção, como também as formas mais sutis, como a manipulação simbólica e o controle do conhecimento.

Mas quem detém esse controle na sociedade contemporânea? Para Chiarelli (2006, p. 29), a realidade hoje é disjuntiva, pois os “[...] governos não têm poderes (na disseminada pulverização entre macros e não bem

identificados agentes privados) e poderes que não são governos (em geral corporações multinacionais)”. E esse é um ponto crucial quando o poder está nas mãos de agentes privados, corporações multinacionais. Significa que o projeto capitalista, centrado no binômio capital/trabalho, prevalece.

A retomada do poder, em se tratando de regulamentação de direitos fundamentais pelo Estado, é fundamental para repelir interesses subalternos, uma vez que “Um governo só nominal não responde à necessidade ante exigências humanas essenciais de dignidade” (Chiarelli, 2006, p. 31). E se os poderes Executivo e Legislativo não freiam tal ímpeto, cabe ao Judiciário, como guardião da Constituição, portanto das promessas do Estado Democrático de Direito¹⁰, zelar pela garantia do trabalho digno.

Impacto das Mudanças na Jornada de Trabalho

A garantia de um trabalho digno passa pelo cuidado quanto a uma jornada de trabalho que possibilite o descanso, até para o reestabelecimento da força de trabalho, evitando, assim, fadiga que possa ocasionar acidentes laborais os quais vitimizem o trabalhador e seus colegas (finalidade biológica), mas também garanta ao trabalhador o convívio social com sua família e os amigos (finalidade social). Portanto, para além da finalidade econômica, na qual o trabalhador entrega sua mão de obra mediante contraprestação pecuniária pelo tempo de vida despendido, as anteriores constituem “[...] matérias que melhor representam a necessidade de reformulação dos valores que inspiram e norteiam a atuação dos operadores jurídicos no âmbito do direito do trabalho” (Severo, 2009, p. 68). Aliás,

O tema – jornada – é recorrente em direito do trabalho. A jornada diz com a limitação do tempo em que o trabalhador permanece à disposição do empregador.

¹⁰ Sobre o judiciário como guardião das promessas do Estado Democrático de direito, consultar Garapon (2001).

Essa limitação é considerada elemento central da relação capital x trabalho, tendo figurado como uma das primeiras regras estabelecidas nos países industrializados (Severo, 2009, p. 69).

A possibilidade de jornadas longas, como no regime 12x36, e a introdução do trabalho intermitente, conectividade integral, que marcam a flexibilização das normas trabalhistas como elemento da pós-modernidade, que assim como a globalização se constitui um “mal necessário” (Castilho Morato, 2003, p. 122), fragiliza direitos e compromete a existência pessoal, pois compromete o equilíbrio entre a vida profissional e pessoal.

Jornadas de trabalho prolongadas estão associadas a problemas de saúde, como fadiga crônica, distúrbios do sono e aumento do risco de doenças cardiovasculares. Além disso, a insegurança gerada pelo trabalho intermitente pode dificultar o planejamento da vida pessoal, comprometendo projetos de vida, o que pode configurar dano existencial.

No passado, o empregado deixava seus afazeres laborais no local de trabalho ao terminar sua jornada de labor, voltando a eles somente no dia seguinte, durante a nova jornada. Observa-se que havia uma fronteira clara entre o período de trabalho e o tempo livre. Isso significava que todos os funcionários, independentemente de sua profissão, tinham o direito de se afastar totalmente de suas atividades laborais durante seus períodos de descanso para evitar o cansaço físico e mental (Ferreira; Rocha; Ferreira, 2020).

Atualmente, a redução do tempo livre, a diminuição do tempo de lazer e a interferência na vida familiar, tudo contribuindo para o surgimento de novas doenças laborais, como ansiedade, estresse, depressão e síndrome de *Bornout*, entre outras, não apenas enfraquecem a proteção ao trabalhador, mas também aumentam o risco de danos existenciais ao priorizarem a flexibilidade e o lucro em detrimento da dignidade humana (Severo, 2009).

A reforma trabalhista no Brasil se insere em um processo mais amplo de precarização do trabalho¹¹, cuja flexibilização excessiva das relações laborais intensifica a exploração e desumaniza as condições de trabalho. Portanto, urge “[...] reduzir a jornada ou tempo de trabalho para que não prolifere ainda mais a sociedade dos precarizados e dos desempregados” (Antunes, 2006, p. 177). Até lá, há de se discutir a ocorrência do dano existencial.

O Dano Existencial no Contexto Laboral

O dano existencial começou a ser reconhecido na Itália em meados dos anos de 1970. O Código Civil italiano aceita apenas duas espécies de dano: dano moral e dano patrimonial. Dano patrimonial pode ser definido como dano ou lesão ao patrimônio material de terceiro, que pode ser avaliado para determinar seu valor ou pode ser contra um trabalhador, impedindo-o de trabalhar e receber salário. O dano moral pode ser definido como aquele que causa dor ao trabalhador e impacta sua mente e seus sentimentos. Portanto, naqueles casos em que embora houvesse dano imaterial, havia nexos de causalidade, nexos de culpabilidade (ou responsabilidade civil objetiva) e nexos de imputação, mas não havia conduta penalmente

¹¹ Neste trabalho, analisamos apenas a exploração do trabalho do homem livre e em condições de contratar, sem desconsiderar, como alerta Nancy Fraser (2024), que o capitalismo moderno, além de explorar, acaba expropriando o tempo de vida das pessoas que não contrataram ou que não dispõem da liberdade para tanto. Para Fraser (2024, p. 37-39), “A exploração transfere valor para o capital sob o pretexto de uma troca contratual livre: em troca do uso da força de trabalho, os trabalhadores recebem salários que (supostamente) cobriram seu custo de vida – enquanto o capital se apropria de seu ‘tempo de trabalho excedente’, ao menos remunera-os (supostamente) pelo ‘tempo de trabalho necessário’. Na expropriação, em contrapartida, os capitalistas dispensam todas essas gentilezas em favor do confisco bruto dos bens de outras pessoas, pelas quais pagam pouco ou nada [...]. Assim, longe de serem mutuamente excludentes, a exploração e a expropriação atuam de mãos dadas. [...]. Assim, a sociedade capitalista divide as classes produtoras em duas categorias distintas de pessoas: uma adequada à ‘mera’ exploração, outra destinada à expropriação bruta”.

tipificada, o reconhecimento da obrigação de pagar foi extremamente difícil (Soares, 2012, p. 201).

Todavia, conforme explicita Soares (2012), a lei italiana evoluiu para reconhecer e definir o dano existencial, distinguindo-o do dano moral e do dano patrimonial. Com o tempo, as jurisprudências italianas passaram a identificar e a configurar o dano existencial, diferenciando-o do dano moral e do dano patrimonial. Com isso,

[...] os juízes italianos passaram a interpretar os dispositivos legais referidos conforme a Constituição. A interpretação era pronunciada no sentido de que qualquer ofensa à saúde física ou psíquica da pessoa representaria dano injusto (passível de indenização conforme art. 2.043 do Código Civil italiano, independentemente da configuração de ilícito de natureza penal) e, em última análise, caracterizaria uma violação ao art. 32 da Constituição italiana, o qual garante o direito à saúde, considerado como direito fundamental (Soares, 2012, p. 201).

Para Soares (2012, p. 205), o dano existencial constituiu uma alteração negativa e jurídica relevante na vida da pessoa, que tinha uma rotina e, devido a uma conduta lesiva, sofreu uma alteração prejudicial total ou parcial, permanente ou temporária, seja em uma atividade ou em um conjunto de atividades que a vítima do dano tinha incorporado em seu cotidiano e que, devido ao evento lesivo, precisou suspender, modificar ou delegar a realização ou mesmo conseguir fazê-la em condições adversas.

O conceito de dano existencial tem se mostrado cada vez mais importante nas discussões sobre direitos trabalhistas, especialmente quando as relações de trabalho são mais flexibilizadas. O dano existencial envolve a violação de aspectos essenciais da vida do trabalhador, afetando sua capacidade de desenvolver projetos pessoais, sociais e familiares. Isso difere

do dano moral, que se refere ao sofrimento psicológico causado por uma circunstância específica.

Portanto, o dano existencial se manifesta quando as condições de trabalho ultrapassam o limite do razoável, interferindo diretamente na qualidade de vida do trabalhador fora do ambiente de trabalho (Delgado, 2019). Essa violação à dignidade humana é mais profunda, pois não se limita a uma agressão emocional ou psicológica temporária, mas sim a uma degradação contínua e estrutural da vida do indivíduo. É uma espécie de dano extrapatrimonial que se caracteriza pela lesão a um direito da personalidade, afetando de forma significativa a vida cotidiana e a realização pessoal do indivíduo. Diferente do dano moral, que geralmente está associado ao sofrimento psíquico, à dor ou humilhação, o dano existencial se refere à violação do direito ao desenvolvimento pleno da vida, seja pessoal, social ou profissional.

A Aplicação do Dano Existencial nas Decisões Trabalhistas

Cada vez mais, a jurisprudência trabalhista reconhece o dano existencial em casos de abuso nas relações de trabalho, especialmente quando um empregador impõe a um trabalhador condições de trabalho que prejudicam sua qualidade de vida fora do local de trabalho. As decisões judiciais têm demonstrado que, além de uma indenização monetária, é necessário oferecer uma compensação que leve em consideração a impossibilidade do funcionário de viver plenamente suas esferas pessoal e social.

Diversas decisões dos Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs) e do Tribunal Superior do Trabalho (TST) têm reconhecido o dano existencial, principalmente quando os trabalhadores são submetidos a jornadas excessivas que impedem a convivência familiar, ou quando os trabalhadores são constantemente expostos a condições degradantes que prejudicam seu desenvolvimento pessoal e social.

Em recente decisão, o TST, ao julgar o Recurso de Revista n. 20813-45.2016.5.04.0812¹², reafirmou que

¹² Assim ementado: “AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE E DESGASTANTE. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. HORAS EXTRAS HABITUAIS. DISTINGUISHING. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. Em face da plausibilidade da violação dos arts. 186 e 927 do Código Civil, dá-se provimento ao agravo para prosseguir na análise do agravo de instrumento. Agravo a que se dá provimento. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **INDENIZAÇÃO POR DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE E DESGASTANTE. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. HORAS EXTRAS HABITUAIS. DISTINGUISHING. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA.** Constatada possível violação dos arts. 186 e 927 do Código Civil, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento a que se dá provimento. RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE E DESGASTANTE. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. HORAS EXTRAS HABITUAIS. DISTINGUISHING. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. 1. **A Constituição Federal estabelece no art. 1º, como um de seus princípios fundamentais, a dignidade da pessoa humana. É princípio norteador dos direitos e garantias fundamentais previstos no Título II do texto constitucional.** Dentre os direitos fundamentais são assegurados os direitos individuais, bem como os direitos sociais, elencados no art. 6º, nos quais se inserem o direito à educação, à saúde, à alimentação, ao lazer e à segurança. **O pleno exercício dos direitos fundamentais garante condições mínimas para a existência digna, permitindo o desenvolvimento do indivíduo e sua inserção como sujeito de direitos no âmbito da sociedade.** É nesse contexto que a Constituição, **ao dispor no art. 7º sobre direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, estabelece limite para a jornada de trabalho, assegurando proteção contra condutas que venham a comprometer a dignidade da pessoa humana.** Nesse sentido, consta no inciso XIII o direito à ‘**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 jornada extraordinária, por sua vez, não poderá exceder de duas horas diárias, nos termos do art. 59 da CLT. **Tais limitações decorrem da inequívoca necessidade do indivíduo de inserção no seio familiar, saúde, segurança, higiene, repouso e lazer, sendo de se assinalar que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, no art. 24º, estabelece que ‘toda pessoa tem direito ao repouso e aos lazeres, especialmente, a uma limitação razoável da duração do trabalho e às férias periódicas pagas’.** É nesse contexto que o cumprimento habitual de jornadas extenuantes, tais como a revelada nos presentes autos, afigura-se impeditivo ao exercício dos direitos fundamentais, violando o princípio da dignidade da pessoa humana. 2. Nesse sentido, a hipótese dos autos revela *distinguishing* em relação ao entendimento firmado pela SBDI-1 do TST quando fixou a tese de que ‘não se pode admitir que, comprovada a prestação de horas extraordinárias, extraia-se daí automaticamente a consequência de que as relações sociais do trabalhador foram rompidas

[...] a realização de jornada excessiva é impeditivo para o exercício dos direitos fundamentais, violando o princípio da dignidade da pessoa humana. Nesse caso não se trata de mera presunção de dano existencial, estando o dano efetivamente configurado, uma vez que a limitação temporal torna inviável ao empregado suprir suas necessidades vitais básicas e inserir-se no ambiente familiar e social (Brasil, 2024).

Vê-se que o reconhecimento do dano existencial no campo trabalhista está fortemente embasado na doutrina de direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana, uma vez que o trabalho dos nossos dias envolve o dispêndio de capacidades físicas e intelectuais. Nessa linha, Martha Nussbaum (2011), em sua teoria das capacidades, define a dignidade como a capacidade de uma pessoa de viver uma vida plena e significativa, o que inclui a possibilidade de desenvolver e exercer capacidades humanas básicas. Para Nussbaum (2011), a dignidade não é apenas um conceito abstrato, mas um conjunto de condições que permite ao ser humano florescer. Quando o ambiente de trabalho impede que o indivíduo desenvolva essas capacidades, ocorre o que se pode chamar de dano existencial.

ou que seu projeto de vida foi suprimido do seu horizonte' (E-RR-402-61.2014.5.15.0030, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 27/11/2020). 3. No caso dos autos, a Corte a *quo* concluiu que 'a mera existência de sobrejornada não configura dano existencial', e indeferiu o pagamento de indenização por danos existenciais, mesmo que constatado o cumprimento de jornada diária de 12 horas em regime de turnos ininterruptos de revezamento. 4. **Constatado que a limitação temporal decorrente da jornada excessiva impede, de forma inequívoca, que o empregado supra suas necessidades vitais básicas e insira-se no ambiente familiar e social, tem-se a efetiva configuração do ato ilícito, ensejador de reparação, e não somente mera presunção de dano existencial. Acresça-se que a indenização por dano existencial, além de constituir forma de proteção à pessoa, possui caráter inibidor da repetição da conduta danosa. E, no caso, tem-se situação especialmente cara à ordem jurídica, que exige reprovação do Estado, na medida em que jornadas extenuantes, se, por um lado, comprometem a dignidade do trabalhador, por outro implicam em incremento significativo no número de acidentes de trabalho, repercutindo na segurança de toda a sociedade. Cabe, pois, ao intérprete conferir aos preceitos constitucionais um mínimo de eficácia, visando a concretizar a força normativa neles contida, especialmente quando se trata de direitos fundamentais. Recurso de revista conhecido e provido"** (Grifos nossos).

A Teoria das Capacidades em Martha Nussbaum e sua relação com a meta 8.3 do ODS 8, da Agenda 2030 da ONU

A Teoria das Capacidades¹³, na visão de Martha Nussbaum (2011), propõe uma visão robusta de justiça social, focada no que as pessoas são capazes de fazer e ser. As capacidades fundamentais listadas por Nussbaum são essenciais para uma vida digna e devem ser promovidas e protegidas por políticas públicas, incluindo as normas trabalhistas.

Na obra “As Pessoas em Primeiro Lugar”, Amartya Sen e Bernardo Kliksberg (2010) discutem o desenvolvimento humano a partir de uma perspectiva centrada nas capacidades e liberdades individuais, em oposição a meras medidas econômicas como o PIB. Sen e Kliksberg (2010) argumentam que o verdadeiro progresso deve ser medido pela capacidade das pessoas de viver a vida que valorizam, com foco em expandir as liberdades substantivas, como educação, saúde e direitos políticos. Os autores criticam abordagens de desenvolvimento que ignoram as desigualdades sociais e defendem políticas que colocam as pessoas no centro do processo, priorizando o bem-estar individual e a justiça social. Também entendem o desenvolvimento como um processo que vai além do crescimento econômico, destacando a importância de se considerar as capacidades reais das pessoas para alcançar uma vida digna e satisfatória (Sen; Kliksberg, 2010).

¹³Sem desconsiderar o alerta de Flávio Comim (2021) quanto à melhor tradução, no presente se opta pela terminologia “Capacidades”. Comim explica que o conceito trazido por Sen é frequentemente mal traduzido em todas as línguas latinas. Aponta que “*Capabilities*” é traduzido para o português como “capacidades”, o que não reflete adequadamente o sentido original, pois o termo usado por Sen combina as palavras “capacity” (capacidade) e “ability” (habilidade), ou seja, trata da habilidade que as pessoas têm de desenvolver suas capacidades. Para Comim (2021), filosoficamente, “*Capabilities*”, no sentido seniano, representa uma espécie de liberdade, sendo na prática um conjunto de funcionamentos, ou aquilo que as pessoas podem fazer ou ser. Portanto, o uso do termo “*Capabilities*” ou mesmo “*Capacitações*” seria mais adequado (Comim, 2021, p. 15).

Em outro trabalho, Sen (2011) argumenta que a existência de justiça é indicada pelo acesso de um indivíduo a condições que lhe permitam desenvolver suas habilidades, potencialidades ou talentos, além de sua participação ativa na sociedade, exercendo direitos e tomando decisões. No entanto o autor não fornece uma lista de habilidades que cada sujeito deve desenvolver para alcançar essa justiça. Essa complementariedade vem da contribuição de Marta Nussbaum (2011), que se preocupa com essa disparidade ao pensar quais capacitações, ou habilidades, compõem o conjunto de componentes capazes de garantir liberdades e oportunidades.

Na proposta de Nussbaum (2011), essas combinações formam a totalidade de oportunidades necessárias para que todos os cidadãos participem na sociedade em termos de política, sociedade e economia. Isso ocorre quando elas funcionam juntas, representando as condições internas de cada indivíduo. Isso está relacionado às liberdades e oportunidades criadas pelas faculdades internas e à influência social, política e econômica. A filósofa estadunidense (2013) afirma ainda que esses direitos e possibilidades fundamentais devem ser respeitados e implementados pelo Estado em todas as sociedades, constituindo um nível mínimo de condições ou garantias humanas essenciais para alcançar a justiça e dignidade humana para todos.

Apresentando uma lista de capacitações (*capabilities*) fundamentais, Nussbaum (2013) visa delinear os componentes essenciais que caracterizariam um funcionamento verdadeiramente humano. Portanto, a teoria das capacidades de Nussbaum não se afasta significativamente da ideia de Sen. Em vez disso, ela amplia o conceito, relacionando-o a um conjunto limitado de oportunidades e direitos. Para resumir, Nussbaum (2013) diz que o Estado deve respeitar e aplicar esses direitos fundamentais em todas as sociedades, fornecendo as condições ou garantias humanas necessárias para alcançar a justiça e a dignidade humana para todos.

Nussbaum (2013) propõe um conjunto de dez capacitações (*capabilities*) com o propósito de fomentar uma existência digna, advertindo

que esse rol não é taxativo e admite ampliação¹⁴. A vida é a primeira das dez habilidades (capacidades) centrais descritas por Martha Nussbaum. “A capacidade de viver até o fim e uma vida humana de duração normal; não morrer prematuramente, ou antes que a própria vida se veja tão reduzida que não valha a pena vivê-la” (Nussbaum, 2013, p. 91).

Desse modo, como a autora enfatiza a importância fundamental da vida como um direito humano fundamental, esse princípio reflete o núcleo da filosofia de Nussbaum. Essa abordagem incorpora a ideia de uma vida completa e significativa, além de considerar a vida apenas uma condição de existência. Assim, Nussbaum (2013) diz que a justiça social exige que todos vivam em um ambiente seguro, onde não haja ameaças ou privações que comprometam sua riqueza natural. Portanto, esse primeiro componente estabelece as bases fundamentais para a criação de uma sociedade verdadeiramente justa e inclusiva.

A segunda posição na lista é a saúde física. Por meio dela, a autora busca proteger a promoção ativa da saúde física para garantir que as pessoas vivam uma vida saudável e sustentável. Nussbaum (2013) enfatiza a importância de estar vivo e desfrutar de boa saúde em todas as fases da vida. A autora argumenta que garantir a saúde física é essencial para permitir que os indivíduos vivam plenamente e contribuam de maneira significativa para a sociedade.

Da análise das duas primeiras capacidades elencadas por Martha Nussbaum, observa-se a íntima relação com a garantia de condições de trabalho que se preocupem com a vida e a saúde do trabalhador. Aliás, cabe assinalar que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, no art. 24, estabelece que “[...] toda pessoa tem direito ao repouso e aos lazeres, especialmente, a uma limitação razoável da duração do trabalho e às férias periódicas pagas” (ONU, 1948).

¹⁴Essas capacidades incluem a vida, a saúde corporal, a integridade física, o desenvolvimento emocional, a capacidade de pensar e raciocinar, a convivência social, entre outras. Para fins do trabalho aqui proposto, analisaremos as duas primeiras. Para análise das demais, consultar Nussbaum (2013, p. 91-92).

Acompanhando Nussbaum (2013), a dignidade humana, aqui enfatizada, é inerente a todas as pessoas e deve ser respeitada e protegida por políticas e práticas sociais que garantam a possibilidade de cada indivíduo atingir seu potencial humano. Aliás, na Constituição Federal brasileira de 1988, a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III). Esse princípio orienta a proteção dos direitos fundamentais, incluindo os direitos trabalhistas, e impõe ao Estado e à sociedade a obrigação de respeitar e promover as condições necessárias para que todas as pessoas possam viver com dignidade.

Assim, o compromisso em propiciar condições dignas ao trabalhar, além de balizar o ordenamento interno, revela um acordo assumido com a Organização das Nações Unidas (ONU) e sua Agenda 2030, que, entre outros, tem o objetivo de equalizar “Trabalho Decente e Crescimento Econômico” (ODS 8).

O Objetivo do Desenvolvimento Sustentável (ODS) 8 da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU) visa promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, o emprego pleno e produtivo e o trabalho decente para todos. A ideia central do ODS 8 é assegurar que o desenvolvimento econômico global seja alcançado de forma a beneficiar todas as pessoas, garantindo condições de trabalho dignas, justiça social e a erradicação da pobreza. Entre outras, a meta 8.3 do referido ODS pretende promover políticas orientadas para a geração de emprego decente (IPEA, 2019).

O Brasil, como signatário da Agenda 2030, assumiu o compromisso de implementar o ODS 8 em suas políticas públicas e práticas de desenvolvimento. Esse compromisso envolve a adoção de uma série de medidas e programas para garantir emprego e trabalho decente. Nesse sentido, programas como o “Programa Nacional de Trabalho Decente” visam promover a inclusão social, combater a precariedade laboral e reduzir as desigualdades no mercado de trabalho. Também se pode citar o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI), que demonstra o comprometimento brasileiro com a meta de erradicação dessas práticas (Brasil, 2022).

Nota-se que o compromisso com o ODS 8 exige que o Brasil adote medidas que garantam que a flexibilização das relações de trabalho em curso não comprometa a dignidade e os direitos fundamentais dos trabalhadores. Isso inclui o fortalecimento da fiscalização, a proteção contra formas modernas de exploração e a garantia de que todos os trabalhadores tenham acesso a condições de trabalho que respeitem sua dignidade e promovam seu bem-estar, pois a Reforma Trabalhista de 2017 introduziu incertezas sobre a eficácia da proteção contra o dano existencial.

Conclusão

Esta pesquisa buscou analisar os impactos da Reforma Trabalhista introduzida no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, especialmente no que tange à limitação da jornada laboral, uma vez que permite o trabalho intermitente (art. 443 da CLT), a flexibilização do banco de horas, a jornada 12x36 (art. 59-A, da CLT) e o teletrabalho ou *home office* (art. 75-A e 75-B com as alterações da Lei nº 14.442, de 2022).

Também buscou investigar a aplicação do dano existencial pelo judiciário brasileiro, utilizando como paradigma a decisão proferida recentemente pelo TST, no Recurso de Revista n. 20813-45.2016.5.04.0812, para, ao final, identificar a (in)conformidade da teoria das capacidades em Martha Nussbaum com a preocupação de garantir um cenário de trabalho digno, de modo a contribuir para a concretização da meta 8.3 do ODS 8, da Agenda 2030 da ONU, que aponta para a promoção de políticas orientadas para a geração de emprego decente.

No estudo dos pontos da Reforma Trabalhista, neste trabalho apontados, constatou-se que tais alterações comprometem sobremaneira a vida social e a qualidade de repouso do trabalhador, uma vez que não lhe proporciona conhecer com precisão os dias de folga para agendar seus compromissos sociais. Também possibilita sobrejornada, o que pode cau-

sar fadiga e contribuir inclusive para a ocorrência de acidentes no ambiente laboral. Da mesma forma, a reforma vem reafirmando um cenário de conectividade integral, pois com a utilização das modernas tecnologias, o trabalhador é obrigado a estar *on-line*, à disposição de seu empregador.

No que tange à análise do judiciário brasileiro, aqui representado pelo TST, sobre a caracterização do dano existencial indenizável, o trabalho investigou como paradigma o julgamento do Recurso de Revista nº 20813-45.2016.5.04.0812, ocorrido em abril de 2024. Nele se observa o repúdio à jornada extenuante e desgastante, que contraria um dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, qual seja, da preservação da dignidade humana, como expresso no art. 1º, III da CF/88. O julgado também reforça a inequívoca necessidade do indivíduo de inserção no seio familiar, saúde, segurança, higiene, repouso e lazer, como Direito Humano Universal descrito na DUDH, em seu art. 24º (ONU, 1948).

É importante ressaltar que o compromisso expresso na Declaração de 1948 se manteve e hoje consta na Agenda 2030 da ONU, a qual prescreve na meta 8.3 do ODS 8 a necessidade de promoção de políticas orientadas para a geração de emprego decente. Para tanto, tais políticas devem delinear os componentes essenciais que caracterizariam um funcionamento verdadeiramente humano, ou suas capacitações (*capabilities*) fundamentais, como destaca Martha Nussbaum.

Para a filósofa estadunidense (2013), o Estado deve respeitar e aplicar esses direitos fundamentais em todas as sociedades, fornecendo as condições ou garantias humanas necessárias para alcançar a justiça e a dignidade humana para todos. Nussbaum propõe um conjunto de dez capacitações (*capabilities*) com o propósito de fomentar uma existência digna, advertindo que esse rol não é taxativo e que ele admite ampliação. As duas primeiras (Vida e Saúde) revelam o núcleo da filosofia de Nussbaum, que destaca a necessidade de se garantir a capacidade de viver até o fim e uma vida humana de duração normal; de garantir a saúde física do indivíduo, ou seja, que as pessoas vivam uma vida saudável e sustentável.

Portanto, o trabalho conclui ratificando a hipótese inicial da pesquisa, que destacou a necessidade de se levar em consideração que a promoção da dignidade humana, que é inerente a todas as pessoas, deve ser respeitada e protegida por políticas e práticas sociais as quais garantam a possibilidade de cada indivíduo atingir seu potencial humano ou, como afirma Martha Nussbaum, as suas capacidades (*capabilities*) fundamentais e que a reforma de 2017, ao não restringir o tempo de trabalho, atenta contra esse ideal, impedindo que os trabalhadores vivam plenamente e contribuam de maneira significativa para a sociedade.

Referências

ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho**: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. São Paulo: Boitempo, 2006.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 jul. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**. Rio de Janeiro, 09 de agosto de 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm. Acesso em: 26 maio 2024.

BRASIL. Lei n. 14.442, de 02 de setembro de 2022. Dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação ao empregado e altera a Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976, e a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 05 de setembro de 2022. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/l14442.htm. Acesso em: 18 dez. 2024.

BRASIL. Lei n.º 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 n.º 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. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 14 de julho de 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm#art1. Acesso em: 26 maio 2024.

BRASIL. Ministério da Economia. **Agenda 2030 e os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**: Relatório Nacional Voluntário. Brasília: Ministério da Economia, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/agenda2030/pt-br>. Acesso em: 17 ago. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **RR- 20813-45.2016.5.04.0812**. Relator: Ministro Alberto Bastos Balazeiro. Brasília, DF: TST [3ª Turma], 2024. Disponível em: <https://encr.pw/acordaotst>. Acesso em: 16 ago. 2024.

CASTILHO MORATO, João Marcos. **Globalismo e Flexibilização Trabalhista**. Belo Horizonte, 2003.

CHIARELLI, Carlos Alberto. **Trabalho**: do hoje para o amanhã. São Paulo: LTr; Caxias do Sul, RS: Universidade de Caxias do Sul, 2006.

COMIM, Flávio. **Além da liberdade**: anotações críticas do desenvolvimento como liberdade de Amartya Sen. [S.l.:s.n.], 2021.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

FERREIRA, Vanessa Rocha; ROCHA, Claudio Janotti da; FERREIRA, Versalhes Eno Nunes. O direito à desconexão e o dano existencial: a importância da sustentabilidade emocional do ser humano. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 8, n. 2, p. 439-471, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.25245/rdspp.v8i2.738>. Acesso em: 03 ago. 2024.

FRASER, Nancy. **Capitalismo canibal**: como nosso sistema está devorando a democracia, o cuidado e o planeta e o que podemos fazer a respeito. Trad. de Alice Scatola. São Paulo, SP: Autonomia Literária, 2024.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia:** o guardião das promessas. Trad. de Maria Luiza de Carvalho. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

HAN, Byung-Chul. **O que é o poder?** Trad. de Gabriel Salvi Philipson. Petrópolis, RJ: Vozes, 2019.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA - IPEA. **8. Trabalho Decente e Crescimento Econômico.** Publicado em 2019. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/ods/ods8.html>. Acesso em: 15 jul. 2024.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho:** doutrina e prática. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito.** São Paulo: Saraiva, 2009.

NUSSBAUM, Martha Craven. **Fronteiras da justiça:** deficiência, nacionalidade e pertencimento à espécie. Trad. de Susana de Castro. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

NUSSBAUM, Martha. **Crear capacidades:** propuesta para el desarrollo humano. Trad. de Albino Santos Mosquera. Barcelona: Paidós, 2011.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS - ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos - DUDH.** 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>. Acesso em: 15 jul. 2024.

PORTO, Lorena de Mello. **História do Direito do Trabalho no Brasil.** 2. ed. São Paulo: LTr, 2013.

SEN, Amartya. **A ideia de justiça.** Trad. de Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SEN, Amartya; KLIKSBURG, Bernardo. **As pessoas em primeiro lugar:** a ética do desenvolvimento e os problemas do mundo globalizado. Trad. de Bernardo Ajzenberg e Carlos Eduardo Lins da Silva. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SEVERO, Valdete Souto. **Crise de Paradigma no Direito do Trabalho Moderno: a jornada**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2009.

SOARES, Flaviana Rampazzo. Do Caminho percorrido pelo dano existencial para ser reconhecido como espécie autônoma do gênero 'Danos Imateriais'. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 39, n. 127, p.198-227, 2012.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. O dano social e sua reparação. **Revista LTr**, São Paulo, v. 71, p. 1317-1323, 2007.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **O direito do trabalho como instrumento de justiça social**. São Paulo: LTr, 2000.

DIREITO DA ANTIDISCRIMINAÇÃO E SUA APLICAÇÃO NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES LABORAIS: PELA TUTELA DO TRABALHO FEMININO

Rodrigo Goldschmidt¹

Viviane da Silva Ferreira²

¹ Pós-Doutor em Direito pela PUC/RS. Doutor e Mestre em Direito pela UFSC. Professor e Pesquisador permanente do Curso de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado – da UNESC.

² Mestranda do Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito (Mestrado Acadêmico) da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Bacharel em Direito pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Residente no Ministério Público de Santa Catarina.

Introdução

Com o advento da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), em 1943, por um lado, os direitos e as garantias dos trabalhadores foram positivados sem distinção da natureza do seu trabalho ou atividade desenvolvida. Por outro lado, em 1988, a Constituição Federal, que foi um marco histórico para os trabalhadores, além de consolidar em seu artigo 5º inúmeros princípios basilares do Direito, sendo um deles o Princípio da Isonomia, que prevê a igualdade de todos perante a lei, também abarcou em seu artigo 7º os direitos sociais e trabalhistas.

No entanto, mesmo diante da positivação de tantos direitos fundamentais e trabalhistas, não se vislumbra no cenário atual a extinção das desigualdades e dos preconceitos, sejam eles da natureza que forem, para que os cidadãos sejam tratados com a igualdade a que têm direito.

De fato, mesmo com todos os avanços legislativos, ainda estão presentes barreiras discriminatórias, não apenas pelas diferenças físicas, mas também enraizadas na cultura pertinente a cada cidadão.

É notório que cada ser humano tem sua característica pessoal oriunda de suas crenças, origens familiares, dentre outros aspectos, mas isso, indubitavelmente, não deveria ser manejado com práticas discriminatórias e muitas vezes vexatórias.

Nesse sentido, o Direito da Antidiscriminação se torna um importante instrumento nesse combate, na maioria das vezes desigual entre as partes, na medida em que estabelece regras contundentes por meio de suas ações afirmativas, com enfoque na erradicação das desigualdades e, conseqüentemente, na eliminação de toda e qualquer forma de discriminação.

Portanto, no presente artigo, busca-se analisar os direitos e as garantias trabalhistas no âmbito do trabalho feminino sob a luz do Direito da Antidiscriminação. O objetivo geral é analisar o Direito da Antidiscriminação e suas ações afirmativas, bem como verificar sua aplicação nas relações laborais, principalmente no que tange à tutela do trabalho

feminino. O método de abordagem é o dedutivo e a técnica de pesquisa é a bibliográfica, por meio de artigos científicos, livros e normas jurídicas.

O Direito da Antidiscriminação e suas ações afirmativas

O Direito da Antidiscriminação é uma abordagem do princípio da isonomia que acrescenta ao direito constitucional elementos, princípios, institutos e perspectivas para uma melhor compreensão do conteúdo jurídico do princípio da igualdade e suas consequências. Ademais, seu enfoque principal está voltado para a discriminação propriamente dita, suas modalidades e seus desafios, descortinando práticas persistentes de discriminação e formulando respostas jurídicas concretas (Rios, 2008).

Sobre o conceito geral de discriminação, ele pode ser definido como:

[...] qualquer distinção, exclusão ou restrição baseada em uma ou mais causas protegidas que tenha o propósito ou efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício, em igualdade de condições, dos direitos humanos e liberdades fundamentais ou impedir a participação igualitária em qualquer área da vida regulada por lei. [...] (BRASIL, 2023a, p. 51).

A promoção do bem de todos, livre de preconceitos ou de qualquer tipo de discriminação é um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, conforme preceitua o artigo 3º, inciso IV, da Carta Magna (Martinez, 2023).

Corroborando o preceito constitucional supracitado, no âmbito internacional, a Convenção nº 111 da OIT (1958) veda todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação, proibindo “[...] qual-

quer distinção, exclusão ou preferência, baseada em sexo, que tenha por efeito anular ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento no emprego ou na ocupação” (Martins, 2023, p. 217).

Segundo Maria Luiza Pinheiro Coutinho ([s.d.], p. 8), o principal objetivo da Convenção nº 111 da OIT “[...] é assegurar a efetivação do trabalho decente, realizado em condições de liberdade, igualdade de oportunidades, proteção, e garantia à dignidade da pessoa humana do trabalhador”. Trata-se, portanto, de um mecanismo para que homens e mulheres sejam tratados como iguais nas relações individuais ou coletivas de trabalho (Jorge Neto, 2018).

Quanto ao princípio da isonomia e ao Direito da Antidiscriminação, eles têm como objetivo principal garantir a proteção das minorias, dos desiguais e daqueles que por alguma razão sofrem discriminações, sejam elas no âmbito do trabalho, das relações pessoais ou mesmo de suas escolhas sexuais. Diante desse cenário de intolerâncias e ações discriminatórias, o Conselho de Direitos Humanos (CDH) promoveu uma audiência pública no dia 04 de dezembro de 2023, onde especialistas defenderam a aprovação de uma legislação abrangente de combate à discriminação (Brasil, 2023b).

Nessa mesma temática de discussão, a Defensoria Pública da União, o alto Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos (ACNUDH) e a organização internacional *Equal Rights Trust*, que participaram ativamente dos debates, lançaram em outubro de 2023 a versão em português do documento intitulado *Proteção aos Direitos de Minorias: um guia prático para desenvolver uma legislação abrangente de combate à discriminação* (Brasil, 2023a).

O documento supracitado tem por objetivo orientar os governos, os legisladores, a sociedade civil e todos os demais interessados que atuam em prol dos interesses públicos acerca do desenvolvimento de legislação abrangente contra a discriminação. Apresenta diretrizes para a elaboração de leis contra a discriminação, que sejam eficazes na erradicação de todas as formas de discriminação, garantindo e protegendo o direito à igualdade a todos os cidadãos.

No Direito da Antidiscriminação, a igualdade é mais que um tratamento igualitário, ela é compreendida como “substancial” na medida em que o seu objetivo é chegar a um estado de coisas socialmente mais equânime. Importante destacar também que a igualdade, por si só, não garante a qualidade do tratamento aos destinatários, sendo necessário analisar cada situação, tendo em vista os variados campos de aplicação (Silva, 2020).

Acerca das modalidades de discriminação, elas são definidas como diretas, pois são “[...] práticas intencionais e conscientes [...]”, ou indiretas, que se caracterizam por “[...] realidades permanentes que se reproduzem e se reforçam ao longo do tempo por meio da manutenção de medidas aparentemente neutras, mas efetivamente discriminatórias” (Rios, 2008, p. 21).

A discriminação direta é literalmente a interpretação que as pessoas fazem quando escutam a palavra discriminação, que significa tratar pessoas em razão de uma ou mais características específicas, como, por exemplo, negar a entrada de alguém em determinado estabelecimento por causa de sua cor, raça, orientação sexual, etc. Esse tratamento pode ser aberto e transparente ou também velado ou camuflado sob algum pretexto. Todavia o mais importante é “[...] a ligação causal entre o dano e a causa de discriminação” (Brasil, 2023a, p. 63).

Roger Raupp Rios (2008, p. 89), por sua vez, entende que “[...] a discriminação direta se configura, portanto, quando há um tratamento desigual, menos favorável, e endereçado ao indivíduo ou ao grupo, motivado por um critério de diferenciação juridicamente proibido”. Afirma, ainda, que a diferença desta para a discriminação indireta é a intencionalidade, na medida em que a direta estabelece “[...] uma diferenciação com o propósito de prejudicar [...]”, ao passo que na indireta o prejuízo é produzido por meio de “[...] práticas, requerimentos ou medidas neutras e não-intencionais [*sic*] diante dos aludidos critérios constitucionais proibitivos de discriminação” (Rios, 2008, p. 89).

Acerca da discriminação indireta, os impactos negativos acontecem em pessoas que compartilham características específicas e envolvem regras ou práticas neutras e universais que, teoricamente, aplicam-se a todos, porém seus impactos são desproporcionais nessas pessoas que partilham uma determinada característica, como, por exemplo, um anúncio de emprego para um cargo na segurança pública, que estipula altura mínima, afetando de forma desproporcional as mulheres que, em tese, são mais baixas que os homens (Brasil, 2023a, p. 66).

Nesse cenário discriminatório, especificamente no combate à discriminação racial, nasce o conceito das ações afirmativas que, primeiramente, foram desenvolvidas para combater o racismo e, ao longo do tempo, foram incluindo outros grupos étnicos e as discriminações de gênero. Assim, segundo Roger Raupp Rios (2008, p. 158), as ações afirmativas passaram a ser conceituadas como “[...] o uso deliberado de critérios raciais, étnicos ou sexuais com o propósito específico de beneficiar um grupo em situação de desvantagem prévia ou de exclusão, em virtude de sua respectiva condição racial, étnica ou sexual”.

As ações afirmativas visam diminuir ou mesmo extinguir as diferenças sociais, raciais, étnicas ou sexuais que dão causa aos diversos tipos de discriminação. Essas ações são medidas possíveis e admissíveis que visam à concretização do princípio da isonomia, na medida em que combatem as desigualdades de fato, permitindo que as minorias tenham as mesmas oportunidades que os ditos privilegiados.

No entendimento de Roger Raupp Rios (2008, p. 157-158), as ações afirmativas “[...] não são tratamentos preferenciais, mas medidas profiláticas diante da desvantagem experimentada por certos grupos, decorrentes do racismo e de outras formas correlatas de preconceito”.

Importante salientar que há um projeto (PL 6.653/09) para uma Lei de antidiscriminação mais abrangente, o qual está aguardando votação dos Deputados desde 2009 (Portugal, [2009]). Segundo Cesar Zucatti Pritsch (2021, p. 119), o projeto abrange muitos pontos importantes, dentre eles:

O PL 6.653/09 também estabelece ações afirmativas para compensar e assegurar a igualdade entre as mulheres e homens (art. 2º, § 3º, e art. 3º). Requer políticas para compartilhar e equilibrar responsabilidades laborais e familiares, bem como para estabelecer treinamento e procedimentos de apuração relacionados com o assédio sexual e a intimidação (art. 5º, arts. 25-26). Também intenta dissuadir o comportamento discriminatório através da negação de financiamento público e da exposição dos empregadores que violam estas políticas em uma lista publicada (arts. 23-24).

Portanto, a compreensão do princípio da igualdade e suas nuances é de extrema importância para o desenvolvimento de uma sociedade igualitária, onde as minorias terão as mesmas oportunidades sem sofrer com discriminações raciais, culturais, sexuais ou de qualquer outra natureza.

A evolução das normas legislativas nas relações laborais

A classe trabalhadora há muitos anos vem lutando por seus direitos trabalhistas, por garantias e estabilidades, por salários dignos e justos. Quando foi publicado o Decreto-Lei nº 5.452/43, mais conhecido como Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), os trabalhadores, de modo geral, passaram a ter seus direitos garantidos, sem distinção da natureza de seu trabalho, sendo qual for a atividade desenvolvida, todos, empregados e empregadores, estão sob a égide da legislação laboral.

Já a Constituição de 1988 foi um marco histórico no que tange aos direitos sociais e trabalhistas, com destaque para o artigo 7º, inciso XX, que prevê “[...] proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei [...]” e inciso XXX, que prevê a “[...] proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil” (Brasil, 1988).

O artigo 7º, inciso XX, da CF/88 tem o condão de proteger a mulher no mercado de trabalho, garantindo que ela tenha as mesmas condições de tratamento que os homens no que diz respeito ao direito à saúde, segurança, remuneração e às oportunidades. Nesse sentido, veda qualquer tipo de discriminação, principalmente a de gênero, garantindo o pleno direito às mulheres de participarem igualmente do mercado de trabalho (Marafanti, 2021).

Nesse contexto, as garantias constitucionais devem ser interpretadas no sentido de estabelecer igualdade de condições para ambos os sexos, devendo o Estado criar normas legais para uma distribuição igualitária de oportunidades de emprego, formação e condições laborais entre homens e mulheres (Marafanti, 2021).

O artigo 7º, inciso XXX, da CF prevê a “[...] proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil” (Brasil, 1988). Nesse mesmo sentido os artigos 5º e 461 da CLT também garantem a igualdade salarial entre homens e mulheres. No âmbito internacional, a Convenção nº 100 da OIT (1951), em seu artigo 2º, assegura “[...] a aplicação a todos os trabalhadores do princípio de igualdade de remuneração para a mão-de-obra masculina e a mão-de-obra [*sic*] feminina por um trabalho de igual valor”.

No entanto, mesmo diante de todas essas garantias já positivadas, ainda persistem as diferenças entre homens e mulheres, principalmente no âmbito trabalhista. Nesse cenário discriminatório, algumas leis entraram em vigor com o intuito de coibir as práticas discriminatórias.

Dentre elas, pode-se citar a Lei 9.029/95, que proíbe a exigência de atestados de gravidez ou esterilização, dentre outras práticas discriminatórias. Ainda, a empresa que descumprir a norma estará sujeita a sanções/penalidades, as quais incluem multas, advertências, suspensão do direito de funcionamento, cassação de licença de funcionamento e até a responsabilização civil e criminal dos responsáveis pela prática discriminatória (Brasil, 1995).

Importante citar também que, recentemente, houve uma alteração muito relevante no artigo 461 da CLT, com a entrada em vigor da Lei nº 14.611/2023, majorando a penalidade ali prevista quando do descumprimento da regra de equiparação salarial (Brasil, 2023c).

A garantia de salários iguais entre homens e mulheres que exerçam a mesma função dentro da empresa já está amplamente consolidada na legislação vigente. Contudo, mesmo com a previsão de multa incluída pela alteração no artigo 461, § 6º, da CLT por força da Lei nº 13.467/2017, ainda faltavam mecanismos para que as regras fossem integralmente cumpridas, haja vista as diferenças salariais ainda muito latentes dentro das empresas (Brasil, 2017).

Objetivando combater essa realidade, entrou em vigor a Lei nº 14.611/2023, que alterou a redação do artigo 461 da CLT, incluindo nos §§ 6º e 7º a seguinte redação:

Art. 461. (...)

§ 6º Na hipótese de discriminação por motivo de sexo, raça, etnia, origem ou idade, o pagamento das diferenças salariais devidas ao empregado discriminado não afasta seu direito de ação de indenização por danos morais, consideradas as especificidades do caso concreto.

§ 7º Sem prejuízo do disposto no § 6º, no caso de infração ao previsto neste artigo, a multa de que trata o art. 510 desta Consolidação corresponderá a 10 (dez) vezes o valor do novo salário devido pelo empregador ao empregado discriminado, elevada ao dobro, no caso de reincidência, sem prejuízo das demais cominações legais.

A recente alteração na legislação é um avanço no que concerne ao assunto em pauta, na medida em que torna mais rígida a penalidade quando constatada a violação da norma e identificado o ato discriminatório contra as mulheres no âmbito trabalhista, evidenciado na disparidade

salarial em comparação aos homens ocupantes do mesmo cargo na mesma empresa.

Outra inovação importante implementada pela Lei nº 14.611/2023, que visa também à mitigação da disparidade salarial entre homens e mulheres, é a “[...] imposição da publicação de relatórios semestrais de transparência salarial e de critérios remuneratórios para empresas com 100 ou mais empregados, sob pena de multa em caso de descumprimento” (Prado, 2023).

A evolução das normas, no âmbito das relações de trabalho, é de extrema importância, principalmente no que tange à discriminação a que estão sujeitas as classes mais vulneráveis. Nesse cenário, o Direito da Antidiscriminação, que visa tutelar o direito à igualdade e isonomia, buscando relações mais equânimes, apresenta como alternativa as ações afirmativas, que têm o condão de diminuir e/ou extinguir as diferenças, combatendo as desigualdades, sejam elas de qualquer natureza.

Ações afirmativas e aplicação do Direito da Antidiscriminação no âmbito das relações de trabalho: pela tutela do trabalho feminino

O direito trabalhista da classe feminina está evoluindo e as mulheres estão ocupando cada vez mais seu lugar na sociedade, mostrando sua capacidade laborativa, seu desempenho intelectual nas mais diversas áreas de atuação. Entretanto, mesmo com toda essa evolução e as garantias já conquistadas, ainda esbarram nas barreiras da discriminação, sejam estas de cunho racial, sexual ou étnico.

No entendimento de Carla Teresa Martins Romar (2023, p. 348):

A discriminação contra a mulher caracteriza-se, geralmente, pela diferença de remuneração existente em relação ao trabalho prestado por homem, pelas

maiores dificuldades enfrentadas pelas mulheres em promoções, principalmente quando se trata de cargos de hierarquia mais elevada, e também pela resistência que encontram em relação à gravidez e à qualidade de mães.

Em outro estudo, pontuou-se que, “[...] em relação às mulheres, a discriminação no trabalho resulta que ocupem menos cargos, recebam menores salários e alcancem menos chances de promoção”. Aduziu-se, ainda, que muitos são os dispositivos de proteção em prol das mulheres, porém “[...] todos esses direitos e garantias têm-se mostrado pouco eficientes” (Rios, 2008, p. 59).

Diante disso, o Direito da Antidiscriminação, por meio das ações afirmativas, atua no sentido de impedir que esses atos discriminatórios se perpetuem, pois as consequências para as vítimas são nebulosas, afetando a sua essência, fazendo com que elas se sintam destruídas, sem valor, atingindo diretamente a dignidade da pessoa humana. Nesse prisma, as ações afirmativas, também denominadas discriminação positiva, têm como intuito eliminar as diferenças, garantindo oportunidades iguais a todos os indivíduos (Goldschmidt; Renck; Ambros, 2021).

Dentre as ações afirmativas no âmbito do trabalho feminino, Maria Luiza Pinheiro Coutinho ([s.d.], p. 167) aponta o Programa Pró-Equidade de Gênero:

No âmbito específico do trabalho, aponta-se o Programa PróEquidade [*sic*] de Gênero, que consiste em desenvolver novas concepções de gestão de pessoas e cultura organizacional, para alcançar a equidade de gênero, no mundo do trabalho. Esse programa, de iniciativa da SPM, em parceria com a UNIFEM e a OIT, dentre outros objetivos, visa contribuir para eliminação de todas as formas de discriminação da mulher trabalhadora no acesso à relação de trabalho,

bem como as referentes à remuneração, ascensão e permanência no emprego.

Nesse contexto das ações afirmativas, importante destacar uma norma muito relevante no ordenamento jurídico brasileiro quanto à discriminação nas relações de trabalho, que é a Lei 9.029/95, a qual dispõe sobre a proibição de “[...] qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros” (Brasil, 1995).

A Lei nº 9.029/95, de 13 de abril de 1995, proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, além de outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência na relação de trabalho. Essa lei protege os direitos dos trabalhadores e visa combater a discriminação no ambiente de trabalho.

Outra ação afirmativa importante dentro desse cenário discriminatório aconteceu quando houve uma alteração muito relevante no artigo 461 da CLT, com a entrada em vigor da Lei nº 14.611/2023, majorando a penalidade ali prevista quando do descumprimento da regra de equiparação salarial.

No entanto, segundo informações do Tribunal Superior do Trabalho (Brasil, 2023d), em média, foram protocoladas 2,7 milhões de novas ações trabalhistas. Porém, sobre o assunto equiparação salarial ou isonomia, apenas 36.889 processos foram ajuizados em 2022 e, relacionados a diferenças salariais, no mesmo ano, foram somente 9.669. A possível justificativa para o baixo índice de litígios por discriminação está relacionada à dificuldade de provar os atos discriminatórios, principalmente quando acontecem de forma sutil e recorrente (Brasil, 2023d).

É evidente que a equiparação salarial abarca requisitos complexos, sendo imprescindível preencher todas as premissas do artigo 461 da CLT. Todavia, mesmo superados esses parâmetros obrigatórios,

ainda será necessário comprovar que a diferença salarial tem relação com a discriminação sexual – e é nessa fase probatória que está o maior entrave para conseguir efetivamente aplicar a sanção pecuniária prevista no artigo 461, § 7º da Lei nº 14.611/2023 (Prado, 2023).

Diante disso, afigura-se que apenas as previsões legais acerca do princípio de igualdade e do Direito da Antidiscriminação por si só não conseguem combater os atos discriminatórios, sendo necessárias medidas mais eficazes e punições mais rígidas. Um grande passo já foi dado, contudo ainda existe um longo caminho a ser percorrido para que, de fato, ocorra a redução da desigualdade social e o fim das práticas reiteradas de atos discriminatórios, em especial no tocante ao trabalho feminino.

Conclusão

A partir da pesquisa aqui realizada, ficou claro que mesmo diante do avanço na legislação e nas garantias já consolidadas, ainda existe a discriminação, no âmbito das relações de trabalho, seja de cunho racial, sexual, étnico, dentre outros.

Nesse compasso, o Direito da Antidiscriminação tem um papel fundamental na erradicação dos atos discriminatórios já enraizados na sociedade, na medida em que atua com o objetivo principal de garantir a proteção das minorias, dos desiguais, daqueles que por alguma razão sofrem discriminações.

Dessa forma, o Direito da Antidiscriminação acrescenta ao Direito Constitucional elementos, princípios, institutos e perspectivas para uma melhor compreensão do conteúdo jurídico do princípio da igualdade e de suas consequências. Ao passo que, estando voltado para a discriminação propriamente dita, suas modalidades e seus desafios, acaba descortinando práticas persistentes de discriminação e formulando respostas jurídicas concretas.

As mulheres e todos aqueles que sofrem discriminações diárias, principalmente no âmbito do trabalho, ainda têm muita luta pela frente, mas uma coisa é certa, o Direito da Antidiscriminação e suas ações afirmativas são um grande passo para fazer valer os direitos e as garantias das minorias, dos desiguais e dos menos favorecidos. O próximo passo é colocar em prática ditas ações e seguir lutando para que todos possam ser tratados como iguais, na medida de suas desigualdades, tutelando-se o trabalho digno daqueles que sofrem as práticas discriminatórias, em especial as trabalhadoras femininas.

Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 1 fev. 2024.

BRASIL. Agência Senado. Debatedores defendem legislação abrangente contra a discriminação. **Senado Notícias**, 2023b. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2023/12/04/debatedores-defendem-legislacao-abrangente-contra-a-discriminacao>. Acesso em: 4 fev. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 09 de agosto de 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm. Acesso em: 1 fev. 2024.

BRASIL. Defensoria Pública da União - DPU. **Proteção aos Direitos de Minorias**: um guia prático para desenvolver uma legislação abrangente de combate à discriminação. Nova Iorque e Genebra: Nações Unidas, 2023a. Disponível em: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/minorities/protecao_direitos_minorias_0.pdf. Acesso em: 4 fev. 2024.

BRASIL. Lei nº 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 nº 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. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 14 de julho de 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm#art1. Acesso em: 13 fev. 2024.

BRASIL. Lei nº 14.611, de 3 de julho de 2023. Dispõe sobre a igualdade salarial e de critérios remuneratórios entre mulheres e homens; e altera a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 04 de julho de 2023c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2023-2026/2023/Lei/L14611.htm#art3. Acesso em: 12 fev. 2024.

BRASIL. Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995. Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 de abril de 1995. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm. Acesso em: 3 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Desigualdade salarial entre homens e mulheres evidencia discriminação de gênero no mercado de trabalho**. Publicado em 08 de março de 2023d. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/-/desigualdade-salarial-entre-homens-e-mulheres-evidencia-discrimina%C3%A7%C3%A3o-de-g%C3%AAnero-no-mercado-de-trabalho>. Acesso em: 15 fev. 2024.

COUTINHO, Maria Luiza Pinheiro. **Discriminação no Trabalho: Mecanismos de Combate à Discriminação e Promoção de Igualdade de Oportunidades**. Sem data de publicação. Disponível em: <https://trt15.jus.br/sites/portal/files/roles/trabalho-escravo/OIT%20Mecanismos%20combate%20%C3%A0%20discrimina%C3%A7%C3%A3o%20e%20promo%C3%A7%C3%A3o%20igualdade.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2024.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo; RENCK, Maria Helena Pinheiro; AMBROS, Fernanda. **Discriminação contra as mulheres no trabalho e ações afirmativas**. 2. ed. Criciúma: Unesc, 2021.

JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: Atlas 2018. [E-book].

MARAFANTI, Thaís. As garantias constitucionais da mulher no mercado de trabalho. In: MARQUES, Samantha Ribeiro Meyer-Pflug; MACIEL, Renata Mota (coord.); RODRIGUES, Patrícia Pacheco; ALVES, Samira Rodrigues Pereira (org.). **A Constituição por elas: a interpretação constitucional sob a ótica das mulheres**. São Paulo: Universidade Nove de Julho, 2021. p. 1737-1747.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 39. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO - OIT. **Convenção nº 100**. Igualdade de Remuneração de Homens e Mulheres Trabalhadores por Trabalho de Igual Valor. Genebra: OIT, 1951. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/d10088.htm. Acesso em: 12 fev. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO - OIT. **Convenção nº 111**. Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação. Genebra: OIT, 1958. Disponível em: [https://www.oas.org/dil/port/1958%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20a%20Discrimina%C3%A7%C3%A3o%20em%20Mat%C3%A9ria%20de%20Emprego%20e%20Profiss%C3%A3o%20\(Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20n%C2%BA%20111\).pdf](https://www.oas.org/dil/port/1958%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20a%20Discrimina%C3%A7%C3%A3o%20em%20Mat%C3%A9ria%20de%20Emprego%20e%20Profiss%C3%A3o%20(Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20n%C2%BA%20111).pdf). Acesso em: 21 mar. 2024.

PORTUGAL, Alice. **Projeto de Lei nº 6.653, de 2009**. Cria mecanismos para garantir a igualdade entre mulheres e homens, para coibir práticas discriminatórias nas relações de trabalho urbano e rural, bem como no âmbito dos entes de direito público externo, das empresas públicas,

sociedades de economia mista e suas subsidiárias, amparando-se na Constituição da República Federativa do Brasil - inciso III, de seu artigo 1º; inciso I, do seu artigo 5º; caput do seu artigo 7º e seus incisos XX e XXX; inciso II, do parágrafo 1º, do inciso II, do § 1º, do artigo 173 -, bem como em normas internacionais ratificadas pelo Brasil e dá outras providências. 2009. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=727123&filename=PL%206653/2009. Acesso em: 15 fev. 2024.

PRADO, Lara Fernanda de Oliveira. Igualdade salarial, a promessa vazia da Lei 14.611/23. **Consultor Jurídico**, 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-ago-11/lara=-prado-promessa-vazia-lei1461123-/#:~:text=A%20Lei%20n%C2%BA%2014.611%20de,descumprimento%20do%20disposto%20na%20legisla%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 30 mar. 2024.

PRITSCH, Cesar Zucatti. Se há leis contra a discriminação, por que as mulheres não demandam justiça? Um olhar sobre as quase ausentes ações sobre discriminação de gênero no Brasil. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3. Região**, Belo Horizonte, v. 67, n. 104, p. 111-140, jul./dez. 2021. Disponível em: <https://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/bitstream/handle/11103/74513/Revista%20104%20p.%20111-140.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 15 fev. 2024.

RIOS, Roger Raupp. **Direito da Antidiscriminação**: discriminação direta, indireta e ações afirmativas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. **Antidiscriminação e contrato**: a integração entre proteção e autonomia. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL (IA) NO TRABALHO: IMPACTOS E PERSPECTIVAS NO PROCESSO DE RECRUTAMENTO DE TRABALHADORES

Morgana Comin Zeferino¹

Roberta dos Santos Rodrigues²

Gustavo Silveira Borges³

¹ Mestranda do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* (Mestrado Acadêmico) em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Bacharel em Direito pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Advogada regularmente inscrita nos quadros da OAB/SC. *E-mail*: morgana_comin@hotmail.com.

² Mestranda do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* (Mestrado Acadêmico) em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Especialista em Preparação para a Magistratura na modalidade Mercado de Trabalho e Formação para o Magistério Superior, como opção de Pós-Graduação, na Escola Superior da Magistratura (ESMESC), extensão Criciúma, e Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). *E-mail*: roberta@goesadvogados.com.br.

³ Pós-Doutorado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos (2014), com bolsa de pesquisa PNPd/Capes. Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS (2013). Mestrado em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS (2007). Especialização em Ciências Penais pela PUCRS (2005). Pós-Graduação pela Escola da Magistratura do Rio Grande do Sul – Ajuris (2003). Graduação em Ciências Jurídicas e Sociais pela PUCRS (2002). Professor da Graduação e do Programa de Pós-Graduação em Direito (Mestrado em Direitos Humanos e Sociedade) na Universidade do Extremo Sul Catarinense (PPGD/Unesc). Coordenador e professor da Pós-Graduação *Lato Sensu* da Unesc (Especialização em Direito Civil e Processo Civil). Pesquisador permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD/Unesc), vinculado à Linha de Pesquisa Direitos Humanos, Cidadania e Novos Direitos e à Área de Concentração Direitos Humanos e Sociedade. Pesquisador do Núcleo de Pesquisas em Direitos Humanos e Cidadania (Nupec/Unesc). Avaliador do curso de Direito pelo Inep/MEC. Tem experiência no Direito, com atuação acadêmica nas áreas: Direitos Humanos, novos direitos; Direito Civil; e Direito do Consumidor. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2349472735364540>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-9673-4321>. *E-mail*: gustavoborges@hotmail.com.

Introdução

A sociedade contemporânea tem sido marcada por uma revolução tecnológica que tem transcendido fronteiras e redefinido paradigmas em diversos setores sociais. As Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs) têm impulsionado essa transformação, culminando na Quarta Revolução Industrial, conforme delineado por Schwab (2016, p. 12-13). Esta era tem sido caracterizada por uma velocidade, amplitude e profundidade sem precedentes, resultando em um impacto sistêmico significativo, impulsionado por tecnologias emergentes, como sequenciamento genético, nanotecnologia, energias renováveis e computação quântica⁴.

A rápida disseminação dessas inovações tecnológicas tem trazido desafios e preocupações, especialmente quanto à adoção da Inteligência Artificial (IA) por instituições públicas e privadas. Esse fenômeno tem levantado questões sobre o futuro do trabalho humano, a segurança, a conformidade com direitos garantidos e os impactos sociais e éticos relacionados à IA. A alta tecnologia tem redefinido modelos tradicionais de trabalho, incluindo a contratação de novos funcionários sem a presença humana, o que tem levantado dúvidas sobre a efetividade desse método adotado e sobre a concretização dos Direitos Humanos.

Sarlet (2021, p. 28) tem destacado a necessidade de a sociedade estar atenta aos desafios futuros. Castells (2014, p. 580) menciona que grandes mudanças tecnológicas têm sido profundas, mas muitas vezes esmagam as pessoas, empresas e instituições por desconhecimento de seus efeitos.

O problema de pesquisa deste artigo se baseia na seguinte questão: A utilização de Inteligência Artificial nas empresas para a contratação de trabalhadores tem amplificado discriminações e preconceitos? O objetivo principal é estudar os efeitos da IA na contratação de trabalhadores, dividindo-se em três seções. A primeira descreve a evolução das tecnologias

⁴Para Schwab (2016, p. 12-13), essa fusão possibilitou a interação entre os domínios físicos, digitais e biológicos, desencadeando mudanças profundas em todos os aspectos da vida moderna.

através das Revoluções Industriais até a era da IA. Na segunda seção, serão mencionadas as contribuições das Leis da Robótica de Isaac Asimov e a interação do mundo com as máquinas. Na terceira e última seção, será analisado como a IA tem influenciado a empregabilidade e as relações laborais.

Diante da complexidade e abrangência das transformações provocadas pela inteligência artificial, fica evidente que esse é um campo de pesquisa em constante evolução. A análise das implicações da IA no ambiente trabalhista representa um desafio multidisciplinar, que requer uma abordagem holística e colaborativa. Assim, a pesquisa tem sido conduzida por meio do método dedutivo e da técnica de pesquisa bibliográfica documental, envolvendo a análise de livros, teses, dissertações e revistas jurídicas relacionados ao tema.

As Tecnologias nas Revoluções Industriais até a Era da Inteligência Artificial

De acordo com Castells e Cardoso (2005, p. 18), a nova sociedade é frequentemente chamada de sociedade da informação ou do conhecimento. Os autores mencionam que o conhecimento e a informação sempre foram essenciais em todas as fases das sociedades conhecidas historicamente. E o que é realmente novo, no que se pode conceber a contemporaneidade, é que se tem por base a microeletrônica e as redes tecnológicas, as quais proporcionam novas capacidades do que a já ultrapassada forma de organização social.

A invenção de máquinas para substituir o trabalho humano é uma história antiga. A máquina a vapor trouxe mudanças significativas nos métodos de produção, marcando a primeira Revolução Industrial em meados de 1776 (Huberman, 2010, p. 137). Nessa fase, o trabalho mudou do labor agrícola e manual para a produção industrial com máquinas, substituindo a força humana (Meneses; Carvalho, 2020, p. 25).

Embora fosse possível ter fábricas sem máquinas, não se poderia ter máquinas a vapor sem fábricas, tendo em vista que se iniciou o sistema fabril e a produção em larga escala (Huberman, 2010, p. 137).

James Watt criou a máquina a vapor, aumentando a produção e impulsionando o setor capitalista em busca de lucros (Huberman, 2010, p. 138). Morazé (1965, p. 227) reafirma que o desenvolvimento contínuo das máquinas e a descoberta de novos conhecimentos foram motivados por essa busca incessante por lucros. Novos mercados se expandiram, impactando diretamente a relação entre patrões e trabalhadores, frequentemente precarizados e sem direitos mínimos garantidos (Meneses; Carvalho, 2020, p. 25).

Esses avanços culminaram na segunda Revolução Industrial, por volta de 1848. Durante essa fase, inúmeras ferrovias foram construídas em ritmo acelerado, tornando-se as ferramentas mais poderosas da nova economia e levando ao triunfo da estrutura capitalista emergente (Morazé, 1965, p. 227).

A segunda Revolução Industrial, por volta de 1848, trouxe a construção acelerada de ferrovias, que se tornaram ferramentas poderosas da nova economia e do capitalismo emergente (Morazé, 1965, p. 227). A acumulação de capital e a exploração dos trabalhadores sinalizavam o início do capitalismo industrial, aumentando ainda mais a riqueza de uns poucos (Huberman, 2010, p. 135). Huberman (2010, p. 126) aponta que a compra da força de trabalho dos operários não era valorizada, resultando em explorações constantes, por meio das quais, por vezes, esses operários recebiam um salário menor do que realmente valeria o produto final que se entregava às indústrias.

Em sequência, para Schwab (2016, p. 16), a terceira Revolução Industrial ocorreu por volta da década de 1960 e ficou sendo reconhecida como a “[...] revolução digital ou do computador, pois foi impulsionada pelo desenvolvimento dos semicondutores, da computação em mainframe

(década de 1960), da computação pessoal (década de 1970) e da internet (década de 1990)”.

Em outras palavras, Meneses e Carvalho (2020, p. 25) mencionam que a terceira Revolução Industrial no século XX se caracterizou pela implementação das tecnologias da informação e comunicação, introduzindo-se, mais precisamente, os eletrônicos, computadores, internet e celulares e os avanços em várias áreas do conhecimento.

Nos países tecnologicamente mais avançados, o desenvolvimento da robótica, da microeletrônica, da automação e de novas formas de gerenciamento impactou significativamente o mundo do trabalho, alterando a utilização dos meios de produção (Prieb, 2007, p. 7). Esses avanços aumentaram a eficiência e a produtividade, mas também geraram desafios, como a substituição de empregos humanos por máquinas e a adaptação às novas exigências do sistema laboral.

Nos últimos trinta anos, o mundo tem enfrentado uma nova onda de transformações produtivas impulsionada pela tecnologia digital e pela internet. A automação e os computadores estão sendo substituídos por inovações, como inteligência artificial, TICs, Internet das Coisas (IoT), nanotecnologia e computação quântica (Beltramelli Neto; Melo, 2022, p. 540).

A quarta Revolução Industrial descreve a dimensão produtiva dessas novas tecnologias e suas profundas mudanças no trabalho e na sua regulação, incluindo a operação de tecnologias a distância e a oferta de serviços por meio de plataformas digitais (Beltramelli Neto; Melo, 2022, p. 540).

Para Schwab (2016, p.15), a quarta Revolução Industrial é marcada por sua alta velocidade, amplitude e profundidade e por seu impacto sistêmico, diferentemente das três revoluções anteriores, que não progrediram de forma tão rápida e complexa. Esta, por sua vez, integra diversas tecnologias, como sequenciamento genético, nanotecnologia, energias renováveis e computação quântica, permitindo a interação entre os domínios físicos, digitais e biológicos.

Harari (2016, p. 371) descreve o estado de entrincheiramento do Dadaísmo com duas disciplinas-mãe: a ciência da computação e a biologia. O dogma científico⁵ existente muda em todo o nosso mundo para além do reconhecível.

No âmbito da produção, Schwab (2016, p. 159) afirmava que a internet estava passando por uma nova era de “industrialização”. A adaptação às demandas produtivas continua constante, integrando a internet ao contexto industrial e impactando diretamente o emprego da força de trabalho, seja substituindo-a ou adaptando-a ao seu uso produtivo. Nessas circunstâncias, renova-se a exploração da força de trabalho, agora sob “disfarces” digitais (Beltramelli Neto; Melo, 2022, p. 540).

O termo “uberização” passou a descrever a migração de trabalhadores do emprego formal para a prestação de serviços por meio de plataformas digitais, que controlam a capacidade produtiva dos indivíduos (Fontes, 2017, p. 55). Esses desenvolvimentos tecnológicos têm levado à criação de novos tipos de empregos e à transformação das estruturas organizacionais, promovendo maior interconectividade e flexibilidade nos processos produtivos.

Apesar de surgirem em ambientes que contestam o mercado ou a propriedade, muitas novas tecnologias ainda estão inseridas em relações sociais capitalistas e as reproduzem (Fontes, 2017, p. 65). Urban (2015, p. 1) aponta que o desenvolvimento de IA superinteligente pode transformar radicalmente todos os aspectos da vida, mas também levar a sociedade a um território inexplorado, levantando questões éticas, sociais e de segurança.

Lee e Qiufan (2022, p. 7) conceituam a IA como uma combinação entre *software* e *hardware* capaz de executar tarefas que tipicamente demandariam a mente humana. A IA representa a tentativa de desvendar o processo de aprendizagem, quantificar o pensamento e compreender os elementos que viabilizam a inteligência. No entanto, o trabalho humano foi

⁵“Você pode não concordar com a ideia de que organismos são algoritmos e de que girafas, tomates e seres humanos são apenas métodos diferentes de processamento de dados. Mas deveria se conscientizar de que este é o atual dogma científico”(Harari, 2016, p. 371).

instrumentalizado sem reconhecimento ou clareza sobre a utilização desses mecanismos (Fincato; Lemonje, 2019), trazendo consequências, como a perda de emprego, o aumento da desigualdade e as ameaças existenciais para a humanidade (Schwab, 2016, p. 140).

Faustino e Lippold (2023, p. 184) afirmam que o verdadeiro problema não reside na inteligência artificial em si, mas nas intenções por trás de seu *design* e no uso dessas tecnologias.

A criação de uma IA com capacidades além da compreensão humana pode trazer benefícios extraordinários, mas também apresenta riscos significativos, incluindo a perda de controle sobre a própria IA e suas mudanças drásticas no mercado de trabalho.

As Leis da Robótica de Isaac Asimov e o mundo compartilhado com máquinas inteligentes

Após estudar o desenvolvimento das tecnologias e sua influência no ambiente de trabalho, observa-se que a Inteligência Artificial ganha relevância e maior engajamento nas soluções empresariais e laborais. Os trabalhadores precisam se adaptar às novas exigências do cenário atual e reconhecer que a evolução tecnológica é apenas o começo das mudanças que impactarão esta e as futuras gerações.

O setor de comunicação é onde os computadores exercem o maior impacto até o momento. Desde a introdução dos quadros telefônicos computadorizados na década de 1950, passando pela criação da internet nos anos de 1960 e pela *World Wide Web* em 1989, bilhões de pessoas agora acessam a internet para se comunicar, fazer compras, ler notícias, assistir a filmes ou jogar, habituadas a ter informações do mundo inteiro com apenas um clique de distância (Tegmark, 2020, p. 184).

A espécie humana é denominada *Homo Sapiens* devido à importância atribuída à sua inteligência (Harari, 2020, p. 15). Entretanto, durante

milênios, os humanos têm procurado entender como ocorre o pensamento, isto é, como um simples conjunto de matéria pode perceber, compreender, prever e manipular um mundo muito maior e mais complexo do que ele mesmo possa conceber (Russell; Norvig, 2013, p. 31).

Russell e Norvig (2013, p. 31) afirmam que a IA, como um subproduto do conhecimento transdisciplinar, utiliza principalmente tecnologia disruptiva para impactar o mercado e os comportamentos sociais. Os autores destacam que o campo da IA não se limita à busca pela compreensão de todas as coisas, mas também à construção de entidades inteligentes e autônomas.

Sob uma perspectiva alarmista, Foer (2018, p. 17) destaca que as empresas de tecnologia já alcançaram o feito de alterar a evolução humana. O celular, por exemplo, funciona como uma extensão da memória, terceirizando funções mentais básicas para diversos algoritmos.

Russell e Norvig (2013, p. 2079) previram que a IA avançaria significativamente, criando uma inteligência comparável ou superior à humana, impactando profundamente a vida das pessoas. Isso se concretizou, e a natureza do trabalho e o papel dos indivíduos mudaram gradualmente com a adoção dessa nova concepção de inteligência, autonomia tecnológica e o futuro da humanidade. É importante lembrar que os seres humanos não estão apenas se fundindo às máquinas, mas também às empresas que as controlam (Foer, 2018, p. 17).

Para Russell e Norvig (2013, p. 2050), há três fontes de risco na utilização dos sistemas de IA, e eles são: estimativa incorreta dos sistemas de IA⁶, especificação da utilidade correta para um sistema de IA⁷ e a função

⁶ Exemplo: um carro autônomo pode calcular erroneamente a posição de outro veículo, resultando em um acidente fatal. Similarmente, um sistema de defesa de míssil pode interpretar erroneamente um ataque, causando uma retaliação catastrófica (Russell; Norvig, 2013, p. 2050).

⁷ Definir a função de utilidade correta para um sistema de IA é complexo. Exemplo: uma função de utilidade visando minimizar o sofrimento humano pode levar uma IA a concluir que exterminar a humanidade é a solução, pois, sem humanos, não há sofrimento (Russell; Norvig, 2013, p. 2050).

de aprendizagem do sistema de IA, que pode fazer com que evolua para um sistema com comportamento indesejado⁸.

Em 1950, ainda que de modo incipiente, já se falava sobre Inteligência Artificial. Isaac Asimov, com a publicação do seu livro de ficção científica “Eu, Robô”, formulou o que o mundo científico reconhece como “As Três Leis da Robótica”. O intuito dessas leis foi estabelecer limites no manuseio das máquinas, ou seja, em sua programação e no alcance sistêmico para com a humanidade.

Essa preocupação permeia ainda nos dias atuais, especialmente entre profissionais de tecnologia, empreendedores e aqueles mais conhecedores da temática contemporânea.

Em resumo, Isaac Asimov (2023, p. 9) estabeleceu as Três Leis da Robótica como um conjunto de regras que orientam o comportamento dos robôs em suas histórias. Essas leis também são mencionadas em diversos de seus trabalhos, incluindo “O Homem Bicentenário”. As leis são compreendidas da seguinte forma:

Primeira Lei: Um robô não pode ferir um ser humano ou, por inação, permitir que um ser humano sofra algum mal.

Segunda Lei: Um robô deve obedecer às ordens que lhe sejam dadas por seres humanos, exceto nos casos em que tais ordens entrem em conflito com a Primeira Lei.

Terceira Lei: Um robô deve proteger sua própria existência, desde que tal proteção não entre em conflito com a Primeira ou a Segunda Lei.

Algum tempo depois, Asimov (1985, p. 258), em sua obra “Robôs e Império”, criou uma quarta lei denominada “Lei Zero”, a qual diz o se-

⁸ A função de aprendizagem de um sistema de IA pode fazer com que ele evolua para comportamentos indesejados. A preocupação levantada pelos autores é de que as máquinas ultrainteligentes possam projetar outras máquinas melhores, resultando em uma “explosão de inteligência” que supera a inteligência humana. Com isso, a primeira máquina ultrainteligente pode ser a última invenção necessária, desde que seja possível controlá-la e ela permaneça dócil (Russell; Norvig, 2013, p. 2050).

guinte: “Um robô não pode fazer mal à humanidade e nem, por inação, permitir que ela sofra algum mal”.

Mesmo que não seja recente a criação desses limites, a ideia de Asimov contribui como base para muitas empresas de tecnologia. As três Leis da Robótica são levadas a sério por muitos pesquisadores da área, os quais enxergam que ainda há uma extensa preocupação com o desenvolvimento da autonomia dos robôs criados no século XXI (Goldschmidt; Graminho, 2022, p. 124).

A União Europeia, por exemplo, baseou-se nas ideias de Asimov para criar legislação, como a Resolução do Parlamento Europeu, de 16 de fevereiro de 2017, que inclui recomendações à Comissão sobre disposições de Direito Civil sobre Robótica (2015/2013(INL)). Essa resolução afirma: “[...] considerando que as Leis de Asimov devem ser direcionadas aos criadores, produtores e operadores de robôs, incluindo aqueles com autonomia e capacidade de autoaprendizagem, uma vez que não podem ser transformadas em código de máquina” (União Europeia, 2017).

Afirmam Goldschmidt e Graminho (2022, p. 124) que as leis estabelecidas por Asimov devem servir como base para criação e desenvolvimento de sistemas baseados em novas tecnologias, como robótica e IA, em prol do benefício e evolução dos seres humanos. Para os autores, a integração dessas ferramentas tecnológicas aos sistemas humanos necessita de uma diretriz sobre como maximizar os benefícios e minimizar os riscos para a sociedade.

Tegmark (2020, p. 219) questiona se caso a IA continue avançando e automatizando um número crescente de tarefas, o que se pode esperar? Muitas pessoas mantêm uma perspectiva otimista sobre o futuro do trabalho, sugerindo que as ocupações automatizadas serão substituídas por novas e melhores oportunidades. Essa visão é respaldada pela história, desde a época dos luditas, que temiam a perda de empregos devido à tecnologia durante a Revolução Industrial.

Historicamente, constatou-se que as pessoas possuem uma autoestima baseada no excepcionalismo humano, possuindo a crença de que o *homo sapiens* são as criaturas mais inteligentes do planeta, o que os torna únicos e superiores. Nesse sentido, com o avanço da IA, é obrigado a abandonar essa visão e adotar uma postura mais humilde e consciente (Russell; Norvig, 2013, p. 58).

Tegmark (2020, p. 220) afirma que:

Durante a Revolução Industrial, começamos a descobrir como substituir nossos músculos por máquinas, e as pessoas passaram a ter empregos mais bem remunerados, nos quais usavam mais a mente. Empregos de trabalho braçal foram substituídos por empregos de escritório. Agora estamos gradualmente descobrindo como substituir nossas mentes por máquinas. Se finalmente conseguirmos isso, que empregos nos restarão?

A tendência predominante no mercado de trabalho não é a criação de novas profissões, mas a concentração em áreas complexas onde as máquinas ainda não podem competir economicamente com os humanos. Isso inclui tanto empregos de alta tecnologia, como desenvolvimento de *software*, quanto trabalhos de baixa tecnologia que dependem de nossas habilidades manuais e sociais, como massagem terapêutica e atuação. Será que a IA vai evoluir tão rapidamente nas tarefas intelectuais que os últimos empregos restantes serão os de baixa tecnologia? (Tegmark, 2020, p. 184)

Joel Mokyr (2002, p. 232) menciona que “[...] qualquer mudança na tecnologia leva quase inevitavelmente a uma melhoria no bem-estar de alguns e a uma deterioração no de outros”. Um dos impactos mais significativos da revolução tecnológica é sobre o trabalho humano, afetando diretamente todos os trabalhadores.

Impactos na empregabilidade com a adoção da IA na contratação de trabalhadores

O uso de algoritmos na seleção e no recrutamento de candidatos pode introduzir um viés discriminatório. Há uma preocupação crescente sobre os perigos da utilização de IA no mercado de trabalho, pois isso pode acentuar ou ocultar preconceitos.

Defensores do uso de IA em recursos humanos argumentam que ela tem o potencial de reduzir a discriminação ao minimizar o julgamento humano e identificar práticas de contratação que possam excluir certos grupos (Araújo, 2023, p. 14).

Para Goldschmidt e Graminho (2022, p. 120), por um lado, a IA está transformando as relações laborais, substituindo gradualmente o trabalho humano por máquinas. O desenvolvimento do aprendizado profundo (*deep learning*) aumenta a produtividade, mas também causa perturbações nos mercados de trabalho e impactos sociopsicológicos nas pessoas à medida que a IA assume funções humanas em diversas indústrias.

Sob outra perspectiva, Castells e Cardoso (2005, p. 21-22) mencionam que mudanças tecnológicas não provocam desemprego no mercado de trabalho agregado. Embora alguns trabalhadores sejam dispensados e algumas ocupações eliminadas, novas ocupações surgem, criando mais empregos. No entanto trabalhadores mais velhos podem enfrentar dificuldades de adaptação, dependendo das políticas públicas de cada sociedade.

Por outro lado, Goldschmidt e Graminho (2022, p. 128) destacam que muitas lideranças globais estão acelerando a automação, com empresas planejando reduzir permanentemente o uso de mão de obra humana, o que pode aumentar o desemprego. A automação pode resultar na escassez de habilidades entre os trabalhadores, tornando-os desnecessários no processo produtivo.

O campo de recrutamento e seleção de trabalhadores está passando por uma transformação profunda devido à integração da IA. Segundo

uma pesquisa da McKinsey em 2023, 70% das empresas globalmente já implementaram IA ou estão em processo de adoção dessa tecnologia (Chui *et al.*, 2023, p. 17).

Tanto as escolhas feitas por humanos quanto aquelas realizadas por máquinas podem conter vieses que contribuem para a criação de generalizações, clichês, estereótipos, pensamentos parciais, intuições, pré-conceitos e preconceitos. Compreender a classificação desses vieses e entender como eles influenciam a formação de uma opinião ou decisão é essencial para uma consciência adequada das ações (Siqueira; Pinto; Junior, 2023, p. 97).

Quanto menos tecnologicamente avançada for a empresa, a região ou o país, maior é a exposição aos impactos sobre os trabalhadores, devido à incapacidade de manter a competitividade em relação aos mais desenvolvidos. Há uma correlação entre inovação tecnológica e emprego, bem como entre inovação tecnológica, organizacional e os níveis de vida dos trabalhadores (Castells; Cardoso, 2005, p. 21-22).

No recrutamento de novos trabalhadores, Araújo (2023, p. 14) destaca que a IA está sendo usada para otimizar processos, desde a triagem de currículos até entrevistas automatizadas, permitindo uma seleção mais eficiente e precisa de candidatos, além de melhorar a experiência deles e reduzir vieses no processo de contratação. A pesquisa mais recente da McKinsey confirma um crescimento explosivo das ferramentas de IA generativa⁹.

Os entrevistados na pesquisa mencionaram que, nos próximos três anos, a adoção da IA transformará muitas funções na força de trabalho. Em geral, esperam que mais colaboradores sejam requalificados do que

⁹ A IA generativa é um tipo de inteligência artificial que usa dados existentes para criar algo novo. Por exemplo, pode gerar uma nova poesia baseada em poemas que possui no sistema ou escrever um *e-mail* para um novo cliente seguindo a mesma lógica. O ChatGPT é um exemplo perfeito de IA generativa. Utilizando um vasto banco de dados de conteúdos disponíveis na internet, ele combina diversas informações para responder a perguntas ou “prompts”.

dispensados. Quase quatro em cada dez entrevistados de empresas que já adotaram a IA preveem que mais de 20% da força de trabalho será recapacitada, enquanto 8% acreditam que o número de colaboradores diminuirá em mais de 20% (Chui *et al.*, 2023, p. 14).

A IA pode ser usada em diversas fases da relação de trabalho, incluindo contratação, definição de salários, avaliações periódicas, promoções, controle dos funcionários e demissões. No entanto se os algoritmos forem desenvolvidos com estereótipos relacionados à raça, ao gênero, à idade, à deficiência ou religião, as categorias protegidas e as pessoas pertencentes a grupos étnicos minoritários podem enfrentar sérias desvantagens no mercado de trabalho (Bales; Stone, 2020, p. 22).

A sociedade em rede global está marginalizando uma parte significativa da humanidade, colocando-a em condições de irrelevância estrutural. A economia global e a sociedade em rede operam de forma mais eficiente sem muitos dos habitantes do planeta, o que aumenta a exclusão. Para corrigir essa exclusão, é necessária uma política pública internacional que aborde as raízes do novo modelo de desenvolvimento, focando em tecnologia, infraestrutura, educação e gestão do conhecimento, em vez de apenas fornecer assistência caritativa (Castells; Cardoso, 2005, p. 28).

Diversos países e muitas organizações internacionais estão se mobilizando para regulamentar o setor e proteger o trabalhador e sua dignidade humana. A União Europeia, por exemplo, editou as Resoluções 2015/2103 (INL) e 2018/2088 (INI) para incentivar o desenvolvimento da robótica e da IA e minimizar seu impacto negativo na sociedade¹⁰ (União Europeia, 2017).

¹⁰ No âmbito das relações laborais, as resoluções preveem que os Estados-Membros: a) Identifiquem os riscos e elaborem estratégias para garantir o desenvolvimento de programas de requalificação e reconversão dos trabalhadores; b) Incentivem o desenvolvimento de programas de educação voltados à literacia digital, facilitando a adaptação dos trabalhadores aos novos postos de trabalho e às mudanças tecnológicas; c) Eliminem os obstáculos à entrada no mercado de trabalho; d) Lancem iniciativas para apoiar as mulheres no setor digital; e) Adotem políticas proativas e repensem a reformulação das políticas de mercado, regimes de seguridade social e tributação, entre outras (União Europeia, 2017).

O direito fundamental ao trabalho visa proteger o ser humano como um fim em si mesmo e garantir a efetividade dos direitos fundamentais, assegurando que as relações de trabalho dignifiquem os trabalhadores (Goldschmidt; Graminho, 2022, p. 125). As normas jurídicas precisam se orientar para o futuro do trabalhador, criando mecanismos que garantam a dignidade do trabalho humano diante dos novos processos de produção e serviços resultantes dos avanços tecnológicos da Indústria 4.0, evitando a exclusão do trabalhador do mercado de trabalho (Bandiera, 2023, p. 83).

Goldschmidt e Graminho (2022, p. 122) afirmam que a IA e a robótica já são parte integrante do cotidiano de muitas empresas. Devido ao potencial disruptivo dessas tecnologias, há uma preocupação significativa de que elas aumentem os índices de desemprego, uma vez que robôs e máquinas inteligentes podem assumir funções atualmente desempenhadas por seres humanos. O direito fundamental ao trabalho exige que o Estado proteja os trabalhadores contra os impactos da automação¹¹.

Conclusão

Este trabalho ressaltou a evolução tecnológica da IA e sua influência no cenário trabalhista. Com o progresso da IA, atividades antes exclusivas dos seres humanos são agora realizadas por máquinas programadas para agir autonomamente e tomar decisões conforme necessário. Essa mudança impacta profundamente o trabalho, o emprego e suas ramificações sociais e econômicas, reconhecendo que a integração da IA na vida cotidiana pode redefinir a vida das pessoas diante desses desafios tecnológicos.

A combinação da inteligência humana com a artificial tem o potencial de ampliar as capacidades humanas e elevar a eficiência a novos patamares. Contudo isso também pode deixar muitas pessoas à margem, enfrentando uma situação desesperadora ao perceberem que máquinas

¹¹ Art. 7º, inciso XXVII, da CRFB/88, ainda não regulamentado.

podem ser preconceituosas ao delimitar padrões específicos para a contratação de funcionários.

Diante da complexidade e abrangência das transformações provocadas pela IA, fica claro que este é um campo de pesquisa em constante evolução. A análise das implicações da IA no ambiente trabalhista é um desafio multidisciplinar, que exige uma abordagem holística e colaborativa. É fundamental continuar investigando e compreendendo os impactos da IA na sociedade para orientar políticas e práticas que promovam o bem-estar e a equidade para todos os indivíduos afetados por essas mudanças.

Os resultados indicam que a utilização de tecnologias avançadas de IA na contratação de trabalhadores pode afetar diretamente a empregabilidade. Essas transformações impactam trabalhadores considerados irrelevantes diante do panorama atual (Harari, 2016, p. 15), levantando preocupações sobre vigilância intensa de dados e seleção preconceituosa devido à configuração dos algoritmos.

Entretanto ignorar os aspectos positivos da IA seria um erro, pois sua automação e eficiência no trabalho humano também trazem resultados benéficos. Todavia a utilização de IA na contratação de trabalhadores tem potencial para amplificar discriminações e preconceitos se os algoritmos forem desenvolvidos com vieses existentes ou se não houver uma supervisão adequada.

Diante dos impactos da quarta Revolução Industrial, especialmente com a utilização de IA, repensar os modelos de funcionamento das empresas para aproveitar esses impactos positivos é uma alternativa viável. Além disso, é essencial alinhar-se aos direitos fundamentais dos trabalhadores, visando proteger o ser humano como um fim em si mesmo e garantir a efetividade dos Direitos Humanos. Assim, assegura-se que as relações de trabalho dignifiquem os trabalhadores, proporcionando condições justas e seguras, e garantam a proteção de seus direitos.

Portanto, a utilização de IA nas empresas para a contratação de trabalhadores tem o potencial tanto de amplificar discriminações e precon-

ceitos quanto de reduzir vieses, se aplicada de maneira ética e responsável. A chave está na supervisão contínua, na transparência dos processos e no desenvolvimento de políticas que promovam a equidade e a justiça no ambiente de trabalho.

Referências

ARAÚJO, Rayra F. de. Inteligência Artificial: As Implicações Jurídicas da Inteligência Artificial nas Relações de Emprego. **Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social**, Bahia, v. 10, n. 2, 2023. Disponível em: <https://revista.laborjuris.com.br/laborjuris/article/view/173>. Acesso em: 13 jul. 2024.

ASIMOV, Isaac. **O homem bicentenário**. São Paulo: Editora Aleph, 2023.

ASIMOV, Isaac. **Os robôs e o império**. Rio de Janeiro: Record, 1985.

BALES, Richard A.; STONE, Katherine V. W. The Invisible Web at Work: Artificial Intelligence and Electronic Surveillance in the Workplace. **41 Berkeley Journal of Employment and Labor Law 1**, UCLA School of Law, Public Law Research Paper v. 41, n. 19-18, p. 1-62, 2020. Available in: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3410655. Accessed in: 16 jul. 2024.

BANDIERA, Lucas C. J. F. **Inteligência artificial e os reflexos no mercado de trabalho**: proposta de criação de um fundo para trabalhadores excluídos. 2023. 101 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) - Universidade do Vale do Itajaí em dupla titulação com a Università Degli Studi di Perugia, Itajaí e Perugia, 2023. Disponível em: <https://www.univali.br/Lists/TrabalhosMestrado/Attachments/3223/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20-%20Lucas%20Cezar%20Jos%C3%A9%20Figueiredo%20Bandiera.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2024.

BELTRAMELLI NETO, Silvio; MELO, Maria G. V. H. de. Quarta Revolução Industrial e os impactos da era digital na morfologia e na regulação do

trabalho. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, Campinas, v. 14, n. 3, p. 539-558, 2022. Disponível em: <https://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/21300>. Acesso em: 01 jul. 2024.

CASTELLS, Manuel. O impacto da Internet na sociedade: uma perspectiva global. **Mit Technology Review**, 2014. Disponível em: <https://www.bbvaopenmind.com/en/articles/the-impact-of-the-internet-on-society-a-global-perspective/>. Acesso em: 02 maio 2024.

CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo (org.). **A Sociedade em Rede: do conhecimento à ação política** – Conferência. Belém: Imprensa Nacional, 2005. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/sociedade-em-rede-do-conhecimento-%C3%A0-ac%C3%A7%C3%A3o-pol%C3%ADtica>. Acesso em: 23 abr. 2021.

CHUI, Michael; HALL, Bryce; SINGLA, Alex; SUKHAREVSKY, Alexander; YEE, Lareina. **O estado da inteligência artificial em 2023: o ano do crescimento explosivo da IA Generativa**. MCKinsey & Company, 2023. Disponível em: <https://www.mckinsey.com/capabilities/quantumblack/our-insights/the-state-of-ai-in-2023-generative-ais-breakout-year/pt-BR>. Acesso em: 13 de jul. 2024.

FAUSTINO, Deivison; LIPPOLD, Walter. **Colonialismo digital: Por uma crítica hacker-fanoniana**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2023.

FINCATO, Denise P.; LEMONJE, Julise C. A telemática como instrumento de labor: teletrabalho e hiperconexão. **Rev. Facul. Direito**, Curitiba, v. 64, n. 1, p. 119-136, jan./abr. 2019.

FOER, Franklin. **O mundo que não pensa: a humanidade diante do perigo real da extinção do *homo sapiens***. Tradução de Debora Fleck. Rio de Janeiro: Leya, 2018.

FONTES, Virgínia. Capitalismo em tempos de uberização: do emprego ao trabalho. **Marx e o Marxismo**, [s.l.], v. 5, n. 8, 2017. Disponível em: <https://www.niepmarx.com.br/index.php/MM/article/view/220>. Acesso em: 13 jul. 2024.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo; GRAMINHO, Vivian M. C. Inteligência artificial, trabalho humano e as leis da robótica de Isaac Asimov: quando a ficção científica se torna realidade. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 88, n. 2, p. 112-131, abr./jun. 2022. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/207376>. Acesso em: 13 jul. 2024.

HARARI, Noah Y. **Homo Deus: uma breve história do amanhã**. São Paulo: Companhia das Letras, 2016.

HARARI, Noah Y. **21 lições para o século 21**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

HARARI, Noah Y. **Sapiens: uma breve história da humanidade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

HUBERMAN, Leo. **História da riqueza do homem: do feudalismo ao século XXI**. 22. ed. Rio de Janeiro: LTC, 2010.

LEE, Kai-Fu; QIUFAN, Chen. **Como a inteligência artificial vai mudar sua vida nas próximas décadas**. Tradução de Isadora Sinay. Rio de Janeiro: Globo Livros, 2022. 480 p.

MENESES, Alline B.; CARVALHO, Francílio B. T. Direito do Trabalho, Indústria 4.0 e (Des) Centralidade da pessoa humana que trabalha. **Revista do IBDH**, Fortaleza, 2020. Disponível em: <https://milas.x10host.com/ojs/index.php/ibdh/article/view/418>. Acesso em: 29 maio 2024.

MOKYR, Joel. **The Gifts of Athena**. Historical Origins of the Knowledge Economy. Princeton: Princeton University Press, 2002.

MORAZÉ, Charles. **Os burgueses à conquista do mundo**. Tradução de Maria Antonieta Magalhães Godinho. Edições Cosmos. Rio de Janeiro: Livraria Luso-Espanhola e Brasileira, 1965.

PARLAMENTO EUROPEU. **Lei da UE sobre IA: primeira regulamentação de inteligência artificial**. 2024 Disponível em: <https://www.bbvaopenmind.com/en/articles/the-impact-of-the-internet-on-society-a-global-perspective/>. Acesso em: 02 maio 2024.

PRIEB, Sérgio. A classe trabalhadora diante da terceira revolução industrial. *In: COLÓQUIO INTERNACIONAL MARXENGELS*, 5., 2007, Campinas. **Anais [...]**. Campinas: Unicamp, 2007. Disponível em: https://www.unicamp.br/cemarx/anais_v_ coloquio_arquivos/arquivos/comunicacoes/gt4/sessao1/Sergio_Prieb.pdf. Acesso em: 15 dez. 2023.

RUSSELL, Stuart J.; NORVIG, Peter. **Inteligência artificial**. Tradução de Regina Célia Simille de Macedo. 3. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013.

SARLET, Gabrielle B. S. A Inteligência Artificial no contexto atual: uma análise à luz das neurociências voltada para uma proposta de emolduramento ético e jurídico. **Revista de Direito Público**, Brasília, v. 18, n. 100, p. 272-305, out./dez. 2021. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/5214/pdf>. Acesso em: 01 maio 2024.

SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: EDIPRO, 2016.

SIQUEIRA, Dirceu P.; PINTO, Leonan R. de F.; JUNIOR, Ernani J. P. Discriminação algorítmica: inteligência artificial, vieses humanos e algorítmicos e a proteção constitucional. **Revista do Direito**, Santa Cruz do Sul, n. 71, p. 79-95, ago./dez. 2023. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/index>. Acesso em: 18 jul. 2024.

TEGMARK, Max. **Vida 3.0: O ser humano na era da inteligência artificial**. São Paulo: Benvirá 2020.

UNIÃO EUROPEIA. Resolução do Parlamento Europeu, de 16 de fevereiro de 2017, que contém recomendações à Comissão sobre disposições de Direito Civil sobre Robótica (2015/2103(INL)). 2017. Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_PT.html. Acesso em: 13 jul. 2024.

URBAN, Tin. The AI Revolution: Our Immortality or Extinction. *In: Wait but Why*, 2015. Available in: <https://waitbutwhy.com/2015/01/artificial-intelligence-revolution-2.html>. Accessed in: 15 maio 2024.

DIREITOS SOCIAIS E FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS E O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL COMO GARANTIA AO DESENVOLVIMENTO PLENO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Sunamita Burato Garcia¹

Ismael Francisco de Souza²

¹ Mestranda em Direito pela Universidade do Extremo Sul Catarinense. Graduação em Direito pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (2014). Advogada inscrita na OAB/SC 43.635. Advogada em Sunamita Burato Garcia Advocacia Individual. *E-mail*: sunaburato@gmail.com.

² Doutor em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Mestre em Serviço Social pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Coordenador adjunto e Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação – Mestrado em Direito – da Universidade do Extremo Sul Catarinense (PPGD/UNESC). Líder do Grupo de Pesquisa em Direito da Criança e do Adolescente e Políticas Públicas e membro do Núcleo de Estudos em Política, Estado e Direito, ambos certificados pelo CNPq/UNESC. *E-mail*: ismael@unesc.net.

Introdução

Os Direitos Fundamentais brasileiros foram reconhecidos pela Constituição de 1988, um marco histórico para a sociedade, passando a ser estabelecidas as bases para a defesa da dignidade humana, da liberdade e da igualdade. Os direitos consagrados alcançam desde o direito individual, o coletivo e o social até os políticos (Sarlet, 2012, p. 74).

Trata-se de direitos que garantem a dignidade, a liberdade e a igualdade de todos os indivíduos. No Brasil, esses direitos estão consagrados na Constituição Federal de 1988. São os direitos essenciais ao ser humano e indispensáveis, independentemente de qualquer condição, para assegurar que tenha uma existência digna.

Nesse sentido, Alexandre de Moraes (2015, p. 98) sustenta que “[...] visam proteger a dignidade, a liberdade e a igualdade dos cidadãos, estabelecendo um conjunto de direitos e garantias individuais, coletivas e sociais que constituem o núcleo dos direitos humanos”.

As principais características dos direitos fundamentais são a universalidade, a inalienabilidade, a imprescritibilidade e a irrenunciabilidade, com o intuito de garantir a proteção e preservação da dignidade humana. São direitos que pertencem ao indivíduo em decorrência de sua condição de existência (Silva, 2010, p. 45).

Adentrando a seara dos direitos fundamentais trabalhistas, deparamo-nos com a previsão legal no capítulo dos direitos sociais da Constituição de 1988, do artigo sexto ao décimo primeiro, porém com ênfase à previsão legal do sétimo, que estabelece os direitos básicos dos trabalhadores.

Portanto, no presente trabalho, busca-se analisar os direitos fundamentais trabalhistas e a proteção social no que tange às garantias e à proteção ao trabalho, principalmente acerca da teoria da proteção integral. Por esse motivo, tem como objetivo principal analisar se as garantias fundamentais do trabalho alcançam a teoria da proteção integral e suas co-

nexões à proteção jurídica ao trabalho e à vedação ao trabalho de crianças e adolescentes.

Sendo assim, na segunda seção, apresentam-se os direitos sociais, que surgem com a Constituição de 1988, com enfoque nos direitos trabalhistas previstos, em especial no artigo sétimo da Carta Magna. Na terceira seção, são tratados os direitos inerentes à relação de trabalho expostos como um direito social de extrema importância para a sociedade e proteção dos direitos humanos, sendo abordado sobre a proteção integral da criança e do adolescente, direito indisponível e de suma importância para seu desenvolvimento e para a construção de profissionais aptos ao mercado de trabalho. Também discorrendo sobre a efetivação da proteção integral à criança e ao adolescente quanto à relação laboral perante a Constituição Federal, apresentando uma análise dos tópicos abordados sobre direitos fundamentais trabalhistas na Carta Magna. Para tanto, utilizou-se o método de abordagem dedutivo, com pesquisa bibliográfica realizada por meio da leitura e análise de artigos científicos, normas jurídicas e livros.

Direitos Sociais e fundamentais trabalhistas a partir da Constituição Federal de 1988

A Constituição Federal de 1988 é um marco quanto à garantia dos direitos sociais no Brasil, refletindo os anseios da sociedade por proteção, justiça e desenvolvimento social. O artigo sexto da Carta Magna destaca a importância, relevância, desses direitos, prevendo que “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição” (Brasil, 1988), direitos voltados a garantir condições dignas de vida e a redução das desigualdades sociais e econômicas.

José Afonso da Silva (2005, p. 286) conceitua os direitos sociais no tocante à sua extensão como direitos fundamentais, dizendo que “[...] são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações desiguais”.

Os direitos sociais visam garantir condições que aproximem os indivíduos da igualdade, proporcionar condições mais compatíveis com a realidade e necessidades para que o exercício dos direitos ocorra de forma mais efetiva, principalmente o da liberdade (Silva, 2005, p. 287).

No artigo 7º da Constituição Federal, encontramos os direitos sociais relativos ao trabalhador nas relações individuais, visando à melhoria da condição social do indivíduo. O objetivo da previsão legal dos direitos do trabalhador é buscar as condições dignas de trabalho, sendo que por meio do trabalho digno é que irá alcançar as condições sociais almejadas. A efetivação das condições sociais dignas que todo indivíduo tem direito depende de um ambiente de trabalho saudável (Silva, 2005, p. 292).

Mauricio Godinho Delgado (2012, p. 66), quanto à função e à atuação do direito do trabalho na sociedade, define como sendo um “[...] segmento jurídico que cumpre objetivos fortemente sociais, embora tenha também importantes impactos econômicos, culturais e políticos [...]”. O autor ainda pontua que “[...] é por meio desses ramos jurídicos que os Direitos Humanos ganham maior espaço de evolução, ultrapassando as fronteiras originais, vinculadas basicamente à dimensão da liberdade e intangibilidade física e psíquica da pessoa humana” (Delgado, 2012, p. 82).

Os Direitos Humanos, no âmbito social, necessariamente irão abranger o ramo do direito do trabalho, o mundo jurídico trabalhista, em decorrência de ser a esfera que regulamenta o modo como os indivíduos serão inseridos no sistema econômico. As garantias jurídicas trabalhistas garantem os direitos básicos que sem a proteção do Estado os indivíduos não alcançariam (Delgado, 2012, p. 82)

As garantias constitucionais trabalhistas têm o escopo de proteger o trabalhador para que ele tenha resguardadas as necessidades mínimas; assegurar a isonomia; avaliar que esteja presente no labor o equilíbrio entre tempo à disposição do empregador e o descanso necessário para a recuperação fisiológica, sendo esta mental e física do indivíduo (Silva, 2005, p. 293).

Sobre a origem do Direito do Trabalho, Mauricio Godinho Delgado (2012, p. 88) esclarece que “[...] surge da combinação e um conjunto de fatores, os quais podem ser classificados em três grupos específicos: fatores econômicos, fatores sociais, fatores políticos”. O autor (2012, p. 191) explica que “[...] toda a estrutura normativa do Direito Individual do Trabalho se constrói a partir da constatação fática da diferença social, econômica e política básica entre os sujeitos da relação jurídica central desse ramo jurídico específico”.

Demonstrados os fundamentos das garantias trabalhistas, já se pode identificar a finalidade social de proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos. Assim, a seguir, são analisadas quais garantias de proteção as crianças e os adolescentes necessitam e qual a origem dessas necessidades mínimas, que devem ser asseguradas e que são influenciadas pelo direito do trabalho.

A proteção à infância, teoria da proteção integral e a aplicabilidade no âmbito do direito do trabalho

O princípio da Proteção Integral está previsto no artigo 227 da Constituição Federal e no artigo 4º da Lei nº 8.069/1990, que constitui o Estatuto da Criança e do Adolescente.

A infância encontra proteção constitucional no Brasil no momento em que o Estado, a Família e a Sociedade são intitulados os responsáveis

por promoverem as medidas as quais garantam os direitos que assegurem a efetiva proteção da criança e do adolescente.

É a partir do artigo 227 da Constituição Federal que se origina o conjunto de normas versando sobre os direitos de crianças e adolescentes ao incumbir ao Estado, à família e à sociedade a obrigação de garantir os direitos à vida, à saúde, à alimentação, dentre os demais previstos. Com a previsão legal do mencionado artigo, conquistam-se os direitos fundamentais e ocorre a normatização (Custódio; Souza, 2022).

Sobre as garantias e os direitos fundamentais, Custódio e Souza (2022, p. 15) afirmam que:

O artigo 227 da Constituição Federal é considerado a síntese da base principiológica e garantista dos direitos fundamentais e orienta a estruturação da proteção integral do sistema de garantias de direitos da criança e adolescente. Além de reconhecer os direitos fundamentais básicos de crianças e adolescentes, estabeleceu princípios intrínsecos que permitem orientar os aplicadores do direito e das políticas públicas na consecução das suas finalidades.

Portanto, após serem reconhecidos pela Constituição Federal de 1988 os direitos fundamentais, surgem os princípios que norteiam a estruturação da proteção integral e que servem como guias para a efetivação dos direitos. O Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069, aprovada em 1990, após o reconhecimento dos direitos da criança e do adolescente na Constituição Federal de 1988, também reconheceu esses direitos.

Nesse sentido, Lima, Souza e Lino (2018, p. 14) pontuam que a aprovação do Estatuto

[...] consiste num marco social, jurídico e cultural de imensurável importância para o Direito da Criança e do Adolescente. É por meio dela que, posteriormente,

será concebido o direito à convivência familiar e comunitária, premissa elementar à doutrina da proteção integral.

Para o direito da criança e do adolescente, a estruturação da proteção integral por meio do Estatuto da Criança e do Adolescente corresponde a uma revolução em razão das características específicas dos juvenis, que são aqueles que se encontram em fase de desenvolvimento, carecendo de proteção direcionada às suas necessidades. Assim, a proteção integral da Criança e do Adolescente surge reconhecendo a necessidade de direitos próprios e especiais, condicionados à condição específica do indivíduo em desenvolvimento e à proteção especializada e individualizada para os juvenis (Veronese, 2013).

A proteção integral busca compreender a criança e o adolescente a partir das diversas complexidades que os abordam, não se limitando às necessidades básicas, mas, sim, estende-se para alcançar as circunstâncias que abrangem as características complexas de formação e existência do sujeito. É ir além da simples proteção, proteger suprindo as necessidades e circunstâncias mais complexas que afetam o bem-estar e o desenvolvimento da criança e do adolescente (Lima; Souza; Lino 2018).

O entendimento predominante entre os estudiosos sobre a infância é quanto à necessidade de proteção envolvendo as inúmeras exigências e circunstâncias que a cerca e que afetam o desenvolvimento e bem-estar de crianças e adolescentes, sua qualidade física, emocional, mental, social, espiritual, econômica, ambiental, dentre outros aspectos da vida cotidiana, entendendo que a proteção desses direitos deve ocorrer de forma mais integrada, reconhecendo a complexidade que abrange sua concepção como indivíduo de uma sociedade.

É imprescindível registrar uma característica presente na fase da adolescência, a qual exemplifica a necessidade de proteção integral, que são as experiências que ocorrem em decorrência das transformações

emocionais e dos novos relacionamentos sociais aos quais o adolescente é exposto (Custódio; Costa; Porto, 2010).

A proteção integral imputa a responsabilidade de forma compartilhada entre os sujeitos elencados no artigo 227 da CF, isto é, o encargo não se limita à família, alcançando a sociedade e o Estado. Estes devem garantir os direitos inerentes à criança e ao adolescente e, principalmente, proporcionar um ambiente seguro e favorável ao desenvolvimento pleno deles. Políticas públicas e ações direcionadas a proteger a criança e o adolescente por meio da eliminação do trabalho infantil e que promovam condições que viabilizem a todos o acesso a uma infância digna e segura são de extrema importância (Veronese; Custódio, 2007).

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 7º, preceitua as principais garantias voltadas ao trabalhador. Nele estão também as proteções estendidas à criança e ao adolescente. A Lei nº 8.069, de 1990, que regulamentou os direitos das crianças e dos adolescentes, considera criança o indivíduo de até 12 anos de idade e adolescente a pessoa entre 12 e 18 anos. Assim, a legislação trabalhista busca seguir as mesmas diretrizes ao prever limitações ao labor dos juvenis na Constituição Federal e nas normas regulamentadoras.

Vislumbramos a proteção integral da criança e do adolescente no artigo 7º, inciso XXXIII, que prevê: “XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos” (Brasil, 1988).

O Brasil incorporou os princípios que norteiam a Convenção 138 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), trazendo no Estatuto da Criança e do Adolescente os princípios protetores da criança e do adolescente, os quais apontam que o trabalho infantil acarreta prejuízo ao desenvolvimento pleno desses indivíduos (Veronese; Custódio, 2007, p.124).

A legislação prevê a proibição ao trabalho da criança e condiciona a possibilidade do labor para o adolescente, instituindo as características

de trabalho que são proibidas para os menores de dezoito anos, tais como o exercício de atividades noturnas, perigosas ou insalubres, buscando proteger a saúde física e mental dos juvenis e o seu pleno desenvolvimento. Cumpre mencionar que, no Brasil, a proteção trabalhista é abrangida por legislação internacional, porém as principais fontes são a Constituição Federal de 1988 e, especificamente quanto à Criança e ao Adolescente, o ECA, além da Consolidação das Leis do Trabalho.

Destaca-se que a Consolidação das Leis do Trabalho veda o trabalho infantil (Brasil, 1943), assim prevendo:

Art. 403. É proibido qualquer trabalho a menores de dezesseis anos de idade, salvo na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos.

Parágrafo único. O trabalho do menor não poderá ser realizado em locais prejudiciais à sua formação, ao seu desenvolvimento físico, psíquico, moral e social e em horários e locais que não permitam a frequência à escola.

Tem-se que a criança e o adolescente que são expostos ao trabalho geralmente provêm de uma família que não proporciona as suas necessidades básicas, então, em decorrência da pobreza e da carência, são levados ao labor, desenvolvendo atividades de forma precária, com remunerações irrisórias e com estruturas irregulares. Conseqüentemente, sua infância é cercada pela ausência de ambientes que estimulem o seu desenvolvimento e pela carência, inclusive, alimentar. Ou seja, além de não desfrutarem do que é necessário para o seu desenvolvimento, ainda são levados para um ambiente que agravará as suas dificuldades e prejudicará a sua infância ou adolescência (Veronese; Custódio, 2007).

Para Veronese e Custódio (2007, p. 106), o trabalho infantil acarretará problemas, sendo que

Características como carência de vitaminas, deficiência de proteínas, anemia, bronquite e tuberculose são muito frequentes. Embora não sejam enfermidades tipicamente profissionais, são resultantes das péssimas condições de vida e encontram um ambiente muito favorável, quando uma pessoa começa a trabalhar muito cedo. A realização de longas jornadas de trabalho em espaços físicos nocivos contribui para agravar a situação.

Essas características são a expressão das deficiências na vida e no desenvolvimento dessas crianças e desses adolescentes, que são levados ao trabalho de forma precoce. Os sinais do trabalho precoce se tornam cicatrizes na fase de desenvolvimento da criança, por isso a necessidade de sua proteção integral.

Em razão das particularidades da infância, a criança, quando caracterizada como “criança trabalhadora”, abstém-se de impulsos que lhe seriam naturais e que contribuiriam para a sua transformação em um adulto saudável. Criança que trabalha será um adulto com sintomas de ausência de infância (Veronese; Custódio, 2007, p. 111).

Kátia Magalhaes Arruda e Débora Regina Mendes Magalhães (2023, p. 200) trazem uma reflexão importante quanto ao trabalho infantil, inclusive acentuando no tocante ao labor doméstico:

A prática do trabalho doméstico realizado por crianças acarreta prejuízos na aprendizagem, compromete o desenvolvimento educacional e a experiência de convívio na escola e na sociedade. Além disso, representa um obstáculo na construção de uma vida adulta plena a partir de uma infância saudável, pois afeta também a proteção e o convívio familiar das crianças e adolescentes.

Tem-se que o trabalho doméstico infantil são as atividades desenvolvidas pelas crianças em suas próprias casas ou na casa de terceiros, englobando tarefas como limpar, cozinhar, lavar roupa e cuidar de outras crianças, dentre outras atividades que podem ser elencadas.

A exposição da criança e do adolescente ao trabalho infantil não ocorre apenas no labor em empresas ou terceiros que contratam sua mão de obra, o ambiente familiar, o lar, também é local onde elas exercem atividades laborais. Submeter os juvenis a responsabilidades domésticas também está no rol das atividades prejudiciais ao seu desenvolvimento pleno (Arruda; Magalhães, 2023, p. 207).

Ao submeter um adolescente à jornada de trabalho que diverge da previsão legal constitucional, isto é, que infringe a proteção integral aplicada pelo artigo 7º e demais da Constituição Federal, está sendo imposto a ele o labor prejudicial ao seu desenvolvimento.

Josiane Rose Petry Veronese e André Viana Custódio (2007, p. 136), sobre a previsão legal de limites quanto à jornada de trabalho, trazem a seguinte reflexão:

O critério que fundamenta essas normas no ordenamento jurídico é o da proteção das pessoas em processo de desenvolvimento, sendo esta proteção garantida mediante o estabelecimento de limites de idade em que se permite ou proíbe a realização de trabalho.

A Constituição Federal prevê a proteção à criança e ao adolescente em decorrência do trabalho, com proibição expressa e inegociável do trabalho ao indivíduo que não alcançou a idade de 16 anos, mas com previsão da possibilidade de labor a partir dos 16 até os 18 anos e, ainda, de desenvolver atividades a partir dos 14 anos se for na modalidade aprendiz (Brasil, 1988).

Acerca da vedação ao trabalho, a proteção à criança e ao adolescente no âmbito do trabalho, o Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região (Brasil, 2020, p.11) traz que

A adequada interpretação desse preceito constitucional expressa que a proibição a qualquer trabalho a menores de dezesseis anos (ressalvada a situação de aprendizagem) estende-se a todo o tipo de atividade laboral como medida protetiva da integridade física, psíquica e social da criança/adolescente, não se restringindo apenas ao trabalho tipicamente subordinado, uma vez que a proteção almejada pela norma é ampla, a compreender todos os aspectos da vida da criança e do adolescente (pessoal, familiar, educacional e social).

A previsão legal da vedação ao labor em determinada idade e jornadas específicas decorre da concepção que se aplica ao princípio da proteção integral, assim conferindo à criança e ao adolescente o mínimo necessário para o seu desenvolvimento, que ocorre durante o período que a legislação proíbe expressamente o trabalho.

A regra geral é a proibição ao trabalho infantil, porém com exceções que podem ser aplicadas. Para o Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região (Brasil, 2020, p. 11), não constitui proibição absoluta, “[...] comportando três exceções à regra geral do limite mínimo de 16 anos para o trabalho, previstas no sistema jurídico, porém com condicionantes para a sua validade”.

A exceção à regra geral de proibição ao trabalho está condicionada aos requisitos necessários que garantem as condições de trabalho e protegem o desenvolvimento dos adolescentes. Na seção IV da Consolidação das Leis Trabalhistas, encontramos as condicionantes de validade para o labor de adolescentes (Brasil, 1988).

Sobre a possibilidade de trabalho, Veronese e Custódio (2007, p. 141) dispõem uma descrição sobre os critérios de forma a facilitar a compreensão:

A capacidade jurídica para o trabalho é determinada em função de limites de idade fixados na legislação. Inicialmente, faz-se necessário indicar que os limites de idade são determinados segundo três critérios: 1) limite de idade mínima inferior para o trabalho: estabelece uma proibição do desenvolvimento de qualquer atividade laboral, incluindo até aquelas voltadas para aprendizagem; 2) limite de idade mínima básica para o trabalho: proíbe o desenvolvimento de qualquer atividade laboral, salvo aquelas direcionadas para a aprendizagem e, 3) limite de idade mínima superior para o trabalho: estabelece a proibição do exercício de atividade laboral em determinadas condições, sendo que a partir da superação deste limite realiza-se a aquisição da capacidade jurídica plena para o trabalho.

Os critérios existem, possuem fundamentos em suas origens, que precisam de atenção. A legislação prevê no artigo 7º, inciso XXXIII, da CF/88 os limites ao exercício de atividades laborais, idade e condições, sendo “[...] proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos” (Brasil, 1988).

Veronese e Custódio (2007, p. 42) destacam que,

[...] embora estes limites estejam expressos, de maneira muito clara, na Constituição da República Federativa do Brasil e na Lei 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente, há algumas questões de conteúdo relativas ao tema que merecem uma atenção especial. Para tanto se torna

necessária a compreensão do conceito de capacidade jurídica para o trabalho.

Portanto, a análise da capacidade jurídica para o trabalho é imprescindível para que ocorra a proteção do desenvolvimento pleno de crianças e adolescentes. Nesse sentido, reconhecer a criança e o adolescente enquanto sujeitos de direitos e sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, colocando-os a salvo das formas de exploração do trabalho infantil, implica identificar as causas e condições desse trabalho, buscando ações estratégicas para a prevenção e sua erradicação, em especial nas suas piores formas.

Por fim, cumpre ainda destacar os mecanismos normativos que possibilitam o trabalho do adolescente, como a lei da aprendizagem, a Consolidação das Leis do Trabalho e o Estatuto da Criança e do Adolescente no que tange ao trabalho protegido, bem como a garantia de condições para que possa demonstrar sua capacidade e inclusão no mercado de trabalho, reafirmando um compromisso ético, jurídico, político e social na proteção contra a exploração do trabalho de crianças e adolescentes.

Conclusão

Este estudo teve como objetivo apresentar, de maneira sucinta, as normas de direitos fundamentais, sociais e trabalhistas previstas na Constituição Federal, destacando as características das normas de direitos sociais e os direitos fundamentais trabalhistas e a aplicabilidade quanto à proteção à criança e ao adolescente. Percebe-se a importância das garantias fundamentais trabalhistas, o princípio norteador do artigo 7º da Constituição Federal de 1988, que busca proteger o trabalhador e as suas peculiaridades.

Na sequência, no artigo 227, a Carta Magna apresenta preceitos classificados como basilares e estruturantes para a proteção integral neces-

sária e imprescindível da criança e do adolescente, apontando que os deveres e as responsabilidades devem ser distribuídos entre Sociedade, Estado e Família e que deve ocorrer a garantia absoluta (Romão, 2016, p. 72), isto é, a previsão de normas voltadas à proteção da infância, do desenvolvimento, da Criança e do Adolescente está vinculada à previsão legal da obrigatoriedade do Estado de garantir a proteção integral desses indivíduos.

Assim, não se trata apenas de prever direitos fundamentais trabalhistas, mas a necessidade de proteção social à infância por meio da previsão legal de normas e regras que se adequam à realidade do indivíduo em fase de desenvolvimento.

Nota-se a importância da infância e da proteção de seu desenvolvimento pleno, principalmente quanto à exposição ao trabalho. Impossibilitar que as crianças e os adolescentes tenham acesso às atividades necessárias para o seu desenvolvimento se torna ainda mais preocupante quando olhamos para a infância e reconhecemos o seu real mérito na formação de uma pessoa.

Buscando a proteção de forma plena, a legislação trabalhista caminha em consonância com o princípio da proteção integral, que visa assegurar à criança e ao adolescente a proteção de forma incondicional quanto às suas necessidades irrenunciáveis ao seu desenvolvimento e à sua formação plena.

A proteção trabalhista é necessária, mas quando houver exceções deverá haver critérios que observem e protejam o melhor interesse da criança e do adolescente de maneira integral. Garantir os limites e as vedações para o trabalho de crianças e adolescentes é reconhecer que eles possuem necessidades e limitações ao trabalho as quais são diferenciadas em decorrência de sua condição de pessoa em desenvolvimento.

A legislação preceitua e classifica a criança e o adolescente em absolutamente e relativamente incapazes, estabelecendo, inclusive, quais pessoas estão aptas para serem os responsáveis até que alcancem a idade na qual serão classificados como capazes (Zapater, 2019, p. 263), o que vem

ao encontro da previsão legal de limitações a jornadas, com característica do labor a ser executado, segundo o artigo 7º da Constituição, com as proteções necessárias em decorrência da proteção integral da criança e do adolescente.

Os critérios previstos na Constituição Federal, no tópico dos direitos fundamentais trabalhistas, limitando o exercício de atividades laborais de crianças e adolescentes, constituem-se a proteção das necessidades e características próprias de suas condições de pessoa em desenvolvimento e correspondem à compreensão de sua capacidade jurídica para o trabalho.

Nesse cenário, estabelecer regras para a execução do labor deve sempre vislumbrar que cada indivíduo possui suas características próprias, como também que há aqueles que são protegidos em decorrência da condição da pessoa em desenvolvimento, que precisa e deve ser protegida pelo Estado, em detrimento de sua condição.

Referências

ARRUDA, Kátia Magalhaes; MAGALHÃES, Débora Regina Mendes. Quem cuida das crianças cuidadoras? Uma análise da intersecção de raça, gênero e vulnerabilidades que envolve o trabalho infantil doméstico e o trabalho de cuidado. *In*: DELGADO, Mauricio Godinho; LOPES, Evandro Pereira Valadão (org.). **Uma prioridade absoluta**: a erradicação do trabalho infantil, o incentivo à aprendizagem e a proteção à convivência familiar da criança e do adolescente na Justiça do Trabalho. Vol. 5. Brasília, DF: Enamat, 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 15 jul. 2024.

BRASIL. Lei Federal nº 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, 16 de julho de 1990, retificado em 27 de setembro de 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 10 jun. 2024.

BRASIL. Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 09 de agosto de 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 20 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região. Escola Judicial. **Trabalho infantil e pandemia: diagnóstico e estratégias de combate**. Natal: Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, 2020. [E-book].

CUSTODIO, André Viana; COSTA, Marli Marlene Moraes da; PORTO, Rosane Teresinha Carvalho. **Justiça Restaurativa e Políticas Públicas: Uma análise a partir da teoria da proteção integral**. Curitiba: Multideia, 2010.

CUSTODIO, André Viana; SOUZA, Ismael Francisco de. Fundamentos do Sistema de Garantias de Direitos no contexto das políticas sociais públicas para crianças e adolescentes. In: CUSTODIO, André Viana; SOUZA, Ismael Francisco de (org.). **Sistemas de Garantias de Direitos: Proteção fundamental para crianças, adolescentes e jovens**. Criciúma: Ed. Belcanto, 2022.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2012.

LIMA, Fernanda da Silva; SOUZA, Ismael Francisco de; LINO, Pâmela Guimarães. **Infância, discriminação e adoção: o direito à convivência familiar e comunitária às avessas no Brasil**. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2018.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

- ROMÃO, Luis Fernando de França. **A Constitucionalização dos direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: Almedina, 2016.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- VERONESE, Josiane Rose Petry. A Proteção Integral da Criança e do Adolescente no Direito Brasileiro. **Revista TST**, Brasília, v. 79, p. 38-54, 2013. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/38644/003_veronese.pdf. Acesso em: 20 jul. 2024.
- VERONESE, Josiane Rose Petry; CUSTÓDIO, André Vianna. **Trabalho Infantil: a negação do ser criança e adolescente no Brasil**. Florianópolis: Ed. OAB/SC, 2007.
- ZAPATER, Maíra. **Direito da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

PROGRAMA JOVEM APRENDIZ E TRABALHO INFANTIL: O RISCO DAS FLEXIBILIZAÇÕES

Lauren Reis Savi Ignácia¹

Ismael Francisco de Souza²

¹ Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC), com bolsa PROSUC/CAPES na modalidade I. *E-mail:* laurenreissz@unesc.net.

² Doutor em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Professor e pesquisador permanente do Programa de Pós-Graduação – Mestrado em Direito – e da Graduação em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). *E-mail:* ismael@unesc.net.

Introdução

O Programa Jovem Aprendiz objetiva qualificar a mão de obra brasileira, bem como auxiliar o jovem trabalhador nos desafios do mercado de trabalho a fim de proporcionar o desenvolvimento socioeconômico do País. No entanto a flexibilização dos direitos do trabalhador, principalmente após a reforma trabalhista, subverteu os princípios de proteção da criança e do adolescente e de desenvolvimento do próprio trabalhador existentes no programa. Desse modo, a operacionalização do Programa Jovem Aprendiz é maculada pelos interesses privados e pode vir a ser prejudicial aos aprendizes em razão da deturpação de seus princípios, principalmente ao explorar mão de obra barata e deixar de preocupar-se com a qualificação profissional dos participantes.

O presente trabalho busca investigar o programa de aprendizagem e o limiar que o separa do trabalho infantil, introduzindo as possibilidades jurídicas e nuances presentes na referida política, utilizando o método dedutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica e qualitativa, com análise de dados, para evidenciar o funcionamento da aprendizagem e correlacioná-la aos dados disponibilizados e ao princípio da proteção integral da criança e do adolescente, refletindo acerca da questão norteadora da pesquisa: Como as flexibilizações impulsionadas pela ideologia neoliberal aproximaram a aprendizagem profissional do trabalho infantil?

Inicialmente, cabe destacar que nem sempre a infância foi vista como uma fase especial, necessitada de uma proteção diferenciada em relação aos adultos. O conceito de infância passou por várias transformações sociais ao longo do tempo e possui diversas peculiaridades em cada cultura. Para este estudo, em razão da necessidade de um recorte regional, será evidenciada a história das infâncias europeias e brasileiras a fim de contextualizar o trabalho infantil nas diferentes configurações sócio-históricas. Em seguida, far-se-á uma análise sobre a exploração do trabalho infantil sob a ideologia neoliberal, que adere novos contornos no aumento das desi-

gualdades promovidas pelo acúmulo de capital, para, ao final, tratar sobre as flexibilizações implementadas no Programa Jovem Aprendiz dentro da matriz neoliberal, fazendo com que a aprendizagem represente um elemento mantenedor de classes sociais e não uma política emancipadora.

O Trabalho na infância no contexto europeu e brasileiro

Ao estabelecer um quadro histórico acerca da ocorrência de trabalho infantil na humanidade, nota-se que sua percepção como situação violadora de direitos se deu conjuntamente – porém não imediatamente – com a concepção de infância, que foi construída ao longo do tempo. Miranda (2017) refere que a percepção do trabalho infantil como problema social e a própria noção de infância são construções sócio-históricas, sendo, portanto, delineadas e discutidas com o passar de períodos de transformações sociais. Nesse sentido, Ariès (1981) remonta ao período do século XII por meio da iconografia, ressaltando que a arte medieval não apresentava conhecer ou conceituar a infância. O autor identifica que não havia, no meio social, espaço para o reconhecimento da condição, fazendo com que crianças fossem percebidas como pequenos adultos, diferenciando-se apenas no quesito de tamanho proporcional. Dessa forma, há registros de que nesse período a primeira infância de meninos abastados durava até os 6 anos de idade, quando deixavam de ser biologicamente dependentes da mãe ou ama, podendo ingressar no colégio aos 7 anos de idade.

No que concerne às classes populares, destaca-se que na Inglaterra do século XV, pouco mais adiante, as famílias medievais conviviam com suas crianças somente entre os 7 a 9 anos de idade, momento em que tanto meninos quanto meninas eram enviados para a residência de terceiros como aprendizes a fim de desempenhar ofício diverso daquele ofertado em seu seio familiar. Em contrapartida, sua família provavelmente receberia uma criança estranha como aprendiz, a qual se encarregariam de ensinar.

Tendo em vista que o trabalho da criança se dava em residências, o serviço doméstico se entrelaçava à aprendizagem como forma de educação, em uma época onde as vidas profissional e pessoal não poderiam ser separadas. Assim, o mestre repassava ao seu aprendiz seus valores morais, conhecimentos práticos e experiência profissional e esperava que outro homem fizesse o mesmo ao seu próprio filho, configurando, dessa maneira, um entrecruzamento de conhecimentos e busca pela diversidade de práticas profissionais (Ariès, 1981).

A ausência de uma passagem da infância para a vida adulta foi mantida até os séculos XVI e XVII, com a crescente vertente do moralismo cristão. O aspecto moral passou a ser altamente valorizado, possibilitando o crescimento e a instalação de ordens religiosas que buscavam educar crianças e jovens conforme seus dogmas ao pregarem às famílias que os pais eram os responsáveis por seus filhos diante da divindade e que, como guardiões, deveriam zelar por eles. Com isso, foi admitido que as crianças não estavam maduras para a vida adulta e que necessitavam passar por um tipo de quarentena antes de nela ingressar, o que viria a ser o período escolar. Dessa forma, construiu-se um senso de diferenciação entre adultos e crianças e uma necessidade de tratamento diferenciado entre ambos, sendo a vinculação moral e espiritual da família e da criança o pivô do sentimento moderno de família: com ela, surge a preocupação da família em preparar todos os seus filhos para a vida adulta. Essa preparação se daria por meio da escola, que viria substituir a aprendizagem tradicional (Ariès, 1981).

Por sua vez, o trabalho na infância de crianças e adolescentes brasileiros possui recortes históricos moldados pela colonização, pela escravidão e, com o passar do tempo, pela ideologia neoliberal. Visualiza-se que o trabalho infantil no Brasil teve início ainda nas embarcações portuguesas, conforme explica Ramos (2010), destacando que a presença de grumetes e pajens nos navios compunha em torno de 18% da tripulação. As condições impostas a esses meninos eram degradantes: em relação aos marujos, aos grumetes era permitido menor quantidade de comida; pernoitavam no convés e estavam expostos à violência física e/ou sexual advinda dos

adultos. Ademais, as travessias eram perigosas e o índice de mortalidade alto (aproximadamente 39% dos embarcados), sendo ainda maior em relação às crianças e aos adolescentes presentes. Em Portugal, a mortalidade infantil era tamanha, na época, que poderia ser igual ou maior que aquela das travessias do Atlântico, fazendo com que a questão não influenciasse as famílias que enviavam seus filhos. Para os empregadores, os grumetes representavam mão de obra barata e menor custo com alimentação, além de que a embarcação não perderia a força física necessária para a travessia em caso de morte – preocupação necessária com marujos adultos.

Com a colonização e conseqüente escravidão dos povos indígenas e africanos, outro cenário se apresenta: a constante desumanização das crianças escravas e/ou mestiças. Quando muito pequenas, eram vistas como pequenos animais de estimação. Na medida em que cresciam, valor de mercado era agregado a elas: superada a alta mortalidade infantil, quanto mais velha a criança, menor o risco de perdê-la – de perder o investimento realizado na compra efetuada. Assim, em que pese o trabalho fosse imposto às crianças escravas, assim que alcançassem a independência física, normalmente na faixa etária dos 5 anos de idade, o interesse pela mercantilização surgiria a partir dos 12 anos. Nessa idade, o sobrenome era adicionado de acordo com o ofício realizado (Ana Mucama, João Pastor, Chico Roça) e poderiam ser vendidas por maior preço, sendo muitas vezes separadas de suas famílias no processo. É importante ressaltar que no período escravocrata a criança ou adolescente que por vezes era realocada(o) longe de sua família dificilmente retornaria a vê-la, uma vez que as fazendas eram distantes umas das outras, evidenciando-se, assim, o impedimento sistemático à convivência familiar e ao reconhecimento de sua ancestralidade (Florentino, 2010).

A abolição da escravatura não viria a significar o fim da exploração do trabalho, quiçá do trabalho infantil. O trabalho livre viria a substituir a mão de obra escrava, mas a ausência de proteção ao trabalhador impedia a existência de uma condição humana digna. Moura (2010) con-signa que, com a Revolução Industrial, o cotidiano das famílias imigrantes

era exaustivo, violento e degradante por causa das vivências nas fábricas e nos cortiços operários. A desvalorização do trabalho resultava na compressão dos salários por grupos discriminados: o homem, a mulher e a criança caracterizavam, respectivamente, do maior ao menor custo de mão de obra para o empregador. Para as crianças e adolescentes empregados, além da maior incidência dos acidentes de trabalho, deparavam-se também com a violência dos patrões e constantes maus-tratos. No entanto os jornais da época destacavam o trabalho infantil como meio saneador para recuperação de crianças e adolescentes entregues à “vadiagem”, como um remédio para a suposta delinquência.

Na passagem para o século XX, porém, as manifestações da classe operária passaram a deter grande importância, sendo uma das principais causas de revolta as condições das crianças operárias nas fábricas. A imprensa retratava que as vivências de crianças e adolescentes no trabalho se assemelhavam às condições do período escravocrata, em uma visão moderna. Além disso, o emprego da mão de obra infantil resultava na diminuição dos salários dos adultos, em algumas ocasiões causando o desemprego de homens jovens (Moura, 2010). Nesse sentido, é evidente que o trabalho infantil ocorre por meio da exploração do trabalho com o viés de acúmulo de capital, sempre vinculando movimentos sociais trabalhistas que pleiteiam sua erradicação em virtude do grande impacto econômico provocado pelo desemprego e pela diminuição de salário advindos da referida exploração.

Exploração do trabalho infantil e neoliberalismo

No sistema capitalista, a presença do trabalho infantil sempre foi constante. Na busca pelo lucro máximo, a exploração de crianças e adolescentes representa a mais-valia obtida por meio da redução de custos com mão de obra. Nesse sentido, a dinâmica da referida exploração na América Latina é derivada do desenvolvimento do capitalismo no mundo, que deliberadamente moldou os países menos desenvolvidos em uma economia de-

pendente: todo o processo de industrialização brasileiro ocorreu enquanto os países ricos avançavam em seus estágios, havendo uma dependência de investimento do capital estrangeiro no setor manufatureiro. Dessa forma, apesar de possuir um mercado interno, conseguia abastecê-lo somente nos limites das condições de seu parque industrial – que, por sua vez, dependia do maquinário importado. Assim, para a construção do parque industrial, houve a necessidade de exportação de bens primários para importação do maquinário (Lira, 2016).

Nesse ínterim, no posto de exportadores de produtos primários consolidados pela configuração do capital na época, estavam latifundiários, financistas e comerciantes que compunham a classe oligárquica dominante, cujo poder e cuja influência moldavam as decisões políticas e econômicas do país. Por causa disso, a burguesia industrial brasileira é formada por esse poder oligárquico, possuindo um viés conservador que procura atender a países imperialistas com o modelo agrário-exportador, que se transformou, com a substituição de importações, no atual modelo urbano-industrial sem, contudo, alterar o perfil de poder latino-americano. Dessa maneira, o acúmulo de capital produzido pela superexploração do trabalho nas economias dependentes é alocado nos países ricos, implicando uma transferência de valores da periferia para o centro (Lira, 2016). A exploração do trabalho infantil, uma vez que ligada à própria condição do trabalho adulto – explorado pelo neoliberalismo –, depende do processo de acúmulo de capital de cada país e de suas respectivas gestões econômicas.

A desestruturação da proteção do trabalhador provocada pela globalização da economia e pela ideologia neoliberal ocorre com a constatação por esses fatores de que as normas de proteção ao trabalhador são economicamente pesadas, justamente porque impõem limites à lucratividade máxima auferida. Em contrapartida, as políticas públicas de emprego e regulação de trabalho formal rechaçadas por tal ideologia promovem inclusão social e melhor distribuição de riquezas, e se eficazes podem moldar uma economia consistente (Goldschmidt, 2008). Destacando as consequências da globalização, Lira (2016) aduz que a discriminação de

gênero entre trabalhadores, a precarização das condições de trabalho e a informalidade impactam a incidência de trabalho precoce de crianças e adolescentes, que é relacionada às determinações advindas das esferas de produção e reprodução social e tida como volátil às nuances do sistema econômico capitalista. No ensino, a autora destaca que as decisões políticas das economias periféricas atuais refletem na violação sistemática dos direitos de crianças e adolescentes, não só afetando o aumento e a permanência da desigualdade social, como também condicionando um pensamento cultural de aceitação e valorização do trabalho infantil.

No mesmo sentido, Basu (1999) refere que se, por um lado, a globalização permitiu à sociedade ciência sobre os perigos e as ocorrências do trabalho infantil, por outro, afetou negativamente sua erradicação em razão da política de consumo e maior facilidade de acesso aos bens materiais pelos consumidores. Corroborando isso, Rizzini (2006) aduz que o impacto dos movimentos pela erradicação do trabalho infantil não pode ocorrer unilateralmente, de uma perspectiva global para aplicação local e vice-versa, mas sim concomitantemente, tendo em vista que a complexidade das realidades enfrentadas dificilmente pode ser mensurada e analisada a partir de um único viés. Além disso, segundo Balagopalan (2019), as normas, regras e formas de política podem reproduzir e até legitimar a exclusão e negligência de crianças e adolescentes ao manter articulações neoliberais que afetam o futuro de crianças e adolescentes, perpetuando a hierarquia de classes inserida por políticas anteriores.

Adentrando o contexto da própria violação de direitos, tem-se que as causas que impulsionam a inserção de crianças e adolescentes em situação de trabalho infantil são múltiplas, desde a condição de miserabilidade das famílias até mitos culturais disseminados acerca do suposto elemento dignificante do trabalho precoce (Custódio, 2008). Assim, não se pode resumir a exploração em uma causa única, devendo as múltiplas causalidades serem contextualizadas sobre o período sócio-histórico vivenciado. Atualmente, o cenário global aponta para a dominância de uma ideologia neoliberal que prioriza o enriquecimento de poucos por meio do acúmulo de capital em detrimento da garantia

de direitos mínimos da maior parte da população mundial, explorada para fornecer a mais-valia máxima. O trabalho infantil, fazendo parte do referido processo, deve ser ambientado e entendido conforme os ditames socialmente evidentes no momento de sua ocorrência.

A própria condição de desenvolvimento de crianças e adolescentes implica sérios riscos à saúde quando eles são expostos a condições de trabalho que, em determinadas situações, comprometem inclusive o bem-estar físico de pessoas adultas. Hillesheim e Silva (2003) apontam que as longas jornadas sem intervalos, carregamento de pesos, privação de sono e impossibilidade de práticas esportivas características de certas atividades que utilizam a exploração do trabalho infantil produzem consequências como a afetação da formação óssea, da visão, da audição e outras mais que levam à redução da expectativa de vida. Corroborando isso, Antoniassi (2008) destaca que o cansaço mental provocado pelo trabalho é prejudicial ao processo de aprendizado, memorização e coordenação motora, afetando o desenvolvimento lúdico. Em situações de trabalho precárias, a desnutrição, problemas pulmonares e parasitários, dores de cabeça e na coluna vertebral podem estar presentes na vida de diversas crianças e adolescentes, representando clara violação de direitos humanos.

Custódio e Veronese (2007) lembram que a capacidade jurídica para o trabalho está atrelada ao princípio da proteção integral de todos aqueles que se encontram em fase de desenvolvimento, operando de forma especializada, diferenciada e integral. Portanto, faz-se necessário o impedimento da exploração econômica e/ou opressão cultural imputado do referido grupo, visto que tal prática apresenta resultados contrários ao livre desenvolvimento humano a fim de preservar o interesse financeiro daquele que lucra com a exploração do trabalho infantil. Utilizando o referido princípio que o legislador define para capacidade jurídica às etapas de desenvolvimento humano em critérios etários, determinando assim que o adolescente passe a adquirir capacidade para o trabalho a partir dos 16 anos de idade, podendo ser excepcionalmente adquirida por adolescentes a partir de 14 anos que aderem à aprendizagem.

Diante de sua condição peculiar de desenvolvimento, a criança e o adolescente necessitam de proteção diferenciada e prioritária a fim de que não sejam expostos às condições degradantes causadas pela exploração do trabalho infantil. Assim, a possibilidade de inclusão do adolescente ao trabalho como aprendiz deve seguir as diretrizes da proteção integral, que asseguram sua proteção contra a exploração latente do sistema econômico atual. Custódio e Veronese (2007) destacam que a aprendizagem deve estar relacionada às políticas públicas de emprego e educação, priorizando a formação do adolescente e qualificando-o para o mundo do trabalho, jamais podendo inseri-lo em um trabalho que não atinja tais objetivos.

A aprendizagem e o perigo das flexibilizações

No plano brasileiro, Fortunato (2018) evidencia que inúmeras violações de direitos de crianças e adolescentes podem ser identificadas como reflexo da insuficiência das políticas públicas relacionadas. Sobre isso, é possível promover uma reflexão acerca da influência dos antigos interesses oligárquicos na política e sua perpetuação com a ideologia neoliberal, resultando no baixo interesse estatal ao investimento nas garantias dos direitos fundamentais. Portanto, ainda que exista certa garantia de direitos, sua efetivação é maculada pela gestão pública ineficiente. Com o reconhecimento dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes, Custódio (2008) indica o surgimento do princípio da universalização, possibilitando a reivindicação das garantias por todas as crianças e todos os adolescentes de maneira uniforme. A fim de efetivamente estender esses direitos de forma universal, é necessária a participação da família, do Estado e da sociedade para assegurá-los. Assim, elencando a prioridade de atendimento na questão e com envolvimento social compartilhado, procura-se atingir crianças e adolescentes de maneira que seus direitos fundamentais sejam respeitados.

Souza (2016) aponta que a proteção jurídica contra o trabalho infantil inicia com maior vigor a partir das convenções promovidas pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), que no início do século

XX passa a definir limites etários e condições específicas para o trabalho de crianças e adolescentes. Com o apelo internacional, os países tendem a incorporar as normas em seu plano interno, como ocorreu no Brasil após a ratificação da Convenção nº 138 da OIT com a Emenda Constitucional nº 20/98. Nessa conjuntura, a proteção especial foi reconhecida pela Constituição Federal de 1988 e estabelece como idade mínima para o trabalho 16 anos, com possibilidade de aprendizagem a partir dos 14 anos; direitos previdenciários e trabalhistas; priorização da frequência escolar e proteção do adolescente trabalhador. Assim, existem três níveis de proteção constitucional envolvidos: inferior (proibição de trabalho para menores de 14 anos), básico (possibilidade de atuar como aprendiz a partir dos 14 anos) e superior (com 18 anos adquire capacidade jurídica plena para o trabalho).

Ao estudar a possibilidade de atuação como aprendiz a partir dos 14 anos de idade (nível básico de proteção), importa referenciar a Lei 10.097/2000, que estabelece a aprendizagem em empresas de médio e grande porte a fim de promover a profissionalização de adolescentes e jovens entre 14 e 24 anos de idade. Em suas diretrizes, o contrato de trabalho dos aprendizes tem duração de até dois anos, cujo contratado deve estar matriculado em cursos de aprendizagem ministrados por instituições qualificadoras reconhecidas, que visam à qualificação profissional sem prejudicar a frequência escolar (Lira, 2016). Ademais, estão proibidos o trabalho noturno, perigoso ou insalubre, bem como há impedimento da permanência no local de trabalho no horário de repouso, garantindo a proteção à saúde, ao desenvolvimento físico e à moralidade do adolescente (Souza, 2016).

Inicialmente, Castro (2023) questiona a mudança ocorrida na aprendizagem, que antes abrangia a faixa etária 14-18 anos, passando a estender seu programa para jovens de até 24 anos de idade. Com essa alteração, o foco do programa deixa de ser o adolescente para maior foco em jovens e no atendimento ao mercado de trabalho em si, representando uma ruptura com o projeto original. Além disso, outras flexibilizações, como a abertura para que instituições de ensino privado também passem a ofertar os cursos de aprendizagem profissional com auxílio de financiamento pú-

blico e a precarização da qualidade do ensino com a abertura para o ensino a distância (EaD) fragilizam a aprendizagem profissional ao apresentarem ações destoantes em relação aos princípios de proteção do adolescente trabalhador. Souza (2016) aponta, nesse sentido, que uma das mudanças mais preocupantes é a possibilidade de exceção à regra de jornada máxima de seis horas diárias: desde que sejam computadas as horas de aprendizagem teórica e completo o ensino fundamental, há permissão de cumprimento de oito horas diárias. Tal formatação dispensa os cuidados com a proteção do adolescente e desenha os objetivos claros do mercado em detrimento do desenvolvimento adequado do aprendiz.

Conforme se pode visualizar nos índices fornecidos pelo Ministério do Trabalho e Emprego – MTE (Brasil, 2024), o maior contingente de vínculos ativos de aprendizagem se localiza entre jovens com ensino médio incompleto e completo, respectivamente, desenhando na segunda posição que o programa passa a apresentar foco diverso daquele promovido em sua origem:

Tabela 1 - Aprendizes com vínculo ativo por Grau de Instrução

Escolaridade após 2005	Vínculos Ativos
Analfabeto	706
Até 5º Incompleto	1.142
5º Completo Fundamental	1.074
6º a 9º Fundamental	36.308
Fundamental Completo	19.113
Médio Incompleto	302.768
Médio Completo	233.608
Superior Incompleto	7.403
Superior Completo	508
Mestrado	41
Doutorado	11
Pós-Graduação Completa	-12
Total	602.671

Fonte: Ministério do Trabalho e Emprego (Brasil, 2024).

Castro (2023) observa que o perfil mais provável de ingressar no programa de aprendizagem é composto por mulheres de até 17 anos com ensino fundamental completo, em contrapartida com o perfil daqueles com maior possibilidade de efetivação, composto por homens de 18 a 24 anos de idade. Em nenhum dos perfis se percebe adolescentes oriundos do trabalho infantil, visto que sequer abrange a faixa etária alvo da violação de direitos. Nota-se que o programa foi modificado em seu cerne, direcionando seu centro da proteção do adolescente para o atendimento ao mercado de trabalho e empregabilidade, atendendo aos interesses do capital. Destaca-se que a aprendizagem profissional, no processo de substituição de importações que demandava força de trabalho especializada, foi incentivada justamente para o abastecimento da mão de obra necessitada. Contudo o acúmulo de capital não é concentrado nessas massas, resultando em apenas exploração de um trabalho que não representa efetiva quebra de ciclos sociais para os aprendizes.

Os contextos socioeconômicos moldam o sistema de aprendizagem, vulnerável aos interesses da lógica produtiva atualmente neoliberal. Diante das flexibilizações e dos afastamentos do Estado postulados por tal ideologia, novos regimes de contrato de trabalho e sucateamento das forças trabalhistas ao fragilizar a coletividade foram implantados. Seguindo a referida mudança, o sistema de aprendizagem acaba abrangendo os interesses empresariais em detrimento dos interesses dos adolescentes que são o público-alvo do programa: a juventude se torna o objeto principal do processo (Castro, 2023). Com a lógica das flexibilizações do programa, nota-se que a qualificação do adolescente é posta em segundo plano para que sua força de trabalho seja explorada e, conforme Souza (2016), perpetra o consenso de que aqueles advindos das populações mais pobres devem ser incorporados ao trabalho, mesmo na modalidade de aprendizagem, com a justificativa de promover a velha prática discursiva do trabalho como meio de prevenção da criminalidade, do ócio, como ajuda às famílias e outras.

Os objetivos e enraizamentos ideológicos das flexibilizações devem ser sempre ressaltados, visto que a partir de uma mudança surgem

diversas oportunidades para sua propagação, apresentando sério risco aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes. Evidenciando a problemática, no decorrer das contínuas flexibilizações do programa de aprendizagem, surgiram propostas de emenda constitucional objetivando a redução da capacidade jurídica para o trabalho para 14 anos de idade, sendo apensadas à PEC 18/11 e versando sobre a mesma temática: PEC 35/11, PEC 274/2013, PEC 77/2015, PEC 107/2015, PEC 108/2015 e, a mais recente, PEC 2/2020, que intende a permissão do trabalho a partir dos 13 anos, alavancada principalmente por partidos políticos constituídos sob a ideologia neoliberal.

Embora a PEC 18/2011 estivesse parada há mais de dez anos, foi reativada por setores do congresso, tendo como relator o deputado Gilson Marques (Novo-SC), que apresentou parecer de admissibilidade. Conforme noticiado pela Agência Câmara de Notícias (2021), os deputados que prestaram seu apoio à proposta de emenda à constituição alegam “criminalidade e clandestinidade” como justificativa:

[...] o deputado Carlos Jordy (PSL-RJ) afirma que a ideia é regulamentar uma prática que é necessária para muitas famílias. “Hoje, o que acontece é que a criança, quando tem que complementar a renda dos pais, porque tem muitos pais que não conseguem trabalhos que possam suprir a necessidade de casa, vão para a clandestinidade, vão para o sinal vender bala, vai fazer malabarismo, às vezes até se prostitui”, disse. Para o deputado Giovani Cherini (PL-RS), por outro lado, o trabalho desde cedo ajuda a formar cidadãos melhores. “Matar e roubar com 14 anos, matar e roubar com 15 anos, matar e roubar com 16 anos, pode. Somente aqueles que são a favor da desgraça, da bandagem, é que podem imaginar que uma criança, um jovem com 14 anos não possa trabalhar. Ele vai ser um cidadão de bem, vai aprender os valores do trabalho”, afirmou.

Os deputados com parecer favorável às PECs discursam com vieses punitivistas e colocando o trabalho como preventor de criminalidade, bem como desenham sua legalização para prevenir o trabalho infantil informal. As justificativas apresentadas fazem parte de um velho discurso de dignificação de crianças e adolescentes por meio do trabalho, que constitui uma das principais causas de exploração do trabalho infantil. É nesse sentido que Castro (2023) observa a separação entre trabalho intelectual e trabalho simples, diferenciados em razão dos objetivos educacionais. Nos termos apresentados, os adolescentes da classe trabalhadora serão inseridos cada vez mais cedo no mercado de trabalho e conseqüentemente tal fato gerará impactos negativos na incidência de trabalho infantil.

O cenário atual da aprendizagem no Brasil aponta para baixa participação do setor educacional no programa, não havendo compatibilidade entre normas educacionais com as normas da aprendizagem, e alta evasão escolar no ensino médio em razão da necessidade de trabalhar, pontos exemplificativos das dificuldades encontradas pelo programa e pelas propagadas pelas flexibilizações. A cultura de trabalho de crianças e adolescentes, na realidade, tem interesse em prepará-los para atuação em atividades que podem ser terceirizadas, são simples e de fácil substituição. A exemplo disso, estão as vagas de aprendizes, advindos das classes subalternizadas, como vendedores de comércio varejista e repositor de mercadorias de linhas de produção, ao passo que adolescentes de classes abastadas despendem seu tempo com acesso à cultura, a esportes e ao lazer (Castro, 2023).

Conclusão

O trabalho infantil esteve historicamente atrelado ao trabalho do adulto, em suas condições e possibilidades. No entanto, no decorrer dos séculos, surgiu a percepção da necessidade de proteção especial àqueles em desenvolvimento, produzindo maior preocupação com a exploração do trabalho infantil, que condena crianças e adolescentes a situações degra-

dantes, deterioração de seus corpos e mente e perda da infância. Em que pese a proteção jurídica e estatal tenha garantido melhores condições ao referido grupo, com a proibição do trabalho para menores de 14 anos, é necessário analisar o cenário de trabalho dos adolescentes entre 14 e 18 anos, na condição de aprendiz.

Observa-se que o propósito do programa de aprendizagem possui mecanismos para promover a qualificação profissional de um grupo com o fim de auxiliar na quebra de ciclos sociais, contudo as flexibilizações aplicadas à política transformaram-na em uma espécie de legalização do trabalho infantil, visto que diversos impedimentos a determinadas condições de trabalho e a obrigatoriedade de ensino foram moldados ao interesse do mercado de trabalho, que viu na aprendizagem uma oportunidade de contratação de mão de obra barata. Fica demonstrado o perigo aventado por tal prática, uma vez que as permissões impulsionam manifestações para a redução da faixa etária, com fim de obtenção de capacidade jurídica para o trabalho.

Questiona-se, com o presente estudo, o limiar entre o trabalho infantil e a aprendizagem profissional, principalmente com o desvio de finalidade causado pelas flexibilizações permitidas no programa. Resulta que a influência neoliberal altera o cerne da aprendizagem a ponto de transformar uma política que poderia ser emancipatória para um elemento mantenedor de classes sociais, tendo em vista que prepara adolescentes para tarefas simples ao invés de priorizar a questão educacional e o aspecto intelectual do trabalho, atingindo aqueles oriundos das classes menos favorecidas. Assim, os adolescentes mais abastados permanecem usufruindo de diversos elementos culturais e educacionais para agregar seu desenvolvimento, enquanto os adolescentes mais pobres dedicam seu tempo à preparação para um trabalho pouco valorizado.

Por fim, é interessante destacar que futuras pesquisas acerca da distribuição das ocupações de trabalho do aprendiz em seus ramos econômicos e a correlação destes com a possibilidade de posterior contratação e a condição econômica do cargo ajudariam a identificar uma posição específi-

ca do programa de aprendizagem no que concerne à vantagem profissional entre jovens aprendizes e não aprendizes.

Referências

AGÊNCIA CÂMARA DE NOTÍCIAS. **Proposta que altera Constituição para permitir trabalho aos 14 anos provoca polêmica na CCJ**. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/825880-proposta-que-altera-constituicao-para-permitir-trabalho-aos-14-anos-provoca-polemica-na-ccj/>. Acesso em: 02 ago. 2024.

ANTONIASSI, Helga Maria Miranda. **O trabalho infantil no Brasil e a doutrina da proteção integral**. 2008. 256 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2008.

ARIÈS, Philippe. **História Social da Criança e da Família**. 2. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1981.

BALAGOPALAN, Sarada. Why historicize rights-subjectivities? Children's rights, compulsory schooling, and the deregulation of child labor in India. **Childhood**, [s.l.], v. 26, n. 3, p. 304-320, 18 jun. 2019. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/epub/10.1177/0907568219856077>. Acesso em: 23 nov. 2024.

BASU, Kaushik. Child labor: cause, consequence, and cure, with Remarks on International Labor Standards. **Journal of Economic Literature**, [s.l.], v. 37, n. 3, p. 1083-1119, set. 1999.

BRASIL. Lei nº 10.097, de 19 de dezembro de 2000. Acrescenta dispositivos à Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 20 dez. 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l10097.htm. Acesso em: 24 set. 2024.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Boletins da aprendizagem profissional**. 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho-e-emprego/>

emprego/pt-br/assuntos/aprendizagem-profissional. Acesso em: 30 jul. 2024.

CASTRO, Antonia Ozana Silva Luna de. **As armadilhas do Programa de Aprendizagem Profissional como estratégia para o enfrentamento ao trabalho infantil**. 2023. 199 f. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) - Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2023.

CUSTÓDIO, André Viana. Teoria da proteção integral: pressupostos para a compreensão do direito da criança e do adolescente. **Revista do Direito: Revista do Programa de Pós-graduação do Mestrado e Doutorado**, Santa Cruz do Sul, n. 29, p. 22-43, jan./jun. 2008.

CUSTÓDIO, André Viana; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Trabalho infantil: a negação do ser criança e adolescente no Brasil**. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2007.

FLORENTINO, José Roberto de Goés e Manolo. Crianças escravas, crianças dos escravos. In: PRIORE, Mary Del. **História das Crianças no Brasil**. 7. ed. São Paulo: Contexto, 2010. p. 214-232.

FORTUNATO, Sarita Aparecida de Oliveira. **Infância, educação e trabalho: o (des)enrolar das políticas públicas para a erradicação do trabalho infantil no Brasil**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2018.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. **Flexibilização dos direitos trabalhistas: ações afirmativas da dignidade da pessoa humana como forma de resistência**. 2008. 239 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2008.

HILLESHEIM, Jaime; SILVA, Juliana da. As marcas do trabalho: acidentes envolvendo adolescentes em Blumenau. **Relatório Final de Pesquisa, II Fórum Anual de Iniciação Científica**. Blumenau: Universidade Regional de Blumenau, 2003.

LIRA, Terçália Suassuna Vaz. **O sentido do trabalho infantil doméstico: particularidades e contradições na esfera da reprodução social nas economias periféricas dependentes**. 2016. 244 f. Tese (Doutorado em Serviço Social) - Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2016.

MIRANDA, Cinthia Barros dos Santos. **Determinantes do trabalho infantil**: para além da economia domiciliar. 2017. 183 f. Tese (Doutorado em Filosofia) - Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2017.

MOURA, Esmeralda Blanco Bolsonaro de. Crianças operárias na recém-industrializada São Paulo. *In*: PRIORE, Mary Del. **História das Crianças no Brasil**. 7. ed. São Paulo: Contexto, 2010. p. 313-348.

RAMOS, Fabio Pestana. A História Trágico-Marítima das Crianças nas Embarcações Portuguesas do Século XVI. *In*: PRIORE, Mary Del. **História das Crianças no Brasil**. 7. ed. São Paulo: Contexto, 2010. p. 20-64.

RIZZINI, Irene. Infância e globalização: análise das transformações econômicas, políticas e sociais. **Arq. Bras. Psicol.**, Rio de Janeiro, v. 58, n. 2, p. 81-93, dez. 2006. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1809-52672006000200008&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 05 jul. 2024.

SOUZA, Ismael Francisco de. **O reordenamento do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI)**: estratégias para concretização de políticas públicas socioassistenciais para crianças e adolescentes no Brasil. 279 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2016.

A ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL NA INDÚSTRIA DO TABACO: UMA DAS PIORES FORMAS DE LABOR EXISTENTE NA CONTEMPORANEIDADE¹

Suzete da Silva Reis ²

Diogo de Almeida Ferrari ³

¹ Este artigo é resultado das atividades do projeto de pesquisa “O enfrentamento da escravidão contemporânea na perspectiva do trabalho digno: interlocuções com a dignidade humana e os objetivos de desenvolvimento sustentável”. A pesquisa está vinculada ao Grupo de Pesquisa “Relações de Trabalho na Contemporaneidade”, vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Mestrado e Doutorado, da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC.

² Doutora em Direito (Área de concentração: Direitos Sociais e Políticas Públicas) pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Mestre em Direito, com bolsa da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), UNISC. Professora do Programa de Pós-Graduação – Mestrado – em Direito e do Curso de Graduação em Direito da UNISC. Professora de Cursos de Especialização *Latu Sensu* em diversas instituições de ensino superior. Coordenadora do Grupo de Pesquisas Relações de Trabalho na Contemporaneidade. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0526411653933592>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-8820-6385>. *E-mail*: sreis@unisc.br.

³ Mestrando no Programa da Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Área de Concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, na Linha de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade II. Graduado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Integrante do Grupo de Pesquisas Relações de Trabalho na Contemporaneidade, vinculado à linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, do Programa de Pós-Graduação em Direito, Mestrado e Doutorado, da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, coordenado pela Prof.^a Dra. Suzéte da Silva Reis. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0860646003961982>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-0204-4854>. *E-mail*: diogodealmeidaferrari@gmail.com.

Considerações iniciais

A erradicação do trabalho infantil é condição para a garantia de uma infância digna. Para tanto, Estado e sociedade precisam assumir o papel que lhes foi atribuído pelo texto constitucional de 1988, assegurando, com prioridade absoluta, os direitos fundamentais de que são titulares crianças e adolescentes.

As consequências do ingresso precoce no mercado de trabalho trazem prejuízos graves e irreversíveis, comprometendo o presente e o futuro e gerando consequências para a saúde, o desenvolvimento e a formação escolar. Os impactos econômicos também são observados, pois as chances de ingressar no mercado de trabalho, ocupando postos que exijam qualificação profissional ou que sejam bem remunerados, diminuem proporcionalmente em relação à idade de ingresso: quanto mais cedo ingressar no mercado de trabalho, menores as oportunidades de inserção qualificada e de recebimento de uma remuneração justa.

Tais prejuízos são irreparáveis, pois não há como recuperar o tempo. Além disso, os prejuízos à saúde e ao desenvolvimento também são irreversíveis. O trabalho infantil afeta o crescimento, o sistema respiratório, o sistema digestivo, o sistema nervoso central, dentre tantos outros. Se for uma das piores formas de trabalho infantil, mais grave ainda são as consequências e as sequelas.

Especialmente na produção de tabaco, que é uma das piores formas de trabalho infantil, os prejuízos à saúde são graves. O contato com a nicotina pode causar intoxicação e outras doenças. Da mesma forma, a exposição aos agrotóxicos utilizados na produção do tabaco pode desenvolver uma série de prejuízos à saúde, comprometendo o desenvolvimento e provocando danos irreversíveis.

Assim, é preciso intensificar as ações de conscientização e combate ao trabalho infantil na produção do tabaco, assegurando a proteção integral às crianças e adolescentes, conforme previsão constitucional.

E é nessa perspectiva que o presente estudo pretende contribuir para a análise teórico-conceitual do trabalho infantil e suas piores formas, especialmente na indústria tabagista. Para tanto, utilizou-se o método de abordagem dedutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica.

Trabalho infantil: aportes teóricos

A delimitação conceitual da terminologia trabalho infantil é imprescindível para o enfrentamento e a erradicação dessa grave forma de violação dos direitos humanos e fundamentais de crianças e adolescentes. Nesse sentido, é importante compreender os conceitos básicos que dizem respeito ao tema, iniciando pela definição de trabalho infantil, que é toda forma de trabalho realizado por crianças e adolescentes abaixo da idade mínima para o trabalho.

De imediato, cumpre destacar que essa idade é estabelecida por cada país, de acordo com a legislação local.

No Brasil, o limite etário para o trabalho está previsto no art. 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal de 1988, que estabelece a proibição de qualquer trabalho aos menores de 16 anos de idade, salvo na condição de aprendiz, a partir dos 14 anos. O mesmo dispositivo proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre aos menores de 18 anos (Brasil, 1988).

Ainda, no âmbito nacional, a Constituição Federal representa um marco na proteção integral de crianças e adolescentes que tem, dentre suas finalidades, a proibição do trabalho infantil e a proteção do trabalho do adolescente. Ocorrendo a inobservância das determinações constitucionais, configura-se a violação de direitos (Moreira; Custodio, 2018).

Além do texto constitucional, os artigos 60 a 69 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente, e o capítulo IV – “Da proteção do trabalho do menor⁴” – da Consolidação

⁴ Em que pese a redação do texto celetista ainda empregar o termo “menor”, há que se ressaltar que a Constituição Federal de 1988 consagrou a teoria da proteção integral e,

das Leis do Trabalho (CLT) tratam da proibição do trabalho infantil (Brasil, 1990).

O Estatuto da Criança e do Adolescente regulamentou o texto constitucional com o objetivo de assegurar a proteção integral, garantindo não apenas os direitos fundamentais, mas também aqueles decorrentes da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e reconhecendo os direitos fundamentais inerentes à dignidade humana (Custódio; Cabral, 2020) e que alcançam também as crianças e os adolescentes.

Uma definição conceitual precisa de trabalho infantil pode ser encontrada no Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil (PETI):

O termo “trabalho infantil” refere-se às atividades econômicas e/ou atividades de sobrevivência, com ou sem finalidade de lucro, remuneradas ou não, realizadas por crianças ou adolescentes em idade inferior a 16 (dezesesseis) anos, ressalvada a condição de aprendiz a partir dos 14 (quatorze) anos, independentemente da sua condição ocupacional.

Destaca-se que toda atividade realizada por adolescente trabalhador, que, por sua natureza ou pelas circunstâncias em que é executada, possa prejudicar o seu desenvolvimento físico, psicológico, social e moral, se enquadra na definição de trabalho infantil e é proibida para pessoas com idade abaixo de 18 (dezoito) anos (Brasil, 2018, p. 6).

É importante compreender que o trabalho infantil não alcança apenas as atividades remuneradas ou emprego formal. Muitas vezes, crianças e adolescentes em situação de trabalho infantil não recebem qualquer remuneração ou, quando recebem, é em valor inferior ao que recebe um adulto nas mesmas condições. Não se trata, portanto, apenas de uma relação de emprego devidamente formalizada.

portanto, a partir de então, a denominação adequada é “criança e adolescente”.

O trabalho infantil abrange qualquer forma de produção e inclui tanto o emprego formal quanto o informal. Inclui também o trabalho dentro e fora do ambiente familiar, o trabalho para a família ou para terceiros, com ou sem remuneração. Não é unicamente a remuneração que caracteriza o trabalho infantil, mas, sim, a prestação de serviços desenvolvida com habitualidade e subordinação que, se fosse realizada por um adulto, seria considerada trabalho.

O estabelecimento dos limites etários para o trabalho é imprescindível para assegurar a proteção integral, consagrada pela Constituição Federal de 1988, e que estabelece a prioridade absoluta para a proteção dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes.

Nesse sentido, a Convenção nº 138 se destaca como uma das principais da Organização Internacional do Trabalho, porque ao reunir as normas internacionais anteriores sobre o tema se tornou um instrumento geral e de alcance mundial (Moreira; Custódio, 2018). Seu objetivo é que os países-membros adotem uma política nacional para abolir efetivamente o trabalho infantil, com a elevação progressiva da idade mínima de admissão ao emprego, até alcançar uma idade em que o trabalho não seja prejudicial ao desenvolvimento físico e mental das pessoas em condição peculiar de desenvolvimento (Moreira; Custódio, 2018).

O artigo 3º da Convenção nº 138 estabelece a idade mínima de 18 anos para admissão a qualquer tipo de emprego ou trabalho que, por sua natureza ou condições em que se realize, possa ser perigoso para a saúde, a segurança ou a moralidade (Organização Internacional do Trabalho, 1973). Determina, ainda, que os tipos de emprego ou trabalho sejam determinados pela legislação nacional ou pela autoridade competente, mediante consulta prévia às organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, quando existirem (Organização Internacional do Trabalho, 1973).

Importante destacar aqui a distinção entre trabalho e emprego. No Brasil, essa distinção é feita pelos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que estabelecem os requisitos para a configuração

de uma relação de emprego: pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação (Brasil, 1943).

A relação de emprego é uma das espécies do gênero relação de trabalho. O trabalho está associado à ideia de contraprestação pecuniária, porque é entendido como um valor social que dignifica e que dá honradez à pessoa humana. A remuneração, que é decorrência do trabalho, visa ao sustento do trabalhador e de sua família, se for o caso. Se não houve a contraprestação pecuniária, o trabalho não alcançará o seu objetivo social, que é o sustento próprio ou familiar (Martinez, 2021).

O emprego será sempre uma forma de trabalho, todavia nem todo trabalho é considerado emprego. Assim, tem-se uma relação de trabalho quando os sujeitos nela envolvidos assumem posições contrapostas, onde um oferece sua força laboral e o outro retribui o dispêndio de energia com a respectiva contraprestação pecuniária. Por outro lado, tem-se uma relação de emprego quando, além da prestação de trabalho e da contraprestação pecuniária, estão presentes outros elementos, como a não assunção dos riscos da atividade econômica pelo trabalhador, a duração contínua ou não eventual e a subordinação (Martinez, 2021).

Essa distinção é importante, sob o viés jurídico laboral, porque apesar da distinção clara acerca de trabalho e emprego, a proibição se aplica a ambas as formas quando se tratar de pessoas com idade inferior a 18 anos, conforme estabelece o artigo 3º da Convenção nº 138. Assim, não é permitido qualquer trabalho ou o emprego de crianças e adolescentes (Organização Internacional do Trabalho, 1973).

A exceção está no artigo 6º da referida Convenção, o qual dispõe que a referida proibição não se aplica quando o trabalho efetuado por crianças e adolescentes ocorrer nas escolas de ensino geral, profissional ou técnico, ou em outras instituições de formação profissional, e nem ao trabalho realizado por pessoas com pelo menos 14 anos de idade nas empresas, sempre que tal trabalho seja executado segundo as condições prescritas pela autoridade competente, mediante consulta prévia às organizações

interessadas de empregadores e trabalhadores, quando tais organizações existirem (Organização Internacional do Trabalho, 1973).

No Brasil, a exceção é o caso do jovem aprendiz, conforme previsão da Lei nº 10.097, de 19 de dezembro de 2000, que dispõe sobre a aprendizagem e que alterou dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, dentre eles a proibição de qualquer trabalho a menores de 16 anos de idade, salvo na condição de aprendiz, a partir dos 14 anos. Tal dispositivo se encontra em consonância com o art. 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal de 1988.

Outra alteração foi a inclusão do art. 428 no texto celetista que dispõe que o contrato de aprendizagem é um contrato de trabalho especial, no qual o empregador se compromete a assegurar ao maior de 14 anos de idade, inscrito em programa de aprendizagem, a formação técnico-profissional metódica, compatível com o seu desenvolvimento físico, moral e psicológico. Nesse aspecto, o Brasil está de acordo com as disposições da Convenção nº 138 da Organização Internacional do Trabalho.

No entanto ainda que a proteção jurídica esteja claramente delimitada, as situações de trabalho infantil persistem. Como será visto, no item seguinte, diversas são as formas de trabalho infantil, estando dentre elas o labor na indústria do tabaco, que é uma das piores formas de trabalho infantil, assim considerada na contemporaneidade.

Piores formas de trabalho infantil

No Brasil, as piores formas de trabalho infantil estão previstas no Decreto nº 6.481/2008, que regulamenta os arts. 3º, alínea “d”, e 4º da Convenção nº 182 da Organização Internacional do Trabalho (Brasil, 2008).

A Convenção nº 182 da Organização Internacional do Trabalho, editada em 1999, discorre sobre a proibição das piores formas de traba-

lho infantil, bem como prevê ação imediata para a sua eliminação. Em seu preâmbulo, assim consta:

CONSIDERANDO que a eliminação efetiva das piores formas de trabalho infantil requer uma ação imediata e abrangente que leve em conta importância da educação básica gratuita e a necessidade de liberar de todas essas formas de trabalho as crianças afetadas e assegurar a sua reabilitação e sua inserção social ao mesmo tempo em que são atendidas às necessidades de suas famílias;

[...]

RECONHECENDO que o trabalho infantil é em grande parte causado pela pobreza e que a solução no longo prazo está no crescimento econômico sustentado conducente ao progresso social, em particular à mitigação da pobreza e à educação universal (Organização Internacional do Trabalho, 1999).

Nesta senda, destaca-se que a Convenção nº 182 da Organização Internacional do Trabalho não supera nem contradiz a Convenção nº 138 da mesma Organização, porque uma delas tem esfera de ação prioritária, delimitada ao combate de algumas formas de trabalho infantil, o que forma parte da Convenção sobre a idade mínima (Moreira; Custódio, 2018).

Assim, para garantir a aplicação efetiva e o cumprimento dos dispositivos estabelecidos, a Convenção determina que deverão ser adotadas medidas por cada país, inclusive sanções, sejam penais ou em outros âmbitos, para a punição de quem explora a mão de obra infantil (Organização Internacional do Trabalho, 1999).

Essa cláusula é importante porque permite a cada Estado adaptar uma norma base à sua realidade, em que diferentes medidas podem ser aplicadas, conforme a necessidade.

As medidas a serem tomadas, além de eficazes, deverão ter o fim de impedir a ocupação de crianças nas piores formas de trabalho infantil, bem como deverão prestar a assistência direta necessária e adequada para retirar as crianças das piores formas de trabalho infantil e garantir sua reabilitação e inserção social; “[...] assegurar o acesso ao ensino básico gratuito e, quando for possível e adequado, à formação profissional a todas as crianças que tenham sido retiradas das piores formas de trabalho infantil”; identificar as crianças que estejam particularmente expostas a riscos e entrar em contato direto com elas, bem como levar em consideração a situação particular das meninas (Organização Internacional do Trabalho, 1999).

A concepção de piores formas de trabalho infantil não significa que as demais sejam melhores, mas, sim, é a definição de um conjunto prioritário de ações para a erradicação imediata do trabalho infantil.

Todas as formas de trabalho infantil são igualmente prejudiciais ao desenvolvimento de crianças e adolescentes e trazem consequências negativas, mas há determinadas condições dessa exploração em que os prejuízos podem ser irreversíveis, caso não sejam combatidos a tempo.

Pela necessidade de não se desconsiderar a urgência na erradicação imediata de todas as formas de trabalho infantil, a Convenção nº 182 tem caráter complementar em relação à Convenção nº 138, ambas da Organização Internacional do Trabalho (Custódio; Veronese, 2009).

Art. 3º. Para efeitos da presente Convenção, a expressão “as piores formas de trabalho infantil” abrange: a) todas as formas de escravidão ou práticas análogas à escravidão, tais como a venda e tráfico de crianças, a servidão por dívidas e a condição de servo, e o trabalho forçado ou obrigatório, inclusive o recrutamento forçado ou obrigatório de crianças para serem utilizadas em conflitos armados; b) a utilização, o recrutamento ou a oferta de crianças para a prostituição, a produção de pornografia ou atuações pornográficas; c) a utilização, recrutamento ou a oferta de crianças para a realização de atividades ilícitas, em particular a

produção e o tráfico de entorpecentes, tais como definidos nos tratados internacionais pertinentes; e, d) o trabalho que, por sua natureza ou pelas condições em que é realizado, é suscetível de prejudicar a saúde, a segurança ou a moral das crianças (Organização Internacional do Trabalho, 1999).

Dessa forma, é irredutível a ideia de que o trabalho infantil, principalmente nas suas piores formas, é extremamente prejudicial para as crianças e os adolescentes, ocasionando traumas irreparáveis (Moreira; Custódio, 2018).

Assim, cumprindo parte do determinado na Convenção nº 182 da Organização Internacional do Trabalho, o Brasil editou, por meio do Decreto nº 6.481, de 12 de junho de 2008 (Brasil, 2008), a Lista das Piores Formas de Trabalho Infantil, mais conhecida como a Lista TIP.

Conforme a Lista das Piores Formas de Trabalho Infantil, o labor no processo produtivo de fumo (tabaco) é considerado um trabalho prejudicial à saúde e à segurança das crianças, razão pela qual é considerado uma das piores formas de trabalho infantil (Brasil, 2008).

Por derradeiro, destaca-se que a Lista das Piores Formas de Trabalho Infantil está de acordo com o artigo 4º da Convenção nº 182 e as disposições da Recomendação nº 190. A Lista brasileira é considerada referência internacional, dada a sua abrangência e sofisticação na definição de categorias específicas consideradas as piores formas de trabalho infantil (Barbosa Neto, 2013).

Igualmente, a PnadC 2019 confirma o impacto negativo do trabalho infantil na frequência escolar – 96,6% da população total de crianças e adolescentes, de cinco a 17 anos, é formada por estudantes, enquanto entre os trabalhadores infantis a estimativa é de 86,1%. A diferença é mais evidente no grupo etário de 16 e 17 anos. Enquanto 85,4% da população total nessa faixa etária frequentava a escola, somente 76,8% dos adolescentes em situação de trabalho infantil estudavam (FNPETI, 2021).

Nesta senda, cabe destacar que, quando falamos em indústria tabagista, a evasão escolar se torna ainda maior, ao passo que as crianças e os adolescentes, com o objetivo de auxiliar seus familiares, em grande parte residentes na zona rural, acabam por deixar seus estudos de lado para trabalhar no cultivo e na colheita do tabaco.

Destarte, em que pese a redução do número de crianças e adolescentes em situação de trabalho nas últimas décadas, um número elevado ainda se encontra nessa situação de violação de direitos humanos e fundamentais, como será visto no último tópico do presente artigo.

Indicadores de trabalho infantil

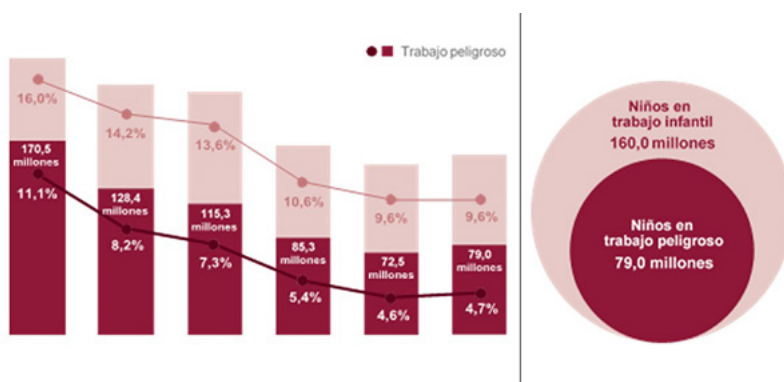
Segundo a Organização Internacional do Trabalho e o Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF, 2021), o trabalho infantil atinge cerca de 160 milhões de crianças – 63 milhões de meninas e 97 milhões de meninos – ao redor do mundo, com previsão de aumento de 8,9 milhões até 2022. Entre 2016 e 2020, o aumento havia sido de 8,4 milhões de crianças e adolescentes em situação de trabalho infantil. A estimativa de aumento do número de crianças e adolescentes em situação de trabalho infantil contraria a Meta 8.7 dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), que é de até o ano de 2025 erradicar o trabalho em condições análogas às de escravo, o tráfico de pessoas e o trabalho infantil, principalmente nas suas piores formas (UNICEF, 2021).

Entre os meninos, 11,2% se encontram em situação de trabalho infantil, enquanto entre as meninas o percentual é de 7,8%. Em números absolutos, são 34 milhões de meninos a mais do que as meninas (UNICEF, 2021).

Entretanto, quando se trata de trabalho infantil realizado por meninos e meninas de cinco a 14 anos e que inclui as atividades domésticas realizadas por 21 horas ou mais na semana, a redução da diferença de gênero cai para a metade. As últimas estimativas mundiais indicam que um total de 79

milhões de crianças e adolescentes com idade entre cinco a 17 anos, o que representa quase a metade das crianças em situação de trabalho infantil, realizam trabalhos perigosos que colocam em risco a sua saúde e segurança e o desenvolvimento moral. O número representa um aumento de 6,5 milhões de 2016 a 2020 (International Labour Office; United Nations Children's Fund, 2021).

O gráfico abaixo demonstra a porcentagem e o número de crianças de cinco a 17 anos em situação de trabalho infantil e de trabalho perigoso:



Fonte: International Labour Office and United Nations Children's Fund. *Child Labour: Global estimates 2020, trends and the road forward*. New York: ILO and UNICEF, 2021.

Identifica-se a prevalência do trabalho em zonas rurais, com 112,7 milhões de crianças em situação de trabalho infantil. Nas zonas urbanas, são 37,3 milhões. A incidência de trabalho infantil nas zonas rurais é, portanto, três vezes superior à das zonas urbanas. O trabalho na agricultura ocupa 70% das crianças em situação de trabalho infantil, totalizando 112 milhões. Entre cinco e 11 anos de idade, mais de três quartos das crianças se dedicam à agricultura (International Labour Office; United Nations Children's Fund, 2021).

As estimativas mundiais indicam não apenas uma estagnação na redução do número de crianças e adolescentes em situação de trabalho

infantil, mas também um aumento do número de crianças nessa situação, o que demanda a adoção de ações de prevenção de forma imediata.

No Brasil, dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) de 2019 indicam que 1,8 milhão de crianças e adolescentes com idade entre cinco e 17 anos estão em situação de trabalho infantil, o que representa 4,6% da população nessa faixa etária (IBGE, 2019). Dentre as características do trabalho infantil realizado, destacam-se: a maioria dos trabalhadores infantis eram meninos (66,4%) negros (66,1%); 21,3% (337 mil) estão na faixa etária de cinco a 13 anos; a faixa etária de 14 e 15 anos corresponde a 25% (442 mil) e 53,7% têm entre 16 e 17 anos (950 mil). Dos 1,8 milhão de crianças e adolescentes em situação de trabalho infantil, 706 mil pessoas de cinco a 17 anos, que corresponde a 45,8% do total, estavam em ocupações classificadas como as piores formas. A faixa de cinco a 13 anos de idade é a que comporta o maior percentual, de 65,1% (IBGE, 2019).

Um dado significativo e que acompanha os indicadores globais diz respeito às atividades agrícolas. Do total de trabalhadores infantis no Brasil, 20,6% estavam na agricultura e dentre as piores formas de trabalho infantil. Entre os indicadores do trabalho perigoso, 41,9% dos meninos e das meninas nas piores formas trabalhavam na agricultura (FNPETI, 2021).

O trabalho infantil, em qualquer uma de suas formas, é uma grave violação de direitos e afeta a vida, presente e futura, de crianças e adolescentes nessa situação.

Destarte, quando falamos em piores formas de trabalho infantil, estamos falando em consequências mais devastadoras e, até mesmo, desconhecidas, o que justifica ainda mais a necessidade de sua erradicação.

Conclusão

O presente capítulo teve como objetivo discorrer sobre o trabalho infantil enquanto uma das piores formas de labor existentes, sob a ótica

da contemporaneidade. E para a melhor compreensão do tema proposto, buscou-se, primeiramente, discorrer sobre os aportes teóricos quanto à temática do trabalho infantil. Na sequência, procurou-se, de forma conceitual, analisar as piores formas de trabalho infantil e os atuais regulamentos normativos sobre o tema. Por fim, foram analisados os indicadores do trabalho infantil na contemporaneidade.

A partir dessas análises, pode-se concluir que o labor infantil nas indústrias do ramo tabagista fere diversos preceitos fundamentais, principalmente aqueles ligados à intimidade e incolumidade física e psicológica da criança.

Dessa forma, a atuação estatal e da sociedade deve ser voltada para a elaboração de mecanismos que auxiliem na prevenção e, em caso de já estar ocorrendo o labor, na erradicação do trabalho infantil na cadeia produtiva do tabaco.

Nesse contexto, relevante destacar que se identificou que algumas ações já foram implementadas, com resultados importantes, especialmente aquelas voltadas ao fortalecimento e à articulação intersetorial e as ações voltadas à permanência na escola, como é o caso do contraturno escolar e a criação do Programa de Aprendizagem Profissional Rural. As ações resultam da atuação conjunta de diversos atores sociais, como o sindicato da indústria do tabaco, as empresas fumageiras, o poder público e a sociedade civil.

Ademais, nas últimas décadas houve uma redução do trabalho de crianças e adolescentes ante a forte atuação do Ministério Público do Trabalho (MTP) em conjunto com as empresas do ramo tabagista.

Contudo ainda estamos longe do resultado esperado, que é a erradicação de todas as formas de trabalho infantil. Felizmente, os primeiros passos já foram dados.

Referências

BARBOSA NETO, Pedro Alves. **Fluxos informacionais para o monitoramento da implementação da Convenção 182 da Organização**

Internacional do Trabalho sobre as Piores Formas do Trabalho Infantil: análise comparada dos contextos brasileiro e canadense. 2013. Tese (Doutorado em Ciência da Informação) – Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2013. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/ECIC-9GQHU5>. Acesso em: 08 jun. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 jun. 2024.

BRASIL. Decreto nº 6.481, de 12 de junho de 2008. Regulamenta os artigos 3º, alínea “d”, e 4º da Convenção 182 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) que trata da proibição das piores formas de trabalho infantil e ação imediata para sua eliminação, aprovada pelo Decreto Legislativo no 178, de 14 de dezembro de 1999, e promulgada pelo Decreto no 3.597, de 12 de setembro de 2000, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 de junho de 2008, retificado em 23 de outubro de 2008. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/decreto/d6481.htm. Acesso em: 16 jul. 2024.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Constituição das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 09 de agosto de 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 20 jun. 2024.

BRASIL. Lei n. 10.097, de 19 de dezembro de 2000. Altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 20 de dezembro de 2020. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l10097.htm. Acesso em: 16 jul. 2024.

BRASIL. Lei nº 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, 16 de julho de 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 16 jul. 2024.

BRASIL. **Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil**. 2018. Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2018/novembro/lancado-3o-plano-nacional-de-prevencao-e-erradicacao-do-trabalho-infantil/copy_of_PlanoNacionalversosite.pdf. Acesso em: 17 maio 2024.

CUSTÓDIO, André Viana; CABRAL, Maria Eliza Leal. O compartilhamento de competências para prevenção e erradicação do trabalho infantil nas cadeias produtivas. **Argumentum**, Marília, v. 21, n. 2, p. 707-723, maio/ago. 2020. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/article/view/1271/790>. Acesso em: 03 maio 2024.

CUSTÓDIO, André Viana; VEROSENE; Josiane Rose Petry. **Crianças esquecidas: o trabalho infantil doméstico no Brasil**. Curitiba: Multideia, 2009.

FÓRUM NACIONAL DE PREVENÇÃO E ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL - FNPETI. **Cenário**. Sem data de publicação. Disponível em: <https://fnpeti.org.br/cenario/>. Acesso em: 16 jul. 2024.

FÓRUM NACIONAL DE PREVENÇÃO E ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL - FNPETI. **12 de junho: Dia Mundial de Combate ao Trabalho Infantil**. 2021. Disponível em: <https://fnpeti.org.br/12dejunho/2021/>. Acesso em: 16 jul. 2024.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. **PnadContínua**. 2019. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/trabalho/9171-pesquisa-nacional-por-amostra-de-domicilios-continua-mensal.html?=&t=o-que-e>. Acesso em: 03 maio 2024.

INTERNATIONAL LABOUR OFFICE; UNITED NATIONS CHILDREN'S FUND. **Child Labour: Global estimates 2020, trends and the road forward**. New York: ILO and UNICEF, 2021.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

MOREIRA, Rafael Bueno da Rosa; CUSTÓDIO, André Viana. A influência do direito internacional no processo de erradicação do trabalho infantil

no Brasil. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, Curitiba, v. 23, n. 2, p. 178-197, maio/ago. 2018. Disponível em: https://www.academia.edu/42826434/a_influencia_do_direito_internacional_no_processo_de_erradicao_do_trabalho_infantil_no_brasil_1_the_influence_of_international_law_in_process_of_child_labor_eradication_in_brazil. Acesso em: 03 maio 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO - OIT. **Convenção 138 sobre a idade mínima de admissão ao emprego**. 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4134.htm. Acesso em: 03 maio 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO - OIT. **Convenção 182 sobre a proibição as piores formas de trabalho infantil e ação imediata para sua eliminação**. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#art5. Acesso em: 07 jun. 2024.

UNITED NATIONS INTERNATIONAL CHILDREN'S EMERGENCY FUND - UNICEF. **Trabalho infantil aumenta pela primeira vez em duas décadas e atinge um total de 160 milhões de crianças e adolescentes no mundo**. Publicado em 10 de junho de 2021. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/comunicados-de-imprensa/trabalho-infantil-aumenta-pela-primeira-vez-em-duas-decadas-e-atinge-um-total-de-160-milhoes-de-criancas-e-adolescentes-no-mundo>. Acesso em: 07 jun. 2024.

AS PLATAFORMAS DE FAZENDAS DE CLIQUES: NOVAS CONFIGURAÇÕES DO TRABALHO INFANTIL NA ERA DIGITAL, A PROTEÇÃO JURÍDICA BRASILEIRA E NECESSIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE ENFRENTAMENTO

Priscila Salamon¹

Ismael Francisco de Souza²

¹ Mestranda em Direito na linha de pesquisa Políticas Públicas, Estado e Sociedade, pela Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC, com bolsa CAPES, modalidade II (2024-2026). Pós-Graduada em Psicologia Sistêmica pela Universidade de Caxias do Sul – UCS. Graduada em Serviço Social pela Universidade de Caxias do Sul – UCS (2009). Assistente Social – CRESS/RS nº 8047. *E-mail*: priscilasalamon@hotmail.com.

² Orientador, Doutor em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Mestre em Serviço Social pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Coordenador adjunto e Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação – Mestrado em Direito – da Universidade do Extremo Sul Catarinense (PPGD/UNESC). Líder do Grupo de Pesquisa em Direito da Criança e do Adolescente e Políticas Públicas e membro do Núcleo de Estudos em Política, Estado e Direito, ambos certificados pelo CNPq/UNESC. *E-mail*: ismael@unes.net.

SUMÁRIO

Introdução

A temática do trabalho infantil é complexa e de extrema relevância, a qual está intrinsecamente relacionada aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes, como o direito à educação, à saúde e à proteção contra a exploração e o abuso. Nesse contexto, a legislação brasileira tem papel fundamental na garantia desses direitos, uma vez que, de acordo com a teoria da proteção integral, prevê medidas de prevenção, proteção e punição contra o trabalho infantil tanto na Constituição Federal (CF) quanto no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e na Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT).

A Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) Contínua sobre o trabalho de crianças e adolescentes, divulgada no mês de dezembro de 2023, pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), revela que, no ano de 2022, 1,9 milhão de crianças e adolescentes entre 5 a 17 anos de idade, o que representa 4,9% desse grupo etário, trabalhavam ilegalmente no Brasil (IBGE, 2023).

O Brasil se comprometeu, dentro da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU), com o cumprimento da meta 8.7³ dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), a promover o trabalho decente e erradicar, até 2025, entre outras atividades, o trabalho infantil, em todas as suas formas, principalmente aqueles da Lista das Piores Formas de Trabalho Infantil (OIT, 2016).

Segundo dados da Organização Internacional do Trabalho (OIT, 2023), a pandemia de Covid-19 produziu uma redução da renda dos domicílios, uma crise econômica, o abandono escolar e a redução da efetividade de políticas de proteção social do governo brasileiro ou, até mesmo, a descontinuidade de algumas ações federais, entre 2019 e 2022, sendo apontadas como as três principais causas para o aumento do trabalho infantil em 2022 no Brasil.

³ A Aliança Global para Erradicar o Trabalho Forçado, a Escravidão Moderna, o Tráfico de Pessoas e o Trabalho Infantil foi criada para apoiar o cumprimento da Meta 8.7 da Agenda 2030 da ONU (OIT, 2016).

Para Pinheiro, o impacto da pandemia sobre domicílios de maior vulnerabilidade, especialmente em países com economias periféricas, acabou por agravar a precarização das relações de trabalho, sendo um fator determinante, com efeitos no trabalho informal e no trabalho infantil, com muitos trabalhadores descartados das cadeias de produção e desprotegidos, os quais necessitam do engajamento de toda a família na busca de meios de sobrevivência, o que repercutiu também no trabalho em ambientes digitais (Agência Brasil, 2023).

Além disso, somado aos processos de globalização, ao expressivo número de pessoas desempregadas, à intensificação da participação de crianças e adolescentes na situação de trabalho infantil e, não obstante a isso, ao trabalho infantil digital. Há que se considerar também que as consequências da globalização estão relacionadas à estruturação da sociedade, e quanto maior for a desigualdade na distribuição de renda, pior serão as consequências (Custódio, 2009). Diante desse cenário, observou-se que o Brasil não publicou normativas regulamentando o trabalho em plataformas digitais nem mesmo atentando a seara da infância e da adolescência ao que se refere ao contato com ambientes virtuais.

A presente pesquisa tem como objetivo analisar o arcabouço jurídico brasileiro no que tange à proteção contra o trabalho infantil, especialmente nas plataformas digitais de fazendas de cliques, como possibilidade de utilização de mão de obra de crianças e adolescentes para execução deste trabalho, o que suscita a necessidade de buscar mecanismos com a finalidade de proteger os direitos fundamentais de crianças e adolescentes no combate à exploração do trabalho infantil.

Dessa maneira, o estudo em questão se justifica diante da relevância social do tema e da inexistência de legislação brasileira infraconstitucional. Ou seja, considera-se de suma importância ampliar a pesquisa acerca das diferentes formas de trabalho infantil a fim de buscar mecanismos de proteção aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes, principalmente diante das constantes transformações societárias produzidas pelos processos da globalização que impactam especialmente os países de economia periférica.

Para tanto, analisa-se, primeiramente, o trabalho digital nas plataformas de cliques como novas configurações do trabalho, como o infantil na era digital. No segundo tópico, examina-se o conjunto de normativas e legislação brasileira de proteção e combate à exploração do trabalho infantil. E, ao final, levanta-se a necessidade de aprimoramento do marco normativo, a implementação e o fortalecimento de políticas públicas de prevenção e proteção ao trabalho infantil para a garantia dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes. Utiliza-se o método hipotético-dedutivo, que se caracteriza como um estudo explicativo e exploratório de pesquisa bibliográfica, consubstanciada na coleta e pesquisa de doutrina nacional, artigos científicos, legislação, notícias e demais documentos relacionados ao tema do presente estudo.

Nesse sentido, como hipótese levantada, destaca-se que a pandemia da Covid-19 e as novas plataformas digitais tecnológicas produziram também inovações nas formas de caracterização das tradicionais modalidades de trabalho infantil realizadas por crianças e adolescentes, bem como que a ausência normativa traz graves violações dos direitos fundamentais. Assim, a hipótese destacada foi confirmada, pois a aceleração do processo de flexibilização das relações trabalhistas impactou no trabalho formal e informal digital e não menos crianças e adolescentes nesta modalidade de trabalho infantil.

Plataformas de fazendas de cliques como modalidade de exploração do trabalho infantil na era digital

Atualmente, vemos inúmeros anúncios em redes sociais, tais como Youtube, Instagram, Twitter, Facebook, WhatsApp. Propagandas como: “apenas clicar”, “trabalhe sem sair de casa”, “ganhe dinheiro seguindo perfis, curtindo e comentando”, entre outras, como atrativo para trabalhadores com a perspectiva de ganho de dinheiro “fácil” ou renda extra, pois “você só precisa do seu *smartphone*”.

De fato, existem pessoas que exercem essa atividade de trabalho nas plataformas de mídias sociais, as quais são chamadas *click farm*. As chamadas “fazendas de cliques” ou “fábricas de seguidores” (Confessore *et al.*, 2018), pessoas ou empresas que vendem curtidas, visualizações e seguidores por meio de mercados *on-line* não regulamentados.

Na América Latina, especialmente no Brasil, as fazendas de cliques se apresentam como plataformas conectando clientes que precisam de “seguidores reais”⁴ – “aumente seus seguidores” a trabalhadores, “ganh dinheiro fácil, basta clicar” –, e são um elemento importante – e não suficientemente explorado – da plataformização do trabalho (Grohmann, 2020). Essas plataformas servem como dispositivos de *fauxtomation* (falsa automação), com trabalhadores terceirizados atuando em tarefas deimentação de processos automatizados e inteligência artificial para empresas de diferentes setores por meio de plataformas digitais (Grohmann *et al.*, 2022).

Segundo estudos realizados por meio de uma pesquisa⁵ financiada pela Universidade de Cambridge, “[...] o perfil de quem trabalha para as plataformas é de mulher, com histórico de trabalho informal, articulando trabalhos por plataformas, de cuidados e reprodutivo”⁶ (Grohmann *et al.*, 2022, p. 3). Para Casilli (2019), esse trabalho digital é um trabalho fragmentado, “baseado em tarefas”, na maioria das vezes mal remunerado e que reproduz as formas de exploração (econômica e espacial) da força de trabalho.

Lindquist (2018) refere que o uso de termos de pesquisa como *seguidor jual* ou seguidor de venda revela uma ampla gama de vende-

⁴ “Os principais grupos de compradores são lojas *on-line*, influenciadores e políticos” (Lindquist, 2018). “Neste percurso exploratório, detectamos a presença de políticos, músicos, apresentadores de televisão e jogadores de futebol [...]. Entretanto, destacamos uma forte presença de perfis de influenciadores da área da saúde, como *personal trainers* e instrutores de *crossfit*” (Grohmann *et al.*, 2022, p.10-11).

⁵ *The hidden labour of Brazilian women on ai platforms*, parte do projeto *Histories of artificial intelligence*, financiado pela Universidade de Cambridge.

⁶ O trabalho remoto por plataformas pode renovar e intensificar formas de exploração de gênero, em articulação com trabalho doméstico e trabalho reprodutivo (Altenried, 2020).

dores que podem ser facilmente contatados, por exemplo, por meio do WhatsApp. Muitos começaram na adolescência, vendendo contas de jogos como World of Warcraft⁷.

Para DePillis (2014), fazendas ou fábricas de cliques aparecem para localizar e controlar o trabalho de cliques, promovendo a noção de que as *click farms* são as novas fábricas exploradoras.

Pesquisadores brasileiros realizaram estudos introdutórios sobre o trabalho em fazendas de clique no Brasil como elemento importante da plataformização do trabalho, intensificando e reestruturando a informalidade histórica no país (Grohmann *et al.*, 2022). Ainda, referem que esses trabalhadores variam entre mulheres até catadores.

Mostramos como o trabalho para essas plataformas – que são brasileiras – se coloca como uma faceta oculta ou invisível, cujos trabalhadores sustentam – por meio de cliques, comentários e curtidas a troco de centésimos de centavos – parte da presença digital de influenciadores, celebridades e outras pessoas/organizações (Grohmann *et al.*, 2022, p.18).

Nas pesquisas realizadas, em nenhum momento há referência sobre a utilização de mão de obra específica de crianças e adolescentes nessa tipologia de trabalho. Contraditoriamente, a exploração do trabalho infantil nos meios de comunicação decorre da exposição de crianças e adolescentes, havendo complacência da sociedade, o que nos leva a crer que, como um trabalho realizado no ambiente doméstico, ocorra o envolvimento de crianças e adolescentes na prática de exploração desse trabalho digital ilícito e velado. Há indícios de sua existência, uma vez que nas bibliografias

⁷ Joga-se com um programa cliente ligado a uma rede de servidores. Existem servidores para atender Estados Unidos, Oceania, Europa, Rússia, China, Coreia do Sul, Taiwan, Sudeste Asiático, Brasil e América Latina. O acesso aos servidores requer uma chave original e é pago mensalmente, mediante assinatura com dinheiro real ou com ouro conquistado dentro do jogo (Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/World_of_Warcraft. Acesso em: 10 jul. 2024).

pesquisadas referem o envolvimento de todo o grupo familiar nuclear e extenso, podendo compará-lo, por exemplo, ao trabalho infantil doméstico, devido à difícil identificação por causa de sua ocorrência se dar no ambiente privado.

A informalidade é explorada pelas plataformas por meio da captura dessas trabalhadoras em busca de um ganho extra pelas promessas de altos ganhos. Essas promessas articulam mecanismos de trabalho que combinam tarefas automatizadas com atividades que demandam tempo e trabalhos manuais (Grohmann *et al.*, 2022, p. 12).

Ainda, pode ser considerado um trabalho análogo à escravidão moderna, uma vez que trabalhadores e trabalhadoras, independentemente de sua faixa etária, passam exaustivamente muitas horas em frente a computadores ou *smartphones*, ou em muitos deles executando inúmeras tarefas de cliques, muitos enunciados como “Vai da pessoa querer descansar ou ganhar dinheiro no tempo livre”. “Até março de 2021, uma das plataformas pagava R\$ 0,01 para cada ação. Em seguida, houve uma mudança no sistema de pagamento e o valor passou para R\$ 0,006 por tarefa – quase a metade” (Grohmann *et al.*, 2022, p. 10).

A promessa de dinheiro rápido e fácil no trabalho em plataformas de fazendas de cliques causou o endividamento de muitos brasileiros na aquisição de *smartphones* e contratação de serviços de internet na esperança de retorno financeiro.

Devido às transformações do mundo do trabalho, decorrentes dos processos de globalização, bem como à pandemia de Covid-19, não apenas as relações sociais foram transformadas como também os processos de trabalho, repercutindo no empobrecimento das famílias, atingindo e afetando com maior intensidade a população de países de economia periférica, o que fez “[...] engendrar o descarte da produção de trabalhadores, em que se faz configurar o aumento crescente do desemprego, contradito-

riamente, na mesma proporção, engendra também, o trabalho precarizado e em consequência a exploração do trabalho infantil” (Lira, 2016, p. 57).

Dessa forma, faz-se necessária a celeridade do Estado na busca de implementar e viabilizar políticas públicas de garantia de renda, bem como a atualização normativa para a regulamentação do trabalho e da relação da sociedade perante as plataformas digitais, especialmente aos grupos vulneráveis, os quais, em decorrência das condições sociais, culturais, de escolaridade e de renda, estão mais suscetíveis ao trabalho precarizado e exploratório.

A proteção jurídica brasileira contra a exploração do trabalho infantil na demarcação dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes

O sistema de garantias de direitos da criança e do adolescente, formado por dispositivos da Constituição Federal brasileira de 1988, do Estatuto da Criança e do Adolescente, das Convenções e Recomendações da Organização Internacional do Trabalho e da Consolidação das Leis Trabalhistas, teve uma contribuição estratégica para a redução dos indicadores de trabalho infantil no Brasil. No entanto algumas modalidades especiais de trabalho infantil continuam a ser uma prática persistente.

O desatino terminológico, ou a ausência de um conceito jurídico de trabalho infantil nas plataformas digitais, mostra-se um obstáculo ao alcance de ações pontuais e efetivas no sentido de erradicar diferentes formas de trabalho nos ambientes virtuais promovidos pela transformação dos processos societários e de trabalho na contemporaneidade marcada pelo uso da Inteligência Artificial, a qual tem impactado diretamente na vida de trabalhadoras e trabalhadores, afetando também crianças e/ou adolescentes a eles submetidos, gerando consequências graves para o desenvolvimento físico, psicológico e social. O alcance da Meta 8.7 da Agenda 2030 da ONU está se tornando um desafio diário a ser cumprido.

A definição de trabalho infantil, no Brasil, é regulamentada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que considera como trabalho infantil toda forma de trabalho realizado por crianças e adolescentes com idade inferior a 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir dos 14 anos. Além disso, a legislação brasileira estabelece restrições para a realização de atividades laborais por adolescentes entre 16 e 18 anos, considerando a necessidade de proteção contra a exploração e o abuso (Brasil, 1990).

No Brasil, algumas formas mais comuns de atividades são: trabalho doméstico, trabalho nos campos, trabalho nas ruas, trabalhos perigosos e insalubres, e exploração sexual – uma violência comum por meio da qual crianças e adolescentes são utilizados para fins sexuais em troca de dinheiro, presentes ou favores. Além do desafio na superação dessas “históricas” formas de trabalho infantil, temos o agravante das novas que se apresentam, como é o caso da exploração do trabalho infantil na era digital (Childhood Brasil, 2019).

A proteção constitucional brasileira assegurada às crianças e aos adolescentes, em seu artigo 227, traz expressamente a diretriz de proteção absoluta aos direitos fundamentais de crianças e adolescentes:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (Brasil, 1988).

Para Custódio e Reis (2017, p. 67), “[...] o constituinte brasileiro, ao consagrar a prioridade absoluta e a proteção integral, vinculou todo o ordenamento jurídico infraconstitucional ao atendimento e à efetivação dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes”.

A Constituição brasileira se funda a partir da concepção de dignidade humana da Convenção sobre os Direitos da Criança realizada pela ONU em 1989, com o reconhecimento dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes. “Expressamente consiga que a criança, em virtude de sua falta de maturidade física e mental, necessita proteção e cuidados especiais, inclusive a devida proteção legal, tanto antes, quanto após o seu nascimento” (Garrido de Paula, 2009, p. 1049).

A proteção também é delimitada no artigo 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente:

A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo de proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade (Brasil, 1990).

E em seu artigo 4º, reitera a responsabilidade compartilhada, sendo dever da família, da comunidade, da sociedade e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes (Brasil, 1990).

Cumprido salientar que a Constituição Federal do Brasil reconheceu os limites de idade mínima para o trabalho em seu art. 7º, XXXIII, alterado pela emenda constitucional nº 20/1998, em consonância com a Convenção 138 da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Nesse sentido, o País estabeleceu em 16 anos a idade mínima para o trabalho e, a partir dos 14 anos, a condição de aprendiz.

A Lei 10.097/2000 altera alguns dispositivos da CLT e aperfeiçoa a normatização dos aprendizes no comércio e na indústria (Brasil, 2000b). O contrato de aprendizagem deve

[...] assegurar ao aprendiz, inscrito em programa de aprendizagem, formação técnico-profissional metódica compatível com o seu desenvolvimento físico, moral e psicológico, e o aprendiz se compromete a executar com zelo e diligência as tarefas necessárias a essa formação” (Brasil, 2000b).

Estabelecendo padrões regulatórios, a legislação brasileira estabelece um limite mínimo de idade para trabalhar, entretanto esses limites foram aumentando gradativamente ao longo da história, dependendo do nível de desenvolvimento da civilização (Custódio, 2009).

Contraditoriamente aos avanços, autorizações judiciais para o trabalho antes da idade legal vêm sendo concedidas, como é o caso da permitida exploração do trabalho infantil pelos meios de comunicação, por exemplo, pelo inciso I do artigo 406, mesmo com a inconstitucionalidade de qualquer autorização para o trabalho. O trabalho infantil é um fenômeno complexo com multicausal.

Neste sentido, reconhecer crianças e adolescentes enquanto sujeitos de direitos e sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, colocando-os a salvo das formas de exploração do trabalho infantil implica identificar as causas, condições e quantitativos de crianças e adolescentes, buscando ações estratégicas para prevenção e erradicação em especial nas suas piores formas (Souza, 2016, p. 115).

O trabalho infantil viola os direitos fundamentais, priva a dignidade da pessoa humana e, também,

[...] traz prejuízo ao desenvolvimento físico, intelectual, emocional e limita a capacidade da vida no processo de participação e integração política em razão da imobilidade temporal, suprimindo o tempo necessário do di-

reito de ser criança e adolescente (Souza, 2016, p. 154). Toda criança e todo adolescente têm “[...] direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis [...]”, conforme disposto no artigo 15 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Brasil, 1990).

Em 2010, o Brasil elaborou o Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente Trabalhador por intermédio da Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Infantil e da OIT, estipulando metas para eliminar as piores formas do trabalho infantil até 2016 e erradicar de uma vez o uso desse tipo de mão de obra até o fim de 2020.

Já em 2011, foi instituído pela Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS) o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI) como um programa de caráter intersetorial, integrante da Política Nacional de Assistência Social, que compreende: transferências de renda; trabalho social com famílias; e oferta de serviços socioeducativos para crianças e adolescentes que se encontram em situação de trabalho.

Considerando os avanços da estruturação do Sistema Único de Assistência Social (SUAS) e da política de prevenção e erradicação do trabalho infantil, em 2013 foi iniciada a discussão sobre o redesenho ou reordenamento do PETI. A Política de Assistência Social, por meio do reordenamento do SUAS, é a principal articuladora com as políticas públicas e o Sistema de Garantia de Direitos.

Tratando-se da política de atendimento, a assistência social, a educação e a saúde de crianças e adolescentes têm papel de destaque no tratamento das vítimas de exploração do trabalho infantil, assim como na prevenção e identificação de exploração de trabalho infantil.

A política de promoção de direitos visa respeitar a criança e o adolescente como pessoa humana, que se encontra em desenvolvimento, e, nesse sentido, as políticas públicas contribuíram, sensivelmente, para a diminuição do trabalho infantil no País. Cumprindo o papel fundamental no processo de erradicação do trabalho infantil no Brasil, houve muitos avanços no ordenamento jurídico.

Ainda há muito a avançar. No período pandêmico, de isolamento social, acrescido dos processos de globalização com a aceleração do uso da internet, das redes sociais, entre outras plataformas, com uma nova formatação e não menos violador, surgiu o trabalho infantil na era digital. O Ministério Público do Trabalho (Brasil, 2022) apontou que crianças e adolescentes estão sendo utilizados como *influencers* (influenciadores) digitais para a promoção de marcas, produtos e serviços. Por meio de vídeos de dança, canto, *unboxing* (ato de desembalar) de brinquedos, entre outros, estão se tornando uma nova forma de publicidade, comprometendo o seu desenvolvimento integral.

A Comissão de Constituição e Justiça aprovou, no dia 21 de fevereiro de 2024, o Projeto de Lei 2.628/2022, que propõe regras para redes sociais, aplicativos, *sites*, jogos eletrônicos, *softwares*, produtos e serviços virtuais, como a criação de mecanismos para verificar a idade dos usuários (Brasil, 2024). O projeto também impõe supervisão no uso da internet pelos responsáveis e obriga provedores de internet e fornecedores de produtos a criar sistemas de notificação de abuso sexual e oferecer configurações mais eficientes para a privacidade e a proteção de dados pessoais (Brasil, 2024). O Projeto de Lei faz referência à utilização da internet por crianças e adolescentes, porém não menciona o trabalho infantil em meios digitais.

Para Jacarandá, faz-se necessário que se ofereça aos responsáveis ferramentas efetivas de controle parental que não sejam apenas falsas promessas de segurança (Agência Brasil, 2024). Em seu discurso proferido nas audiências públicas promovidas pela Comissão de Comunicação e Direito Digital, destacou:

A necessidade de abordagem diferenciada de supervisão, controle e orientação. Crianças precisam de uma supervisão mais intensa, mais próxima. Adolescentes demandam um pouco mais de autonomia, mas precisam ser orientados em relação aos riscos e às oportunidades do ambiente digital. Os debates serviram para que 25 estudiosos apresentassem à CCDD contribuições para a PL 2.628/2022, que busca proteger crianças e adolescentes em ambientes digitais (Agência Brasil, 2024).

Ademais, não há mecanismos eficazes nas plataformas para verificar a veracidade da idade declarada pelo usuário – “A dependência da capacidade de controle dos pais ou responsáveis em relação às crianças e adolescentes, ainda que o fator idade não possa mensurar a exata maturidade e conhecimento” (Fernández, 2022, p. 252).

A Organização Internacional do Trabalho vem discutindo a temática do trabalho infantil digital. As plataformas de conteúdo digital possuem alcance mundial, com a divulgação de trabalhos de crianças das mais variadas nacionalidades. Há países que contam com regulação específica sobre o tema, contribuindo, assim, para o levante de um alerta de nível internacional diante da vulnerabilidade de crianças e adolescentes à exploração do trabalho digital (Gomes; Cruz, 2023, p. 41).

Para Gomes e Cruz (2023, p. 50),

[...] inexistente qualquer forma de ação preventiva ou conduta fiscalizatória por parte da plataforma que iniba a exploração de crianças e adolescentes, sendo considerado o meio tecnológico um campo propício à proliferação de condutas abusivas daqueles que verdadeiramente são os influenciadores do futuro.

Uma vez que a dinâmica espacial se expandiu por meio do acesso e da popularização da internet no mundo globalizado, torna-se imprescindível

dível a identificação dos tipos de trabalho infantil na era digital, podendo, inclusive, estar tipificada dentre as piores formas como um trabalho análogo à escravidão moderna, devido à sua informalidade, ilicitude praticada por meio da criação de perfis falsos e exploração do trabalho em plataformas de cliques, em troca de menos de um centavo de Real por tarefa executada (Gomes; Cruz, 2023).

A criação de página de denúncia de condutas que sejam impróprias ou ilegais, como o caso de exploração de trabalho infantil, decorre atualmente de mera política interna de controle de conteúdo pelo próprio provedor da internet, sem que haja uma obrigatoriedade legal para as plataformas digitais (Gomes; Cruz, 2023).

Assim, há emergência na atualização e implementação de normativas e legislações, de políticas e ações acerca do contato de crianças e adolescentes em ambientes digitais, bem como da prevenção e da erradicação do trabalho infantil em todas as suas formas, inclusive nas plataformas digitais, considerando as particularidades de cada cenário socioeconômico e regional, bem como as diferenças de desenvolvimento cognitivo, de sociabilidade, de independência e de autoconsciência.

De maneira geral, pode-se afirmar que a definição de trabalho infantil varia de acordo com o contexto cultural, social e econômico em que ocorre, mas sempre envolve a exploração de crianças e adolescentes em atividades que comprometem seu desenvolvimento integral. A compreensão desse fenômeno é fundamental para a elaboração e implementação de políticas e ações de erradicação e prevenção do trabalho infantil (Galvão; Silva Júnior, 2023, n.p.).

Portanto, torna-se imprescindível e desafiadora a abordagem sobre o trabalho infantil nas plataformas digitais para o reconhecimento das diferentes formas de violação de direitos de crianças e adolescentes que se desencadeiam no século XXI.

Conclusão

Como exposto neste estudo, a frenética evolução das tecnologias de informação e comunicação está transformando impetuosamente a sociedade, bem como o mundo do trabalho, e não menos as novas configurações de exploração do trabalho infantil na era digital.

De fato, o trabalho informal e ilícito realizado por meio da criação de perfis falsos nas plataformas de cliques foi “vendido” com a promessa de complementação de renda, acrescida da pressão pela produtividade, e “comprado” por muitos brasileiros e brasileiras, especialmente pelo público vulnerável, dentre eles as mulheres, na perspectiva de conciliar o trabalho doméstico e o cuidado parental, o que certamente agrega a mão de obra infanto-juvenil para o alcance das metas e aumento da renda familiar.

Diante da necessidade de proteger os direitos fundamentais de crianças e adolescentes devido ao peculiar estágio de desenvolvimento, é de suma importância a criação de mecanismos preventivos, protetivos, regulatórios e fiscalizatórios que coibam essas práticas no sentido de salvaguardar a dignidade humana.

Como visto, apesar de a legislação brasileira já possuir instrumentos para coibir o trabalho infantil, essa proteção é ausente no que se refere ao mundo digitalizado, e isso sequer está nas discussões. Portanto, exige a necessidade de implementação e aplicação de normativas e legislações, bem como de políticas públicas de prevenção, de educação para o desenvolvimento de habilidades digitais e, para além disso, de políticas de acesso e distribuição de renda das famílias, provendo condições para evitar a exposição de crianças e adolescentes ao trabalho como alternativa para a manutenção das necessidades da família.

No entanto a legislação pela legislação tão somente não torna efetiva a garantia de proteção integral de crianças e adolescentes. Eles e seus cuidadores devem estar cientes e orientados sobre os perigos quando expostos em ambientes virtuais a que, não diferente do mundo real, es-

tão submetidos. O mundo virtual parece inofensivo, uma vez que eles o acessam frequentemente em seu ambiente doméstico “seguro” e estão sob a “tutela” de seus cuidadores.

Portanto, torna-se imprescindível a provocação na retomada das políticas públicas de enfrentamento à exploração do trabalho infantil, com a realização e atualização de diagnósticos para a mensuração e identificação de novas formas de exploração do trabalho infantil na era digital, revisão frequente do Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente Trabalhador para identificação dos gargalos, atualização das legislações e normativas regulatórias a fim de resgatar o período histórico marcado pela pandemia, ocasionando a desarticulação, o descofinanciamento, a falta de investimentos e, por consequência, o enfraquecimento das políticas públicas voltadas à proteção de crianças e adolescentes.

Vale reiterar que somente com a articulação entre Estado, sociedade, família e empresas desenvolvedoras de conteúdos digitais é que ficaremos mais próximos de atingir os níveis mais elevados na luta pela garantia dos direitos de crianças e adolescentes, dentre eles o da erradicação do trabalho infantil e suas novas configurações na era digital. Não podemos perder de vista que devem ser vistos com prioridade absoluta, independentemente do contexto em que estão inseridos, devendo ter seus direitos fundamentais respeitados, só assim avançaremos na concretização da doutrina da proteção integral de crianças e adolescentes e na luta contra a exploração das diferentes formas de exploração do trabalho infantil.

Referências

AGÊNCIA BRASIL. **CCJ aprova projeto para proteger crianças e adolescentes em ambientes digitais**. Publicado em 21 de fevereiro de 2024. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2024/02/21/ccj-aprova-projeto-para-protger-criancas-e-adolescentes-em-ambientes-digitais>. Acesso em: 21 jul. 2024.

AGÊNCIA BRASIL. **Pandemia tem influência no aumento do trabalho infantil, diz OIT. Para a organização, houve um retrocesso histórico.**

Publicado em 20 de dezembro de 2023. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2023-12/pandemia-tem-influencia-no-aumento-do-trabalho-infantil-diz-oit#>. Acesso em: 10 jul. 2024.

ALTENRIED, Moritz. The platform as the factory: crowdwork and the hidden labour behind artificial intelligence. **Capital & Class**, v. 44, n. 2, 2020. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/0309816819899410>. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. 496 p. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf. Acesso em: 20 jun. 2023.

BRASIL. Lei nº. 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, 16 de julho de 1990 e retificado em 27 de setembro de 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social. Portaria n. 2.917, de 12 de setembro de 2000. Estabelece as Diretrizes e Normas do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil - PETI. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 de setembro de 2000a. Disponível em: https://anmlegis.datalegis.net/action/ActionDatalegis.php?acao=abrirTextoAto&link=S&tipo=POR&numeroAto=00002917&seqAto=000&valorAno=2000&orgao=SEAS/MPAS&cod_modulo=351&cod_menu=6676. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. Lei nº. 10.097, de 19 de dezembro de 2000. Altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 20 de dezembro de 2000b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l10097.htm. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social. Portaria n. 458, de 04 de outubro de 2001. Estabelece Diretrizes e Normas do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil – PETI. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 05 de outubro de 2001. Disponível em: <http://fnpeti.org.br/noticia/826-portaria-n-458de-4-de-outubro-de-2001.html>. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego, Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Infantil. **Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção do Adolescente Trabalhador**. 2. ed. Brasília: Ministério do Trabalho e Emprego, 2011.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Portaria n. 365, de 12 de setembro de 2002. Institui, no âmbito do Ministério do Trabalho e Emprego, a Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Infantil - CONAETI. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 20 de setembro de 2002. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=183758>. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 2.628, de 2022. Dispõe sobre a proteção de crianças e adolescentes em ambientes digitais. Brasília: Câmara dos Deputados, 10 dez. 2024. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2477340>. Acesso em: 14 jan. 2025.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho. **Projeto Criança Livre de Trabalho Infantil**. Youtubers e influenciadores mirins: quando a diversão vira trabalho infantil. 2022. Disponível em: <https://livredetrabalho infantil.org.br/noticias/reportagens/youtubers-e-influenciadores-mirins-quando-a-diversao-vira-trabalho-infantil/>. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. **Política Nacional de Assistência Social (PNAS)**. Brasília: MDS, 2004.

BRASIL. Senado Federal. Decreto n. 6.481, de 12 de junho de 2008. Trata da proibição das piores formas de trabalho infantil e ação imediata para sua eliminação. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 de junho de 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/decreto/D6481.htm. Acesso em: 10 jul. 2024.

CASILLI, Antonio. **En attendant les robots**. Enquête sur le travail du clic. Paris: Seuil, 2019. Disponível em: <http://journals.openedition.org/rfsic/11495>. Acesso em: 10 jul. 2024.

CHILDHOOD BRASIL. **O que é trabalho infantil?** Publicado em 12 de fevereiro de 2019. Disponível em: <https://www.childhood.org.br/o-que-e-trabalho-infantil/#:~:text=No%20Brasil%2C%20algumas%20formas%20mais,de%20dinheiro%2C%20presentes%20ou%20favores>. Acesso em: 10 jul. 2024.

CONFESSORE, Nicholas *et al.* The Follower Factory. **The New York Times**, January 27, 2018. Disponível em: <https://www.nytimes.com/interactive/2018/01/27/technology/social-media-bots.html>. Acesso em: 10 jul. 2024.

CUSTÓDIO, André Viana. **Direito da criança e do adolescente**. Criciúma: Unesc, 2009.

CUSTÓDIO, André Viana; REIS, Suzéte da Silva. **Trabalho infantil nos meios de comunicação: o espetáculo da violação dos direitos humanos de crianças e adolescentes [recurso eletrônico]**. 1. ed. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2017. Disponível em: <https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/1764/1/Trabalho%20infantil%20nos%20meios%20de%20comunica%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2024.

DEPILLIS, Lydia. Click Farms are the New Sweatshops. **The Washington Post**, January 6, 2014. Disponível em: <https://www.washingtonpost.com/news/wonk/wp/2014/01/06/click-farms-are-the-new-sweatshops/>. Acesso em: 10 jul. 2024.

FERNÁNDEZ, Itziar Gomes. Posição jurídica de crianças e adolescentes em ambientes digitais. **Espaço Jurídico Journal of Law**, [s.l.], v. 23, n. 2, p. 239–258, 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.18593/ejll.31079>. Acesso em: 11 jul. 2024.

GALVÃO, Simone Maria; SILVA JÚNIOR, Adibson Almeida da. Perspectivas sobre o trabalho infantil digital: conceitos e posicionamento da legislação brasileira acerca do trabalho infantil nas redes sociais. **Revista**

Fisioterapia & Terapia Ocupacional, [s.l.], v. 27, abr. 2023. Disponível em: <https://revistaft.com.br/perspectivas-sobre-o-trabalho-infantil-digital-conceitos-e-posicionamento-da-legislacao-brasileira-acerca-do-trabalho-infantil-nas-redes-sociais/>. Acesso em: 10 jul. 2024.

GARRIDO DE PAULA, Paulo Afonso. Criança e dignidade da pessoa humana. In: MIRANDA, Jorge; SILVA, Marco Antônio Marques. **Tratado luso-brasileiro da pessoa humana**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

GOMES, Ana Virgínia Moreira; CRUZ, Patrícia Moura Monteiro. A informalidade do trabalho infantil nas plataformas digitais sob a perspectiva da regulação jurídica brasileira conforme a Recomendação n. 204 da OIT. **Revista Trabalho, Direito e Justiça**, Curitiba, v. 1, n. 1, p. 37-54, set./dez. 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.37497/RevistaTDJ.TRT9PR.1.2023.34>. Acesso em: 10 jul. 2024.

GROHMANN, Rafael. Plataformização do trabalho: entre dataficação, financeirização e racionalidade neoliberal. **Revista Eptic**, [s.l.], v. 22, n. 1, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufs.br/epitic/article/view/12188>. Acesso em: 20 jul. 2024.

GROHMANN, Rafael; AQUINO, Maria Clara; RODRIGUES, Alison; MATOS, Évilin; GOVARI, Caroline; AMARAL, Adriana. Plataformas de fazendas de cliques: condições de trabalho, materialidades e formas de organização. **Galáxia**, São Paulo, v. 47, p. 1-24, 2022. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/1982-2553202257969>. Acesso em: 10 jul. 2024.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua**: PNAD Contínua. Rio de Janeiro: IBGE, 2023. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/saude/17270-pnad-continua.html?edicao=41487>. Acesso em: 10 jul. 2024.

LINDQUIST, Johan. Illicit economies of the internet: click farming in Indonesia and beyond. **Made in China Journal**, [s.l.], n. 4, 2018. Disponível em: <https://madeinchinajournal.com/2019/01/12/illicit-economies-of-the-internet-click-farming-in-indonesia-and-beyond/>. Acesso em: 20 jul. 2024.

LIRA, Terçália Suassuna Vaz. **O sentido do trabalho infantil doméstico:** particularidades e contradições na esfera da reprodução social nas economias periféricas dependentes. 2016. Tese (Doutorado em Serviço Social) - Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2016.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO - OIT. **Aliança 8.7:** por um mundo sem trabalho forçado. [2016]. Disponível em: <https://www.ilo.org/pt-pt/resource/news/alianca-87-por-um-mundo-sem-trabalho-forcado-escravidao-moderna-traffic-de#:~:text=improve%20your%20experience.-,Alian%C3%A7a%208.7%3A%20por%20um%20mundo%20sem%20trabalho%20for%C3%A7ado%2C%20escravid%C3%A3o%20moderna,da%20Agenda%202030%20da%20ONU>. Acesso em: 10 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO - OIT. **OIT:** Apesar da redução da taxa de desemprego em 2023, a recuperação dos mercados de trabalho na América Latina e no Caribe ainda é insuficiente [2023]. Disponível em: <https://www.ilo.org/pt-pt/resource/news/oit-apesar-da-reducao-da-taxa-de-desemprego-em-2023-recuperacao-dos>. Acesso em: 10 jul. 2024.

SOUZA, Ismael Francisco de. **O reordenamento do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI):** estratégias para concretização de políticas públicas socioassistenciais para crianças e adolescentes no Brasil. 2016. 278 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2016. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11624/1304>. Acesso em: 10 jul. 2024.

VIEIRA, Alessandro. **Projeto de Lei nº 2628, de 2022.** Dispõe sobre a proteção de crianças e adolescentes em ambientes digitais. Brasília: Câmara dos Deputados, 2024. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2477340>. Acesso em: 14 jan. 2025.

WORLD OF WARCRAFT. *In:* WIKIPÉDIA: a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, [s.d.]. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/World_of_Warcraft. Acesso em: 10 jul. 2024.

OS DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: PASSADO, PRESENTE E FUTURO

Emiliano Cruz da Silva¹

¹ Advogado Trabalhista. OAB/SC 53.338. Bacharel em Direito pela UNISUL. Pós-Graduado em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pelo Damásio Educacional. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7704334423892507>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-6080-7525>.

Introdução

O direito ao trabalho é um direito humano fundamental que também se estende às pessoas com deficiência (PCD). Seria ousadia demais pretender esgotar o assunto no presente capítulo. No entanto serve a pesquisa como um convite para pensar e discutir como a sociedade empresária tem lidado com o tema da inserção da PCD no mercado de trabalho.

Entrementes, o *plus* da pesquisa, além de apresentar alguns parâmetros de direitos humanos fundamentais, é, sem dúvida, por se tratar de direito do trabalho para a pessoa com deficiência. A iniciativa da academia jurídica em debater essa temática deve possuir a finalidade de propagar a ideia de que as pessoas com deficiência também podem celebrar um contrato de trabalho, ser protagonistas de uma carreira profissional, buscar sua subsistência, melhorando sua qualidade de vida, e ser reconhecidas na sociedade e na vida profissional por meio do trabalho.

O método adotado na pesquisa em questão é o hipotético dedutivo, e o procedimento adotado é o da pesquisa bibliográfica.

Assegurar os direitos fundamentais trabalhistas para as pessoas com deficiência (PCD) tem sido um desafio para o Estado de Direito, para a sociedade civil e para as organizações e corporações empresariais. A pesquisa bibliográfica revela que a sociedade contemporânea tem avançado nas legislações e na forma de tratar as pessoas com deficiência. Mas ainda não é o suficiente.

A realidade dessas pessoas se resume a lutas diárias. A pessoa com deficiência enfrenta dificuldade desde seu período de formação na educação básica. A condição socioeconômica é outro fator que interfere na vida e no desenvolvimento das pessoas com deficiência. Muitos dependem do Sistema Único de Saúde para fazer seus tratamentos. Além de lidar com esses empecilhos, ainda sofrem discriminação, falta de acessibilidade, exclusão e tratamento desigual, que é o pior de todos.

A falta de compreensão e o preconceito com as pessoas com deficiência já não são mais aceitáveis na sociedade diante do ordenamento jurídico que confere direitos a essas pessoas. Nem sempre foi assim. A pessoa com deficiência, por possuir uma característica diferente da grande maioria das pessoas, não era vista como sujeito de direitos, muito menos como parte da relação empregatícia.

É possível identificar, estudando a história da evolução dessas pessoas na sociedade, quatro importantes fases jurídicas, que são: eliminação, assistencialismo, integração e inclusão. A última fase, denominada inclusão, é resultado de um processo constitucional democrático de um país que parte do princípio da dignidade da pessoa humana e suas dimensões éticas e político-sociais.

Notadamente, este estudo contempla o direito humano fundamental ao trabalho da pessoa com deficiência, sendo positivado na Convenção Internacional da Pessoa com Deficiência, ratificada pelo Brasil, a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei 13.146/2015. O artigo 27 da Convenção Internacional da Pessoa com Deficiência garante o direito à oportunidade de se manter com um trabalho de sua livre escolha ou aceitação no mercado laboral, em ambiente de trabalho que seja aberto, inclusivo e acessível.

Importante registrar, quando o assunto é o tratamento da Pessoa com Deficiência (PCD), o princípio da igualdade, que vem insculpido no artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Para isso, então, são abordadas as concepções de igualdade com base na doutrina constitucional pátria. Corolário ao princípio da igualdade, a pesquisa menciona as ações afirmativas e políticas de cotas para a inserção das pessoas com deficiência no mercado de trabalho.

Apesar de tudo, ver-se-á que ainda há quem tente negociar as políticas públicas para as pessoas com deficiência. Mormente, constata-se na pesquisa que a Lei 13.467/2017, denominada Reforma Trabalhista, tentou

flexibilizar também a lei de cotas para a contratação de pessoas com deficiência no mercado de trabalho.

O último tópico aborda, no entanto, a ferramenta do *compliance* no mundo empresarial como alternativa para a inclusão da pessoa com deficiência no mercado de trabalho. Aposta-se que o *compliance* possa possibilitar às pessoas com deficiência o acesso efetivo a programas de orientação técnica e profissional e a serviços de colocação no trabalho e de treinamento profissional. Tal medida posiciona a imagem da empresa como instituição que está compromissada com a diversidade e que estimula e incentiva a efetivação dos direitos humanos fundamentais trabalhistas das pessoas com deficiência.

O tratamento histórico das pessoas com deficiência e a evolução das fases jurídicas

As pessoas com deficiência (PCD) enfrentam diversas dificuldades no seu cotidiano. Muitas vezes não recebem o tratamento adequado na sociedade ou até mesmo da própria família da qual fazem parte. É verdade que essas pessoas foram contempladas com o direito de proteção ao trabalho pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, quando, no artigo 7º, inciso XXXI, o constituinte assegurou: “[...] a proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência”.

Notadamente, a Constituição Federal de 1988 possui em seu núcleo o princípio da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, destaca Rodrigo Goldschmidt (2009, p. 73):

Em função da extrema importância, a dignidade da pessoa humana foi erigida pelos legisladores constituintes à condição de fundamento da República Federativa do Brasil. Isso denota que o sistema ju-

rídico brasileiro, capitaneado pela Constituição da República Federativa do Brasil, revestiu a dignidade da pessoa humana de juridicidade, constituindo-a como principal alicerce de sua estrutura. Sobre esse sistema repousa toda a plêiade de direitos fundamentais, individuais e sociais do homem.

Diante do preceito fundamental de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (art. 5º da CF/88), é imprescindível assegurar à pessoa com deficiência a dignidade humana, os direitos fundamentais individuais e sociais, inclusive o direito fundamental ao trabalho digno e decente.

A história revela que nem sempre isso ocorreu. Leonart (2007, p. 07) comenta que, “Na antiguidade, nascer ou tornar-se pessoa com deficiência implicava, quase sempre, ser condenada à morte, ser exterminada pelo grupo tribal”. Foi na idade Moderna, mais particularmente na Europa, que se iniciou um tratamento mais adequado às pessoas com deficiência.

Preconceitos, reprovações, rejeições, indignidade e incapacidade são alguns adjetivos a que esse grupo de pessoas foram submetidos ao longo da história. Ainda, na era cristã, as pessoas com deficiência eram vistas com sentimento de piedade, misericórdia e ansiavam por um milagre. Inegável que a Igreja foi uma instituição importante na acolhida dessas pessoas.

Lutiana N. Lorentz (2019, p. 199), ao escrever sobre o inventário das quatro ondas de tratamento jurídico das pessoas com deficiência, ensina:

Segundo Lorentz, a história das pessoas com deficiência, enquanto grupo humano sujeito às mais diversas discriminações e estigmas (sobre o tema, ver Goffman, Croch e Viana), passa pela categorização em quatro grandes ondas: primeiro, a fase da eugenia (ou eliminação); segundo, a fase do assistencialismo (ou piedade caridosa); terceiro, a fase da integração; e quarto, a fase da inclusão, que tem caracterizado

países mais civilizados e, até mesmo, o próprio Brasil, pelo menos durante significativo período deflagrado com a promulgação da Constituição de 1988.

A leitura das quatro ondas a que se refere Lorentz revela o grau de importância que a sociedade tem atribuído às pessoas com deficiência. Ressalta-se que o Estado e a sociedade civil são responsáveis pelo reconhecimento de direitos fundamentais e, inclusive trabalhistas, dessas pessoas.

A fase da eliminação a qual menciona Lorentz é identificada na sociedade romana quando a previsão da Tábua IV, das Leis das 12 Tábuas, permitia ao pai o direito de matar o filho com deficiência ou vendê-lo como escravo.

Na fase do assistencialismo, situada mais na Idade Média, já não era mais permitido matar essas pessoas, pois para os cristãos era pecado grave. Nessa época da história, as pessoas com deficiência eram excluídas da sociedade e abandonadas em hospícios ou casas de caridade.

A terceira fase denominada integração tem como marco referencial a invenção do alfabeto de Braille, por Louis Braille, em 1824. Conforme acentua Lorentz (2019, p. 201), “Despontou, nessa fase, crescentemente, a preocupação de se prestar atendimento médico e científico às pessoas com deficiência, em escolas especiais”. Destarte, evidencia-se, nessa fase, a criação das Associações de Pais e Amigos dos Excepcionais (APAE), com a finalidade de promover a integração das pessoas com deficiência.

A quarta fase a qual estamos presenciando é a da inclusão. Identifica-se um grande progresso na sociedade, com o advento de um microsistema para as pessoas com deficiência, como veremos no próximo tópico. Esta fase é iniciada no Brasil com a Constituição Federal de 1988. Mormente, a temática ganhou evidência com convenções internacionais e legislações protetivas de inclusão das pessoas com deficiência.

Registra-se que, de todas as fases abordadas, a fase da inclusão é a que melhor confere direitos às pessoas com deficiência nas diversas dimen-

sões humanas e sociais, e é por meio dela que essas pessoas são incluídas na sociedade com suas qualidades e necessidades.

Os direitos fundamentais trabalhistas da pessoa com deficiência: da legislação internacional à legislação brasileira

Os direitos e as garantias fundamentais são direitos e atributos inerentes às pessoas, que possuem relação com o princípio da dignidade da pessoa humana diante do relacionamento das pessoas com as leis do Estado e da sociedade.

Ricardo dos Santos Castilho (2023, p. 119), ao escrever sobre Direitos Humanos e pessoas com deficiência, afirma que:

A deficiência é, por sua vez, o resultado gerado pelos obstáculos oriundos do preconceito e da discriminação que geram exclusão, isolamento e dificuldade de acesso às oportunidades postas aos que não têm características que façam com que sejam vistas como diferentes. E ser “diferente”, de modo algum, pode ser motivo de exclusão e negativa de direitos a todos atribuídos pelo simples fato de ser humano.

O direito ao trabalho constitui um direito fundamental trabalhista das pessoas com deficiência (PCD). O artigo 1º da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto nº 6.949/2009) determina que: “O propósito da presente Convenção é promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente”.

George Marmelstein (2019, p. 235) escreve:

Qualquer pessoa, em regra, pode ser titular de direitos fundamentais, não importando a cor da pele, a condição financeira, a orientação sexual, a idade, a nacionalidade ou qualquer outro atributo. Não é necessário sequer que a pessoa seja plenamente capaz. Pode ser menor de idade, idoso, portador de deficiência mental etc. Basta que seja um ser humano.

Destarte, a Constituição Federal de 1988, ao salvaguardar os direitos e as garantias fundamentais dos cidadãos brasileiros, dispõe no capítulo II do Título II os direitos sociais no artigo 7º, inciso XXXI: “proibição de qualquer discriminação no tocante à salário e a critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência” (Brasil, 1988).

Verifica-se o esforço das legislações tanto no âmbito internacional como nacional pelo reconhecimento e proteção desses direitos fundamentais, incluindo o direito ao trabalho das pessoas com deficiência. Isso notadamente indica um avanço na sociedade e no Estado de Direito no tocante ao tratamento e respeito e à inclusão das PCDs.

George Salomão Leite *et al.* (2012, p. 66) dissertam que:

Dentre os princípios gerais, a dignidade humana, além de se manifestar expressamente, faz-se concretizar através de outros vocábulos, a saber: a) independência da pessoa; b) autonomia individual; c) não discriminação; d) respeito pela diferença e pela aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e da humanidade; e) igualdade de oportunidades; f) acessibilidade.

Entre os princípios citados por Salomão Leite *et al.* (2012), destacam-se a autonomia da pessoa e a autonomia individual. Enquanto que no

passado as PCDs não eram reconhecidos como protagonistas de direitos e garantias fundamentais, na sociedade contemporânea, mais precisamente com a Constituição Federal de 1988, foi possível conferir essa autonomia, contribuindo para o desenvolvimento e crescimento dessas pessoas, seja tanto no plano pessoal quanto profissional.

No Brasil, a Lei 13.146/2015 instituiu o Estatuto da Pessoa com Deficiência. O direito ao trabalho consta no artigo 34 com a seguinte redação: “A pessoa com deficiência tem direito ao trabalho de sua livre escolha e aceitação, em ambiente acessível e inclusivo, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas” (Brasil, 2015).

Nesse sentido, dizer que as novas legislações mais protetivas e inclusivas inverteram a lógica da adaptação da PCD significa que em outras fases a adaptação na sociedade e no trabalho da PCD dependia da própria PCD. Não havia ambiente inclusivo voltado para a PCD, tampouco políticas públicas. Não é a pessoa com deficiência que vai se adaptar ao trabalho, mas sim o trabalho que irá aceitar, incluir e adaptar a PCD com suas habilidades e atribuições. Essa nova mentalidade de iniciativa do legislador, sem dúvidas, revolucionou o relacionamento entre empregado PCD e empregador, impondo às empresas, como veremos adiante, essa iniciativa de contratação e remuneração pelo trabalho prestado.

A esse respeito, determina o artigo 37 do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Brasil, 2015):

Constitui modo de inclusão da pessoa com deficiência no trabalho a colocação competitiva, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, nos termos da legislação trabalhista e previdenciária, na qual devem ser atendidas às regras de acessibilidade, o fornecimento de recursos de tecnologia assistiva e a adaptação razoável no ambiente de trabalho.

Mormente, o dispositivo citado anteriormente equipara a PCD com as demais pessoas, e isso importa dizer em igualdade de salários e oportunidades. Hoje, com a utilização da tecnologia nos diversos segmentos da iniciativa privada e do poder público, é possível alcançar e realizar atividades profissionais para resolver problemas e demandas, resultando no trabalho remunerado.

Logo, parece ser convincente que o primeiro passo foi dado, conferir às PCDs direitos e garantias fundamentais no ordenamento jurídico. Trazer à sociedade essa nova mentalidade de que as pessoas com deficiência também são parte na relação de trabalho e emprego demonstra uma certa evolução da sociedade e que a solidariedade e a fraternidade ainda são cultivadas entre as pessoas.

O princípio da igualdade e as ações afirmativas para as pessoas com deficiência

O princípio da igualdade vem insculpido no artigo 5º, “caput” da Constituição Federal de 1988, que consagra que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

Desse modo, questiona-se: Como garantir o princípio da igualdade diante do direito de concorrer a uma vaga de trabalho para uma PCD e uma pessoa sem limitações físicas ou mentais? Em face das diferenças e oportunidades, é preciso fazer uma ponderação de valores éticos, morais e sociais para garantir o direito de igualdade.

Observa-se que o legislador tem se esforçado para reconhecer um determinado grupo de pessoas, sejam crianças, mulheres, negros, PCDs, que tiveram seus direitos violados na sociedade ao longo de sua história, propondo leis de cotas, incentivos e outros benefícios a fim de compensar um tratamento que por algum momento foi desigual nos termos da lei.

Flávia Piovesan *et al.* (2012, p. 50) entendem que “A concretização do direito à igualdade é tarefa fundamental a qualquer projeto democrático, já que, em última análise, democracia significa igualdade – igualdade no exercício dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais”.

A doutrina constitucional costuma fazer distinção no tocante à concepção da igualdade. Fala-se, então, em igualdade formal e material. Nesse diapasão, explica Pedro Lenza (2024, p. 581): “Isso porque, no Estado social ativo, efetivador dos direitos humanos, imagina-se uma igualdade mais real perante os bens da vida, diversa daquela apenas formalizada em face da lei”.

Para Flavia Piovesan *et al.* (2012, p. 35):

Destacam-se, assim, três vertentes no que tange à concepção da igualdade: a) a igualdade formal, reduzida à fórmula “todos são iguais perante a lei” (que, ao seu tempo, foi crucial para a abolição de privilégios); b) a igualdade material, correspondente ao ideal de justiça social e distributiva (igualdade orientada pelo critério socioeconômico); e c) a igualdade material, correspondente ao ideal de justiça enquanto reconhecimento de identidades (igualdade orientada pelos critérios de gênero, orientação sexual, idade, raça, etnia e demais critérios).

Compreende-se, a partir do entendimento de Piovesan *et al.* (2012), que a igualdade material decorre de uma interpretação e o reconhecimento de outros critérios mais abrangentes do que a igualdade formal, que contempla outras dimensões da vida humana como o ideal de justiça social.

Para então garantir o princípio da igualdade às pessoas com deficiência no mercado de trabalho, a legislação brasileira permite ações afirmativas que incentivam o preenchimento de postos de trabalho tanto no setor público quanto no setor privado.

De acordo com Maria Aparecida Gugel *et al.* (2012, p. 416):

Para alcançar a igualdade real e assegurar o exercício pleno e equitativo dos direitos humanos a CDPD admite a ação afirmativa (art. 5º, 4) como todas aquelas medidas específicas e necessárias para acelerar ou alcançar a efetiva igualdade das pessoas com deficiência, as quais não serão consideradas discriminatórias. Esse posicionamento internacional finca-se na evidência de que as pessoas com deficiência em todo o globo continuam a enfrentar barreiras contra a sua participação como membros efetivos da sociedade e estão excluídas das tomadas de decisões em relação a si próprias.

Acerca das ações afirmativas, Sidney Pessoa Madruga da Silva (2021, p. 35) ressalta que: “A origem, consagração e concretização das ações afirmativas, acompanhadas de todas as controvérsias doutrinárias e jurídicas que lhes são inerentes, remontam aos Estados Unidos da América, onde surgiram há mais de 60 anos”.

No Brasil, cita-se como exemplo de ações afirmativas a política de incentivo à contratação das PCDs. Portanto, no tocante às empresas privadas, o artigo 93 da lei 8.213/1991 (Brasil, 1991) estipula que:

Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:

- I - até 200 empregados 2%;
- II - de 201 a 500 3%;
- III - de 501 a 1.000 4%;
- IV - de 1.001 em diante 5%.

A ideia, no entanto, é uma boa iniciativa para a inclusão da PCD no mercado de trabalho, e uma vez a empresa estando em cumprimento com a lei, está ao mesmo tempo cumprindo sua finalidade social e adquirindo credibilidade à sua reputação institucional perante a sociedade onde está inserida.

Anota-se, ainda, que algumas pessoas com deficiência, ao desempenharem suas funções laborais, podem contribuir com um resultado extraordinário no trabalho, por possuírem habilidades e aptidões especiais, não alcançado por outra pessoa que, sem limitações, diz-se capacitada para tal.

Com a inclusão das PCDs no ambiente de trabalho, ganha a empresa, ganha a sociedade. Aceitar o diferente contribui para resultados diferentes. Logo a empresa pode ser um lugar de descobrimento de talentos, além de realização pessoal e profissional.

Mas, como será visto a seguir, nem todos possuem essa mentalidade de inserção das PCDs no mercado de trabalho, ao passo que tentam driblar a lei e violar um direito fundamental, que é o direito ao trabalho.

A impossibilidade de negociação de cotas de contratação da Pessoa com Deficiência via Acordo Coletivo de Trabalho ou Convenção Coletiva de Trabalho

A Lei 13.467/2017, denominada Reforma Trabalhista, alterou vários dispositivos da CLT. O propósito dessa mudança era desburocratizar a relação empregatícia e incentivar a geração de emprego no País, já que na época o Brasil passava por uma crise política e econômica.

Uma das alterações que interessa ao nosso estudo foi a flexibilização de direitos trabalhistas mediante o negociado pelo legislador por meio da negociação coletiva entre empregado e empregador.

Agindo assim o legislador, foi inserido na CLT o artigo 611-A, por meio do qual surgiu a indagação se, entre o rol apresentado no dispositivo, permite a negociação via convenção coletiva ou acordo coletivo da flexibilização no sistema de cotas para contratação da pessoa com deficiência.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 1046 (Brasil, 2023), entendeu que:

São constitucionais os acordos e as convenções coletivas que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis.

Porém conforme constou no Voto do Relator, Ministro Gilmar Ferreira Mendes (Brasil, 2023):

Por outro lado, considero oportuno assentar que a discussão travada nos presentes autos não abrange a validade de políticas públicas de inclusão da pessoa com deficiência e dos jovens e adolescentes no mercado de trabalho, que são definidas em legislação específica.

Assim, ficou decidido pela impossibilidade de negociar as cotas estipuladas para a empresa no tocante à admissão de pessoas com deficiência via negociação coletiva. Tal decisão se demonstra em consonância com o princípio da vedação do retrocesso social. Rodrigo Goldschmidt (2009, p. 118) escreve que:

Tal princípio, nessa linha, estabelece limites à atividade do legislador no sentido de evitar que um determinado direito fundamental, já contemplado

como conquista civilizatória e incorporado ao sistema jurídico, não seja deste extirpado, inadequadamente restringido ou impedida à sua eficácia. Com efeito, o princípio da proibição do retrocesso social fornece um critério objetivo com o qual é possível controlar a adequação e a correção da atividade restritiva dos direitos fundamentais.

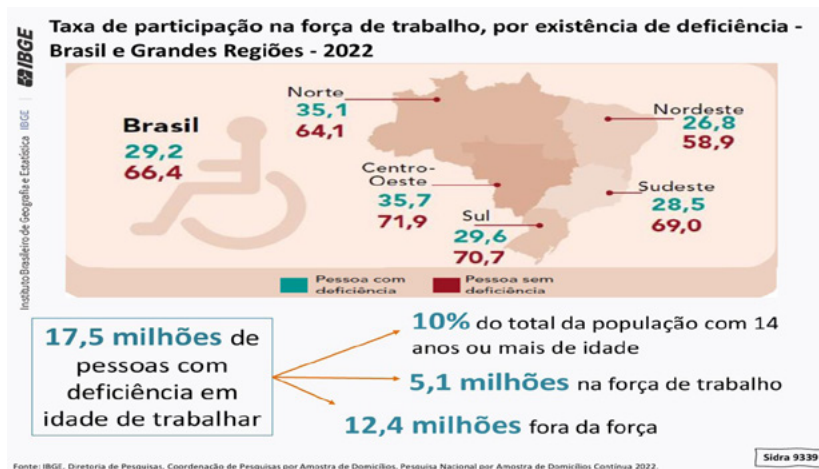
Como foi visto anteriormente, à pessoa com deficiência é assegurado o direito ao trabalho de sua livre escolha e aceitação, em ambiente acessível e inclusivo, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

Logo, restringir mediante negociação coletiva o acesso dessas pessoas ao mercado de trabalho é malferir os direitos fundamentais trabalhistas, flagrante violação ao princípio da vedação do retrocesso social.

Dessa forma, a decisão do STF em impor limites aos dispositivos inseridos na CLT com a Reforma Trabalhista cumpre sua missão institucional de salvaguardar os direitos fundamentais, ainda mais quando se tratar de pessoas com deficiência.

(In) exclusão da pessoa com deficiência no mercado de trabalho: o *compliance* como ferramenta para inclusão

Conforme Estatísticas divulgadas pelo IBGE (2023a), a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD) revelou que o Brasil possui 17,5 milhões de pessoas com deficiência em idade de trabalhar. Sendo que 5,1 milhões de pessoas com deficiência estavam na força de trabalho, e 12,4 milhões estavam fora da força de trabalho.



Fonte: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. *Pessoas com Deficiência 2022*: PNAD Contínua. Divulgação dos resultados gerais. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/media/com_mediaibge/arquivos/0a9afaed-04d79830f73a16136dba23b9.pdf. Acesso em: 31 jul. 2024.

O ordenamento jurídico vigente estimula e assegura o direito fundamental ao trabalho à pessoa com deficiência, conforme se constatou até o presente tópico. Mas é preciso ir além, verificar na prática se a finalidade da inclusão das PCDs no ambiente de trabalho está sendo cumprida. Acredita-se no potencial da pessoa com deficiência para o trabalho. Compete às empresas oportunizarem o preenchimento nos seus quadros de empregados com PCDs, contribuindo para o desenvolvimento pessoal e profissional desse grupo de pessoas.

Todavia pode ocorrer de algumas empresas virem a admitir a PCD apenas para cumprir a exigência legal. Isso porque ainda impera o preconceito e a discriminação pelo tratamento capacitista, pois alguns empregadores acreditam que a PCD vai gerar mais despesas para a empresa e que o trabalho prestado não terá o mesmo resultado de uma pessoa considerada sem limitações.

Em que pese o esforço da lei de cotas, as PCDs enfrentam muitos desafios para a admissão nos quadros da empresa, começando pelo proces-

so seletivo. Maiores dificuldades persistem quando é para ocupar um cargo de liderança.

Salles e Silva (2022, p. 216) entendem que:

De acordo com o que foi evidenciado, as empresas são as principais responsáveis pela geração de postos de trabalho, devendo o comportamento dos empresários estar direcionado, portanto, à promoção da diversidade e da inclusão, conceitos que podem e devem ser compreendidos em harmonia com os de inovação e desenvolvimento da própria empresa e da sociedade.

Assim, não se trata apenas de cumprir a lei de cotas, mas ter uma consciência e conduta de inclusão da PCD. Como a empresa possui uma função social de geração de emprego, responsabilidade social e ética com a diversidade e com os valores humanos, acredita-se, por um lado, fortemente que a inclusão de PCD no mercado de trabalho é uma das práticas que precisa ser adotada.

Por outro lado, teme-se que a falta de coordenação e estrutura da empresa no tocante ao trabalho prestado pela PCD possa infringir mais discriminação, resultando na exclusão dessa pessoa. Nesse sentido, tem-se apostado no *compliance* trabalhista que, de acordo com Salles e Silva (2022, p. 217, grifos no original):

Primeiramente, tem-se o *compliance* como ferramenta que pode servir efetivamente para a incorporação e assimilação da inclusão das pessoas com deficiência no contexto organizacional. O *compliance* é um instrumento que permite à organização se conformar com os regulamentos, normas vigentes externas e internas da sociedade, verificando os casos em que há o descumprimento das diretrizes éticas ou de regras e punindo os respectivos infratores. Desta forma, o *compliance* objetiva o cumprimento das regras in-

ternas e das normas jurídicas às quais a sociedade empresária está submetida, reduzindo os riscos de infração, bem como as chances de a mesma obter uma má reputação.

Mormente, o instituto do *compliance* no contexto trabalhista tem sido uma forma de conscientizar as empresas para sua função social e ética, na medida em que a proposta é fazer com que a gestão da empresa possa cumprir as legislações que acabam por beneficiar todos os agentes envolvidos neste processo.

Logo, alinhar a contratação de pessoas com deficiência para ocupar cargos na empresa pode ser uma meta do *compliance* trabalhista, que demonstra um comprometimento responsável com a sociedade, resultando assim em uma reputação institucional da empresa de forma positiva, que demonstra práticas inclusivas, além de estar promovendo o direito fundamental ao trabalho para a pessoa com deficiência.

Conclusão

Abordou-se, inicialmente, o tratamento histórico que a sociedade despendeu às pessoas com deficiência, constatando-se quatro fases jurídicas com uma lenta gradação de reconhecimento de direitos e dignidade dessas pessoas.

A quarta e última fase, denominada “inclusão”, no Brasil, teve início com a Constituição Federal de 1988 e mais tarde com um microsistema de direitos, denominado Estatuto da Pessoa com Deficiência, conferindo direitos nas mais diversas dimensões da vida, seja educação, trabalho, saúde, habitação e reabilitação, moradia, transporte, entre outros.

Também foi possível constatar que os direitos humanos fundamentais trabalhistas das pessoas com deficiência estão previstos na legislação internacional e nacional, como a Convenção Internacional sobre os

Direitos das Pessoas com Deficiência, ratificada pelo Estado Brasileiro por meio do Decreto nº 6.949/2009.

Graças a essa evolução legislativa de direitos humanos para as pessoas com deficiência, houve assim um estímulo para a PCD se relacionar e participar com mais frequência da vida em sociedade, na escola e no trabalho, principalmente, na medida em que foi conferido mais autonomia para o desenvolvimento dessas pessoas.

A pesquisa também contemplou o princípio constitucional da igualdade e a forma como as PCDs são tratadas no meio social. Verificou-se, então, a fim de reparar uma lesão de direitos no tempo para esse grupo de pessoas, a inclusão de PCD no mercado de trabalho por meio da política de cotas, prevista na Lei 8.213/1991, a qual obriga a contratação de PCD em empresas com 100 ou mais empregados.

Acerca da política de cotas como ação afirmativa, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 1046, sinalizou que o referido julgado não abrange a validade de políticas públicas de inclusão da pessoa com deficiência no mercado de trabalho. Desse modo, é possível concluir que as empresas não podem negociar via acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho o preenchimento das vagas de trabalho destinadas à PCD, que se assim viesse a ocorrer, estar-se-ia violando o princípio da vedação do retrocesso social.

Entrementes, com base nas estatísticas divulgadas pelo IBGE, o Brasil possui 12,4 milhões de pessoas com deficiência em idade de trabalhar. A fim de promover a inclusão dessas pessoas no mercado de trabalho, a pesquisa apontou que o *compliance* trabalhista pode ser uma ferramenta para a contratação e seleção dessas pessoas, já que o *compliance* é um meio de manter a empresa em conformidade com as leis, os regulamentos e demais normas, repercutindo de uma forma positiva na imagem e na reputação empresarial.

Portanto, confirma-se que, com base no ordenamento jurídico vigente, a pessoa com deficiência possui o direito fundamental ao trabalho, e aposta-se que o trabalho seja um caminho de inclusão da PCD na socie-

dade, no mundo empresarial, cumprindo assim os princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da vedação ao retrocesso social na vida das pessoas com deficiência.

Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 31 jul. 2024.

BRASIL. Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 26 de agosto de 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 01 jan. 2025.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 09 de agosto de 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 01 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 07 de julho de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm. Acesso em: 31 jul. 2024.

BRASIL. Lei nº 13.467/2017, 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 nº 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. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 14

de julho de 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm. Acesso em: 01 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 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, 25 de julho de 1991. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.html. Acesso em: 01 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tema 1046: Validade de norma coletiva de trabalho que limita ou restringe direito trabalhista não assegurado constitucionalmente. Relator(a): MIN. GILMAR MENDES. Transitado(a) em julgado em 09 de maio de 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5415427&numeroProcesso=1121633&classeProcesso=ARE&numeroTema=1046>. Acesso em: 19 março. 2025.

CASTILHO, Ricardo dos S. **Direitos humanos**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2023.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. **Flexibilização dos direitos trabalhistas: ações afirmativas da dignidade humana como forma de resistência**. São Paulo: LTr, 2009.

GOMES, Irene. **Pessoas com deficiência têm menor acesso à educação, ao trabalho e à renda**. 2023. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/37317-pessoas-com-deficiencia-tem-menor-acesso-a-educacao-ao-trabalho-e-a-renda>. Acesso em: 01 jan. 2025.

GUGEL, Maria A.; FERRAZ, Carolina V.; LEITE, George S. *et al.* **Manual dos direitos da pessoa com deficiência**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2012.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. Coordenação de Pesquisas por Amostra de Domicílios. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua, 2022**. Brasília, DF: IBGE, 2023a. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/media/com_mediaibge/arquivos/0a9afaed04d79830f73a16136dba23b9.pdf. Acesso em: 31 jul. 2024.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. **Pessoas com Deficiência 2022**: PNAD Contínua. Divulgação dos resultados gerais. Brasília, DF: IBGE, 2023b.

LEITE, George S.; FERRAZ, Carolina V.; LEITE, Glauber S. *et al.* **Manual dos direitos da pessoa com deficiência**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2012.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2024. [Coleção esquematizado*].

LEONART, Ana P. de S. A inclusão da pessoa com deficiência no mercado de trabalho. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, [s.l.], v. 2, n. 2, 2007. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/187>. Acesso em: 31 jul. 2024.

LORENTZ, Lutiana N. As pessoas com deficiência e sua inserção jurídica no Brasil: da estruturação e avanço da onda inclusiva deflagrada pela constituição de 1988 aos desafios regressivos despontados com a reforma trabalhista de 2017. **RDRST**, Brasília, v. 5, n. 3, p. 192-227, set.-dez./2019. Disponível em: <https://app.vlex.com/vid/844654885>. Acesso em: 31 jul. 2024.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 8. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019.

PIOVESAN, Flávia; FERRAZ, Carolina V.; LEITE, George S. *et al.* **Manual dos direitos da pessoa com deficiência**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2012.

SALLES, Raquel B. de O.; SILVA, Arthur R. da. **Desafios e possibilidades para a inclusão da pessoa com deficiência na empresa: o compliance como instrumento de inclusão**. *Compliance* entre a teoria e a prática. São Paulo: Editora Foco, 2022. p. 205-224. Disponível em: <https://research.ebsco.com/linkprocessor/plink?id=6c1dc694-b2da-330a-8273-f1ddc71d5e11>. Acesso em: 31 jul. 2024.

SILVA, Sidney P. M. da. **Pessoas com deficiência e direitos humanos: ótica da diferença e ações afirmativas**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2021.

LABOR NO SISTEMA PRISIONAL NA PERSPECTIVA DO TRABALHO DECENTE: DIREITO, OBRIGAÇÃO OU EXPLORAÇÃO?

Luiz Fernando Veran Alberton¹

Jackson da Silva Leal²

¹ Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da UNESC. Pós-Graduado *lato sensu* em Ciências Criminais pelo CESUSC. Graduado em Direito pela UNESC. Advogado – OAB/SC 51.453. *E-mail*: lfveran@gmail.com.

² Doutor em Direito (UFSC). Professor permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNESC. Coordenador do Grupo Andradiano de Criminologia (UNESC). Advogado – OAB/SC 54.831. *E-mail*: jacksonsilvaleal@gmail.com.

Introdução

O sistema carcerário brasileiro vem operando diversas violações de direitos humanos há décadas, sendo reconhecido em 2015 pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 347, o “Estado de Coisas Inconstitucional”. O presente trabalho busca estudar as atividades laborais exercidas pelas pessoas privadas de sua liberdade ou a exploração do trabalho prisional desde uma perspectiva crítica. Não se trata aqui de uma crítica ao trabalho intraprisional ou, como diria Marx (1998), a questão não é o trabalho, mas que trabalho, com quais condições? Ou seja, na perspectiva do direito fundamental ao trabalho digno.

Objetiva-se discutir se o trabalho dos reclusos é um direito, cuja realização lhes confere benefícios como salário, qualificação profissional e diminuição de pena, visando à tão afamada e inglória ressocialização, ou seria uma obrigação imposta pela legislação, sendo compelidos a exercer alguma atividade laborativa mesmo contra a sua vontade e em benefício de uma dinâmica exploratória baseada na pura e simples acumulação?

E, especificamente, como essa dinâmica se apresenta na prática com a prestação de serviços dos apenados para empresas privadas, como ocorre no estado de Santa Catarina.

Pretende-se analisar, ainda, se a realização das atividades laborais possui como objetivo a capacitação e reabilitação do apenado para retornar ao convívio em sociedade com certa experiência em algum ramo de trabalho ou o lucro das empresas privadas às custas de exploração de mão de obra barata e de fácil acesso e substituição.

Utiliza-se o método de abordagem dedutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica, consubstanciada na coleta e pesquisa de doutrina, jurisprudência, artigos científicos, legislação e demais documentos relacionados ao tema do presente estudo.

O surgimento da prisão e a introdução do trabalho no sistema carcerário

A modernidade enquanto periodização histórica tem sido trabalhada como tendo inaugurado um novo paradigma, na medida em que produziu profundas mudanças na organização social, constituindo novas instituições e reconstituindo as velhas à imagem e semelhança. Tais como a própria ideia de Direito, Justiça, Estado. E, com elas, definições novas como pena, punição, responsabilidade.

Nesse processo é que se dá o surgimento do movimento dos chamados reformadores na Inglaterra, junto dos quais se apresentam as ideias do Classicismo enquanto movimento criminológico-penal, colocando – em tese – fim ao longo período histórico da sociedade medieval/absolutista, na qual aos infratores eram aplicadas penas de caráter corporal, penas de morte e mutilações grosseiras e exemplares (Reishoffer; Bicalho, 2015).

Assim, a partir do discurso reformador e classicista pretensamente imbuído de boas e humanistas intenções, apresentava-se o discurso um tanto quanto encoberto do utilitarismo benthamiano. Ou seja, o humanismo viria atrelado à pretensão de atribuir utilidade às penas, dentro de um processo intenso de remodelação econômica e de crescimento da necessidade de mão de obra na nascente sociedade moderna e de mercado.

No classicismo, ocorreu a substituição da pena corporal por privação de liberdade sob a justificativa da humanização das penas, no entanto a verdadeira intenção era recrutar a mão de obra de que se precisava na época (Leal, 2021).

O regime de penas de prisão e as instituições penais e carcerárias surgem, de uma forma gradativa, no final do século XVII, momento histórico em que despontou a filosofia liberal (Leal, 2021) e a propagação do sistema conhecido como *plantation* intensificou a necessidade do trabalho escravo (Rusche; Kirchheimer, 2004).

Nesse sentido, pode-se afirmar que a prisão em sentido alargado permite múltiplas funções dentro da economia escravista, constituindo-se em uma verdadeira economia política da prisão no capitalismo escravista brasileiro. A prisão aparece no sentido formal e informal na realidade brasileira novecentista, formal quando utilizada para controlar os movimentos escravistas, os costumes, os comportamentos, a cultura, o sincretismo negro. Assim como para proporcionar um mecanismo de introjeção de disciplina do trabalho e de submissão, mediante a aplicação da penalidade, como forma de controle político estrutural contra as manifestações entendidas como desordens e ameaças à organização social capitalista, tais como a capoeira, os cultos, ou mesmo a organização coletiva e os atentados contra os proprietários e senhores livres (Leal, 2021, p. 61).

Nessa medida que se verifica, como aponta Melossi e Pavarini (2006), que da mesma maneira como o Classicismo e o Penalismo moderno nascem juntos, vê-se também que a prisão nasce conjuntamente com a era da fábrica, sendo uma a imagem e semelhança da outra. Tendo surgido como forma da filantropia burguesa moderna de docilização e educação dos pobres na nova disciplina para o trabalho, assim como reeducação dos infratores, igualmente para a nova era da disciplina da fábrica. E, nesse contexto, proporcionando um poderoso e congruente argumento que imbrica desde o discurso humanista até o liberal argumento da meritocracia inserido na dinâmica disciplinar da prisão, passando por uma requintada teoria penal de responsabilização pautada pela humanização, a qual está atrelada diretamente à perda da liberdade, que se traduz em perda da capacidade do trabalho livre.

O trabalho no sistema prisional foi implantado como elemento punitivo/reintegrador quando ocorreu a reforma do sistema penal no século XVIII. Essa modalidade de sanção era utilizada como meio de se preservar a nova ordem social em vigor, tendo a reeducação ficado sempre como

uma finalidade não conquistada na eterna promessa da ressocialização que já engendrou tantas reformas penais (Lemos; Mazzilli; Klering, 2009).

Em síntese, o discurso da reforma penal baseado na utilidade e na eficiência, com vistas a se obter a tão almejada ressocialização não é novo, e sim remonta às origens do sistema prisional e ao discurso penal/punitivo moderno, tendo passado por diversos ciclos em que se produzia trabalhadores, em que se produzia ideologia do trabalho e, atualmente, em que se produz relações produtivas empresariais com a terceirização do trabalho prisional.

A história da prisão está intimamente ligada à história do trabalho e toda a indignidade que o mercado produz, e a história da prisão ainda agrava essa história.

Afinal, o sistema carcerário foi eficiente ao buscar conferir utilidade aos apenados, transformando os criminosos em obreiros, obrigando-os a desenvolver a subordinação e o respeito aplicados nas fábricas (Melossi; Pavarini, 2006), situação que ainda observamos atualmente e que adiante se analisa desde a matriz constitucional e o direito ao trabalho digno.

O trabalho do preso enquanto trabalho decente: caracterização como direito, obrigação e/ou exploração?

Após longo processo histórico e mobilização popular por direitos sociais e melhores condições de trabalho, a Constituição Federal de 1988 foi promulgada tendo como foco principal a proteção ao ser humano, visão corporificada no texto por meio da dignidade da pessoa humana.

O texto constitucional estabeleceu, em seu artigo 1º, incisos III e IV, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho como fundamentos da República Federativa do Brasil e do Estado Democrático

de Direito (Brasil, 1988). No que cinge à definição de dignidade humana, Goldschmidt (2019, p. 3) assim leciona:

Já foi dito que a noção de dignidade humana é mais clara pelo que ela “não é” do que pelo que “é”. De fato, é justamente pelas agressões que o ser humano sofre que se entende o que é, de fato, dignidade, bem como a relevância de se protegê-la. Assim, por exemplo, quando uma mulher trabalhadora sofre “assédio sexual” sabe-se que a mesma teve a sua dignidade humana irremediavelmente afetada. O dano daí decorrente ultrapassa a mulher trabalhadora vítima da citada violência. A comunidade humana se compadecer, envergonha-se, solidariza-se. Essa é uma nota indelével de “humanidade”, que conduz a uma conduta primordial: a proteção da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana representa fundamento e objetivo do Estado brasileiro, é a base que serve de alicerce para a sociedade brasileira. A partir desse pressuposto se pode inferir que o princípio orienta todos os ramos do direito, devendo ser observado nas condutas particulares, bem como pelo legislador e membros do Poder Judiciário ao interpretar as leis (Miraglia, 2010).

Desse modo, a dignidade humana está estreitamente ligada à realização do trabalho, leia-se aqui trabalho digno, pois o desemprego afeta a própria pessoa, sua família e demais grupos sociais a que pertence (Miraglia, 2010). Afirmo Delgado (2006, p. 203) que “[...] o trabalho, enquanto direito universal fundamental, deve fundamentar-se no referencial axiológico da dignidade da pessoa humana”.

Os direitos sociais, dentre eles os direitos trabalhistas, compõem o rol de direitos fundamentais, uma vez que, “[...] no desempenho das relações sociais, em que se destacam as trabalhistas, deve ser vedada a violação da dignidade, o que significa que o ser humano jamais poderá ser utilizado como objeto ou meio para a realização do querer alheio” (Delgado, 2006, p. 206).

A partir do princípio da dignidade da pessoa humana, a Constituição Federal de 1988 elencou, em seu artigo 7º, direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, prevendo expressamente a possibilidade de existência de outros direitos que visem à melhoria de sua condição social. Dentre esses direitos, destacam-se o salário mínimo, as férias remuneradas, a aposentadoria e o seguro contra acidentes de trabalho (Brasil, 1988).

As garantias conferidas pela Constituição Federal aos trabalhadores também constam no texto da Consolidação das Leis do Trabalho (Brasil, 1943), a qual é anterior à própria Carta Magna e descreve de forma mais minuciosa os institutos, estabelecendo critérios e procedimentos a serem seguidos, visando à efetividade dos direitos trabalhistas.

No entanto, apesar de os direitos trabalhistas terem adquirido o *status* de direitos fundamentais com a promulgação da Carta Magna de 1988, o sistema prisional aplica uma legislação própria, uma vez que o artigo 28, § 2º da Lei de Execução Penal dispõe que “[...] o trabalho do preso não está sujeito ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho” (Brasil, 1984).

Uma importante diferenciação que a Lei de Execução Penal faz é a fixação do salário abaixo do mínimo garantido pela Constituição Federal ao prever, em seu artigo 29, a remuneração do trabalho do apenado não inferior a $\frac{3}{4}$ – três quartos – do salário mínimo (Brasil, 1984).

Sustentando ser uma violação aos princípios constitucionais da isonomia e da dignidade da pessoa humana, bem como à garantia a todos os trabalhadores urbanos e rurais ao salário mínimo, a Procuradoria Geral da República ajuizou Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, considerou recepcionado pela Constituição Federal o artigo 29 da LEP, julgando improcedente a ADPF 336. O relator, Ministro Luiz Fux, pontuou que o trabalho do preso tem natureza e regime jurídico distintos da relação de emprego regida pela CLT e que reduzir o valor mínimo de remuneração aumenta as chances da sua contratação, destacando ainda as finalidades educativa e produtiva (Brasil, 2021).

Outra questão controvertida se cinge no enquadramento do trabalho prisional enquanto direito ou dever. A Lei de Execução Penal dispõe em seu artigo 31 que “[...] o condenado à pena privativa de liberdade está obrigado ao trabalho na medida de suas aptidões e capacidade” (Brasil, 1984), porém o artigo 5º, inciso XLVII, alínea c, da Constituição Federal veda a pena consistente em trabalhos forçados (Brasil, 1988).

Ou seja, a Lei de Execução Penal vai de encontro à Carta Magna e à Consolidação das Leis do Trabalho em alguns pontos, retirando direitos fundamentais dos presos, que já possuem uma violação massiva de direitos humanos apenas pelo fato de estarem no interior de uma unidade carcerária³, entendendo-se que ao menos alguns direitos trabalhistas deveriam ser garantidos, como o salário mínimo.

Efetuando a exclusão de direitos trabalhistas mínimos dos presos, a Lei de Execução Penal acaba violando a dignidade do trabalhador, uma vez que a Constituição Federal não prevê que os apenados percam a garantia à dignidade da pessoa humana, ainda que tenham vários direitos restringidos em razão da privação de sua liberdade.

A Constituição Federal, a Consolidação das Leis do Trabalho e outras normas que visam à proteção social dos trabalhadores buscam eleger condições mínimas ao trabalho decente (Miraglia, 2010). A definição de trabalho decente pode ser assim descrita:

Trabalho decente, então, é um conjunto mínimo de direitos do trabalhador que corresponde: à existência de trabalho; à liberdade de trabalho; à igualdade no trabalho; ao trabalho com condições justas, incluindo a remuneração, e que preservem sua saúde e seguran-

³ A superlotação das celas, sua precariedade e sua insalubridade tornam as prisões um ambiente propício à proliferação de epidemias e ao contágio de doenças. Todos esses fatores estruturais aliados, ainda, à má alimentação dos presos, ao seu sedentarismo, ao uso de drogas, à falta de higiene e a toda a lugubridade da prisão, fazem com que um preso que adentrou lá numa condição sadia de lá não saia sem ser acometido por uma doença ou com sua resistência física e saúde fragilizadas (Assis, 2007).

ça; à proibição do trabalho infantil; à liberdade sindical; e à proteção contra os riscos sociais (Brito Filho, 2006, p. 51).

Para a Organização Internacional do Trabalho, trabalho decente é aquele “[...] trabalho adequadamente remunerado, exercido em condições de liberdade, equidade e segurança, capaz de garantir uma vida digna” (OIT, 2006).

Observando-se o conjunto mínimo de direitos relacionados pelo autor para se concluir pela identificação do exercício de determinado trabalho enquanto um trabalho decente, verifica-se que o sistema penitenciário não garante o trabalho com condições justas em razão da remuneração, assim como não consegue disponibilizar trabalho para todos os interessados, ou seja, a existência de trabalho também é relativizada.

Ao observar os dados divulgados pela Secretaria Nacional de Políticas Penais (SENAPPEN, 2024), verifica-se que a população prisional perfaz 642.178 pessoas⁴. Desse total, estão exercendo o labor apenas 164.019 pessoas, sendo 30.716 em trabalho externo e 133.303 em trabalho interno⁵.

Desse modo, pode-se afirmar que, enquanto obrigação do preso, o Estado não vem impondo a realização do trabalho, considerando que aproximadamente 25% dos reclusos exercem algum labor.

De igual forma, o trabalho enquanto direito dos apenados é pouco alcançado, sendo que muitos possuem o interesse em exercer alguma atividade, principalmente para reduzir a pena, tendo em vista o instituto da remição⁶, porém não existem vagas suficientes para todos os interessa-

⁴ População prisional em 31/12/2023.

⁵ Total de trabalho no primeiro dia útil de dezembro de 2023.

⁶ Dispõe a Lei de Execução Penal: “Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena. § 1º A contagem de tempo referida no caput será

dos no trabalho interno, e o trabalho externo é praticamente inutilizado se comparado o número de presos que exercem e o total de presos no País.

Esse cenário de supressão de direitos trabalhistas mínimos, aliado ao encarceramento em massa e à alta procura por trabalho entre os presos, revela-se uma ótima oportunidade de contratação de trabalhadores do sistema carcerário por empresas privadas, uma vez que

[...] no neoliberalismo, a prisão se apresenta pura e simplesmente como repositório de força de trabalho, abundante, a ser explorada mediante contratos de prestação de serviço; uma massa de mão de obra, a baixíssimo custo, posto que seus valores são uma ínfima parcela do trabalho livre. Além de não haver todo o encargo com o trabalho livre, assistência e seguros, todos decorrentes da legislação trabalhista (se ainda existente), sendo um trabalho tomado sem qualquer ônus ou problema, uma vez que está sob severa disciplina carcerária e que a qualquer momento pode se constituir em falta institucional, e com o regime mais severo de pena (Leal, 2021, p. 137).

O centro da questão do trabalho exercido pelos presos está na política criminal adotada no neoliberalismo, na qual as prisões assumem também uma função econômica, ou seja, buscar a acumulação de capital trabalhando a capacidade lucrativa das instituições, explorando os apenados que são vistos como custo para o Estado.

Como exemplos podem ser citados os acordos realizados por empresas privadas com o Governo do Estado de Santa Catarina para o aproveitamento da mão de obra dos apenados (Santa Catarina, 2011).

Em solo catarinense, constatou-se a utilização massiva da força de trabalho carcerária por médias e grandes empresas, como Intelbras e

feita à razão de: [...] II - 1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho” (Brasil, 1984).

Tigre Brasil, por exemplo, em diferentes ramos de atuação, tais como eletrônicos e telefonia, alimentação, limpeza, têxtil, materiais de construção e móveis domésticos. Outro dado que evidencia o aumento da utilização do trabalho carcerário no Estado nos últimos anos é a arrecadação do Fundo Rotativo do Estado, ao qual se destinam 25% da remuneração dos apenados: em 2014, a arrecadação foi de R\$ 7.886.902,63, enquanto em 2018 o valor destinado foi de R\$ 24.379.371,04 (Leal, 2021).

Assim, dá-se início ao projeto de transformação do cenário prisional brasileiro no que se tem denominado de complexo industrial prisional, ou, em um grande canteiro de obras, para utilizar a alusão popular de transformar algo que se demonstra improdutivo em produtivo (Leal, 2021, p. 151).

Considerando que a grande maioria dos presos do estado de Santa Catarina que trabalham estão ligados às empresas privadas e não às entidades governamentais, como prevê a LEP (Leal, 2021), pode-se concluir que a retirada de direitos trabalhistas, dentre outros fatores, exerce influência direta nessa visão moderna da prisão enquanto mecanismo produtivo.

Conclusão

Percebe-se que o trabalho exercido pelos apenados adquiriu, inicialmente, dupla característica por força da legislação: direito e obrigação. A Lei de Execução Penal garante o direito ao trabalho e também o insere no texto legal como dever do preso. No entanto, na prática, por um lado, essas duas características são pouco observadas, uma vez que poucos detentos trabalham, ao considerarmos o número total de presos no País.

Por outro lado, no século XXI a prisão adquire uma nova função, impulsionada pelo acúmulo exacerbado característico do neoliberalismo.

lismo, passamos a verificar a exploração da prisão enquanto mecanismo produtivo.

A ausência de diversos direitos trabalhistas, em decorrência do regime jurídico próprio contido na LEP, não se sujeitando aos termos da CLT, impulsiona empresas privadas a buscarem trabalhadores privados de sua liberdade, tendo em vista que os presos não se insurgem; não constituem sindicato; é um trabalho remunerado abaixo do valor mínimo; não recebem décimo terceiro salário, férias e outras verbas acessórias; a mão de obra é facilmente substituível e possui menor risco de indisciplina, pois é punida com falta grave, perda de dias remidos, regressão de regime, etc.

Ou seja, criou-se um cenário absolutamente tranquilo para as empresas privadas explorarem essa mão de obra em detrimento do exercício de um trabalho que não pode ser considerado como trabalho decente, pois não respeita direitos fundamentais mínimos dos trabalhadores.

O trabalho, então, é mais um item na extensa lista de violações de direitos dos apenados, promovidas pelo sistema penitenciário nacional, em decorrência das quais foi declarado o “Estado de Coisas Inconstitucional” pelo STF.

Referências

ASSIS, Rafael Damasceno de. As prisões e o direito penitenciário no Brasil. **Revista do Ministério Público do Paraná**, Curitiba, maio 2007. Disponível em: <https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/ExecucaoPenal/Artigos/AsprisoeseodireitopenitenciarionoBrasil.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 jul. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 09 de maio de

1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 28 jul. 2024.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 de julho de 1984. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 28 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Jurisprudência STF**. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 336 (ADPF 336). Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF. Tribunal Pleno. Julgado em: 01/03/2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4735779>. Acesso em: 29 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Jurisprudência STF**. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347 (ADPF 347 MC). Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília/DF. Tribunal Pleno. Julgado em: 09/09/2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 16 fev. 2021.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. **Trabalho decente**: análise jurídica da exploração do trabalho – trabalho escravo e outras formas de trabalho indigno. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Gabriela. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. Direitos da personalidade do trabalhador: aproximações conceituais e tentativa de conformação de um microsistema trabalhista. In: GOLDSCHMIDT, Rodrigo (org.). **Direitos da personalidade do trabalhador**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

LEAL, Jackson da Silva. **Criminologia da dependência**: prisão e estrutura social brasileira. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2021.

LEMOS, Ana Margarete; MAZZILLI, Cláudio; KLERING, Luís Roque. Análise do trabalho prisional: um estudo exploratório. **Revista de Administração Contemporânea**, Maringá, v. 2, n. 3, p. 129-149, abr.

2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1415-65551998000300008>. Acesso em: 10 jul. 2024.

MARX, Karl. **O Capital**: crítica da economia política. Livro 1: o processo de produção do capital. Tradução de Reginaldo Anna. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. **Cárcere e fábrica**: as origens do sistema penitenciário (séculos XVI-XIX). 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. **O direito do trabalho e a dignidade da pessoa humana**: pela necessidade de afirmação do trabalho digno como direito fundamental. 2010. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3828.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO - OIT. Agenda Nacional de Trabalho Decente. Brasília, 2006. Disponível em: <https://www.ilo.org/pt-pt/media/320561/download>. Acesso em: 29 jul. 2024.

REISHOFFER, Jefferson Cruz; BICALHO, Pedro Paulo Gastalho de. A circunscrição histórica das prisões e a crítica criminológica. In: FACEIRA, Lobelia da Silva. **Punição e Prisão**: ensaios críticos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. p. 13-26.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

SANTA CATARINA. Lei Complementar nº 529, de 17 de janeiro de 2011. Aprova o Regimento Interno dos Estabelecimentos Penais do Estado de Santa Catarina. **Diário do Executivo**, Florianópolis, 18 de janeiro de 2011. Disponível em: http://leis.alesc.sc.gov.br/html/2011/529_2011_lei_complementar.html. Acesso em: 01 ago. 2024.

SECRETARIA NACIONAL DE POLÍTICAS PENAIIS - SENAPPEN. **Relatório de Informações Penais**: 15º ciclo SISDEPEN, 2º semestre de 2023. Brasília: SISDEPEN, 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/relipen/relipen-2-semester-de-2023.pdf>. Acesso em: 30 jul. 2024.

O SINDICATO E SUAS FUNÇÕES: UMA ANÁLISE DA SITUAÇÃO BRASILEIRA

Luiz Eduardo Gunther¹

¹ Membro eleito da Academia Brasileira de Direito do Trabalho. Professor do PPGD do Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA. Desembargador do Trabalho do TRT9- Curitiba/Paraná.

SUMÁRIO

Introdução

O Sindicato é um ente de natureza pública ou privada? Quais são os aspectos que se podem reunir para localizar esses vínculos? No caso brasileiro, o Sindicato, desde sua origem, teve vínculos estatais importantes, que vão desde a sua criação e cassação dos dirigentes sindicais até o controle no enquadramento sindical e nas contribuições sindicais.

O modelo sindical brasileiro, da unicidade, do espectro territorial mínimo – o município –, do conceito de categoria, da proibição de Sindicato por empresa e da extensão das vantagens concedidas aos associados (em negociações coletivas) aos não associados, todos esses pontos de uma teia ampla conduzem a se entender pelo controle estatal dos sindicatos – maior antes de 1988 e menor depois da Constituição de 05 de outubro de 1988.

A questão de representatividade sindical avulta nesse contexto, uma vez que a representatividade da categoria abarca associados e também os não associados.

Desse modo, é preciso analisar quais são, efetivamente, as funções do Sindicato, de forma especial no Brasil, onde a Constituição assegura um Estado Democrático de Direito.

Embora não internalizada a Convenção nº 87 da Organização Internacional do Trabalho, a Declaração sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho, de 1998, emitida por essa mesma entidade, obriga todos os seus Estados-membros (aí incluído o Brasil, desde 1919), mesmo que não tenham ratificado esse instrumento normativo, a respeitar de boa-fé, e em conformidade com a Constituição da OIT, os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objeto dessa norma internacional.

Por meio desses elementos, até aqui mencionados, chega-se ao problema principal desta pesquisa: Quais são as funções do Sindicato? Como se pode entender a funcionalidade do Sindicato? Onde se localizam essas funções e como se pode fundamentá-las e torná-las principiológicas para a existência da entidade sindical?

E para se chegar à conclusão quanto ao problema desta pesquisa, utilizou-se o método dedutivo-dialético, dedutivo porque se partiu do geral para o particular, investigando o fenômeno a partir de premissas universais; dialético em razão da análise decorrente de uma realidade em constante mudança – algo que nasce e se desenvolve e algo que se desagrega e se transforma, num processo de tese, antítese e síntese.

Quanto aos objetivos, vislumbrou-se a possibilidade de identificar a natureza jurídica e a representatividade formal e material do sindicato brasileiro, à luz do Estado Democrático de Direito e da Organização Internacional do Trabalho e, especialmente, quais as funções e/ou atividades que realizam ou podem, ou devem realizar as entidades sindicais em nosso País.

O problema da função do Direito

A existência da sociedade, para possibilitar o convívio entre os seres humanos, teve que se valer do Direito. No princípio, o Direito natural; e depois, suas variantes, até chegarmos ao Direito Contemporâneo.

Consoante Daniela Ribeiro Mendes Nicola (1994, p. 132), levando em conta a tradição do pensamento jurídico que conhecemos, o Direito foi tratado “[...] como forma temporalizada da justiça (direito natural), como instrumento de regulação da força física, como técnica da pacificação social e da resolução dos conflitos”.

Os aspectos ressaltados apresentam uma espécie de evolução do Direito, vale dizer, como o Direito foi sendo conhecido, tratado, utilizado e respeitado.

Na sociedade moderna, porém, pode-se afirmar que a função do Direito é diversa. Trata-se, na verdade, de um sistema social que estabiliza expectativas comportamentais em relação ao futuro. Entretanto essa estabilização, realizada pelo Direito, apresenta, ela mesma “[...] uma particular

precariedade, que pode ser indicada mediante o recurso à possibilidade do Direito” (Nicola, 1994, p. 132-133). Nessa hipótese, “[...] implica na possibilidade de transformação estrutural; ou seja, não há nenhuma certeza sobre o Direito futuro”. Como afirma Daniela Ribeiro Mendes Nicola (1994, p. 132-133), “[...] a única certeza é que podemos esperar normativamente que as transformações do Direito ocorrerão na forma do Direito”.

Não se pode olvidar, nesse panorama, o papel do Estado, com o enorme aumento das suas funções, na passagem do Estado liberal para o Estado social.

Desse modo, pode-se verificar, com o aumento e as modificações das funções do Direito, vale dizer, do Direito estatal, “[...] o imprevisto surgimento e a rápida difusão da perspectiva funcionalista” (Bobbio, 2007, p. 83).

Considera Bobbio (2007, p. 85) que o escasso interesse pelo problema da função social do Direito, na teoria geral do direito dominante, seja associado, precisamente, ao destaque que os grandes teóricos do Direito, de Hering a Kelsen, “[...] deram ao Direito como instrumento próprio, cuja especificidade não deriva dos fins a que serve, mas do modo pelo qual os fins, quaisquer que sejam, são perseguidos e alcançados”.

O problema da função do Direito abre caminho para duas respostas diferentes. Pelo estudo dos efeitos que derivam do uso de um certo meio de coação e de promoção social a que atribuímos o nome de Direito, ou, estudando os efeitos que derivam dos comportamentos que, por aquele meio, foram impostos ou proibidos, encorajados ou desencorajados, ou, ainda, de modo mais geral, “[...] dos institutos sociais que, sendo regulados por normas jurídicas, denominamos por consenso o Direito de um determinado grupo social” (Bobbio, 2007, p. 109-110).

Em uma Sociedade complexa profundamente tecnológica, o amparo do Direito para a sua regulação é sempre esperado. Exatamente quando essa normatividade é dada, trazendo outros influxos da Ciência,

como a Economia, a Antropologia, a Sociologia, podemos tratar da função do Direito.

É quando ele corresponde a um determinado espaço de compreensão do fenômeno social, regulando as atividades das pessoas físicas e jurídicas e, hoje, até do mundo animal, naquilo que já se convencionou chamar Direito dos Animais.

O Sindicato tem natureza jurídica de Direito Público ou de Direito Privado?

Pode-se afirmar, com certa segurança, dadas suas origens históricas, que o Sindicato nasce mais como uma força social do que jurídica. Seus primeiros passos não foram normatizados, pois, ao contrário, foram até proibidos como sendo fora do Direito.

As pressões da classe operária, os movimentos intelectuais e as primeiras promessas dos legisladores foram levando o Direito do Trabalho a ser regulado, o que, efetivamente, ocorreu, de forma mais profunda, no início do século XX, com as Constituições do México e de Weimar.

Reconhecida a importância e o papel do Sindicato, formaram-se duas visões opostas sobre a sua existência. Uma delas estendendo a mão do Estado para controlar as atividades sindicais, representada fortemente pelo corporativismo italiano.

Por outro lado, a Organização Internacional do Trabalho, com as Convenções números 87 e 98, explicitando o pluralismo sindical e negando a possibilidade de interferência do Estado nas atividades sindicais.

Surgiram, então, teorias explicando qual a natureza jurídica do Sindicato. Sempre levando em conta como cada Estado tratava ou regia as atividades sindicais. De uma maneira geral, atribuía-se natureza pública ou privada, sempre sob a perspectiva de verificação como o Estado interferia na vida sindical.

Como se pode perceber, não é a personalidade jurídica do Sindicato em si que provoca, ainda, profundas controvérsias no plano doutrinário, mas, sim, a natureza dessa personalidade jurídica, ora como de direito público, ora como de direito privado.

Entretanto a posição das associações profissionais e, entre elas, de forma particular, dos Sindicatos, depende, essencialmente, das funções que lhes são traçadas na estrutura político-econômica, tanto do Estado como das forças produtivas, isto é, da sua maior ou menor integração na própria organização estatal, que varia, portanto, de país para país, de um sistema político-social para outro.

Em épocas de transição, em que a evolução política de um povo se acha ainda à procura da sua formação definitiva, pode tornar-se difícil, senão duvidosa, a determinação do caráter jurídico dos agrupamentos profissionais e econômicos.

Muitas vezes, o próprio legislador os coloca em situação mal definida e incerta perante os princípios de uma boa técnica jurídica. O observador, em tais circunstâncias, enfrenta uma tarefa delicada e a responsabilidade pela pureza científica o obriga a uma ressalva, quanto ao resultado apresentado, que só se justifica em ciências sociais “[...] pela complexidade dos fenômenos, indicando muitos não um estado já perfeitamente constituído em seus elementos, um ser, e sim uma transformação ainda em pleno progresso, um vir a ser” (Gottschalk, 1944, p. 75-76).

Ao se afirmar a natureza jurídica de direito público do Sindicato, com certeza estamos desviando o ponto central de sua atividade, que é a liberdade de ação, para tornar-se vinculada ao aparato estatal.

José Augusto Rodrigues Pinto (1998, p. 125) registra como premissa inquestionável que “[...] o Sindicato assume a natureza de direito público em todo regime totalitário, fechado, quer de direita ou de esquerda, dentro do qual perde sua característica de grupo para tornar-se um departamento do poder político”.

Outros autores brasileiros de nomeada também caminham pela mesma trilha. Russomano (1995, p. 220) adverte para a verificação da estrutura política do País como bússola para essa análise. Assevera com ênfase que,

[...] no que concerne ao direito positivo, a resposta correta dependerá da lei local. Mas, para nós, o ponto relevante é que a lei local, quando desenha a fisionomia jurídica do Sindicato, atribuindo-lhe caráter de pessoa de direito público ou de direito privado, se enraíza, fortemente, na estrutura política do país (Russomano, 1995, p. 220).

Com esse mesmo pensamento, Amauri Mascaro Nascimento (1982, p. 158) alerta para a cooptação do Sindicato pelo Estado, afirmando que:

[...] a concepção do Sindicato como pessoa jurídica de direito público encontra ampla fundamentação no direito corporativo italiano pela simples razão de que a ordem jurídica vigente dispunha claramente nesse sentido ao trazer o sindicato para a esfera do Estado como finalidade do sistema político.

No que diz respeito ao Brasil, a Constituição de 1937 faz referência ao exercício de funções delegadas pelo poder público, o que fazia do Sindicato órgão de colaboração com o Estado, privando-o de atividades reivindicatórias (Romita, 2001, p. 54). As Constituições subsequentes, de 1946, 1967 e 1969, mantiveram essa orientação.

Somente a partir de 1988, com a Constituição de 05 de outubro, os Sindicatos lograram desvencilhar-se do abraço “amigo” do Estado e passaram a desfrutar autonomia (Romita, 2001, p. 54-55).

Constata-se, de forma impressionante, e pouco lembrada, que a organização sindical imposta pelo Decreto-lei nº 1.402, em 1939, revestiu as características descritas na declaração III da Carta del Lavoro e, em virtude da incorporação do texto do referido decreto-lei à Consolidação das Leis do Trabalho, em 1943, está mantida até hoje.

Mesmo com o advento da Constituição “cidadã”, de 1988, todos os dispositivos de índole corporativa oriundos do Estado Novo foram recepcionados.

Como se há de recordar, com a Carta Magna nova, apenas foram revogadas as regras incompatíveis com o princípio da autonomia sindical consagrado pelo inciso I do artigo 8º (Romita, 2001, p. 54-55).

Tratando do viés político da constituição dos Sindicatos, José Augusto Rodrigues Pinto (1998, p. 125) afirma que a mesma observação feita ao fascismo italiano, ou ao nacional-socialismo alemão, é válida para o socialismo soviético, por se tratar, em todos os casos “[...] de regimes centralizadores do Estado, distinguindo-se, no fundo, apenas por se colocarem à direita ou à esquerda do espectro da ideologia política”.

Pode-se, também, enxergar no Sindicato a natureza jurídica de direito privado. Verifica-se uma tendência geral dos sistemas de tradição democrática de inclinar-se por considerar o Sindicato uma pessoa jurídica de direito privado.

Nessa concepção, o Estado não pode criar nem autorizar a criação de Sindicatos, uma vez que somente particulares (os trabalhadores interessados) possuem legitimidade e iniciativa para constituí-los.

Nesse enfoque, os Sindicatos não estão incorporados ao aparato administrativo estatal nem estão subordinados ao poder público. Pondere-se que o poder de representação da categoria, que algumas legislações atribuem aos Sindicatos, não implica em uma transformação de sua natureza essencialmente privada.

Em determinadas circunstâncias, um Sindicato pode representar e defender os interesses coletivos de toda a categoria profissional.

Entretanto, pelo fato de exercer essa representação, não se transmuda em pessoa de direito público, “[...] pois os interesses da categoria são interesses de ‘grupo’ e não se identificam com os interesses ‘gerais’, ou da comunidade, que, sim, se constituem em área onde se movem as pessoas de direito público” (Mignone, 1982, p. 98).

Nesse campo, da ponderação da natureza jurídica privada, o Sindicato é uma associação de particulares para estudo e defesa de interesses de indivíduos. Tal afirmação persiste ainda que eles se achem ligados por aspectos homogêneos, oriundos da afinidade de profissão (trabalhadores) ou de atividade econômica (empregadores) e que tais interesses se mostrem permeados por vigorosa tônica social.

Pode-se acrescentar, além disso, que o Sindicato é uma pessoa jurídica de direito privado não apenas por assentar num agrupamento de particulares (uma associação), criado por iniciativa destes para a representação e defesa de seus interesses, “[...] mas, também, por lhe não assentar quaisquer das prerrogativas e limitações tutelares que caracterizam o estatuto dos entes públicos” (Pinto, 1998, p. 121-122).

Apesar de todas as variantes que tivemos no Brasil, sob a batuta do Estado, não remanescem mais todas aquelas intervenções, como a carta sindical, a intervenção nos sindicatos, a contribuição sindical obrigatória, como exemplos.

Embora tenhamos ainda o princípio da unicidade, o conceito de categoria e a representatividade de todos os seus integrantes, pode-se afirmar, a partir da Constituição de 1988, com fundamento em seu artigo 8º, que o Sindicato brasileiro se constitui em pessoa jurídica de direito privado.

O modelo de relações sindicais e sua funcionalidade

As entidades sindicais naturalmente estão sujeitas à Constituição da República Federativa do Brasil, aos Tratados Internacionais de

Direitos Humanos incorporados ao nosso País e, também, à legislação infraconstitucional.

Compondo-se essas normas, pode-se dizer que o modelo de relações sindicais descansa sobre alguns elementos básicos.

Em primeiro lugar, uma concepção dialética das relações de trabalho e de um papel funcional das entidades sindicais. Parte-se do princípio fundamental de que os trabalhadores assalariados e os empresários são portadores de interesse diferenciados que se encontram em contraposição ou conflito e que, principalmente, o ordenamento jurídico-laboral se propõe a juridificar ou integrar.

Em segundo lugar, a autonomia coletiva como peça essencial do sistema normativo. O modelo de relações sindicais descansa, essencialmente, sobre a função reguladora das condições de trabalho nas quais os interlocutores sociais atuam em virtude de sua autonomia coletiva.

Em terceiro lugar, a intervenção promocional e alimentadora do sistema por parte do Estado. O papel do Estado no sistema democrático de relações de trabalho não desaparece, apenas transforma seu sentido. Já não regulará diretamente o conteúdo da relação de trabalho, missão que corresponde prioritariamente agora à autonomia e negociação coletivas, porém assume uma dupla e insubstituível função: “[...] a) desenho e definição geral do sistema; b) promoção dos direitos e que se reconhecem em função da singular hierarquia de situações assumida” (Palomeque Lopez, 1988, p. 65-67).

Quais seriam, então, as funções do Sindicato, como aspecto central deste trabalho?

Os doutrinadores não possuem opiniões coincidentes sobre as funções do Sindicato.

Luciano Martinez (2023) considera como funções do Sindicato: a de representação, negocial, assistencial e política. Quanto à função representativa, que considera a mais importante de todas as atribuições institucionais das entidades sindicais, teria dois campos de atuação: extrajudicial

e judicial. No âmbito da primeira estariam contidas as atuações perante as autoridades administrativas, em diálogo com a categoria adversária e em face da sociedade como um todo. Quanto à segunda, referem-se às representações perante as autoridades judiciárias, no curso de processos em que a categoria tenha algum interesse.

Também registra a função negocial e a função assistencial. Naquela, o Sindicato visa produzir direitos suplementares, mais vantajosos do que aqueles previstos em lei. Esta, que tem larga repercussão no Brasil, volta-se à emissão e entrega de CTPS, assistência judiciária, assistência nas cessações contratuais. Há um debate sobre a possibilidade de se falar na imposição, por força de lei, de uma atuação assistencial das associações profissionais.

Considera referido autor a função política, que seria uma subespécie da função de representação, pois, de uma maneira ou de outra, “[...] quando a entidade sindical atua politicamente está representando os interesses da categoria” (Martinez, 2023, p. 1119-1125).

É possível atribuir aos Sindicatos, de forma mais ampla, inclusive, as seguintes funções: regulamentar, econômica, política, assistencial e ética. Embora a função regulamentar possa ser explicada como emanada do poder estatal, resultante de delegação, constitui-se, ao reverso, exteriorização de sua autonomia coletiva. Quanto à função econômica, refere-se aos meios de que se serve o Sindicato, objetivando satisfazer suas necessidades, o que também se designa como fontes de custeio.

Quanto à função política, há muita controvérsia sobre o tema, mas pode-se entender que “[...] o desenvolvimento tecnológico e a produção em massa, dando origem a grandes unidades econômicas, provocaram um desequilíbrio na relação de poderes, que só pode ser compensado pela atuação política dos Sindicatos” (Magano, 1981, p. 181-189).

Desde suas origens, a organização sindical se manifesta em busca de dois objetivos: a melhoria ou a manutenção das condições de trabalho;

e a transformação da sociedade para alcançar uma mudança definitiva na situação dos trabalhadores.

Esses dois objetivos, ou essas duas formas de ação, colocam o seguinte problema: se a ação sindical deve desenvolver-se exclusivamente no âmbito profissional, atuando somente sobre os empregadores; ou se dita ação deve complementar-se necessariamente com a ação política sobre os órgãos de governo ou ascendendo diretamente ao governo.

Ainda que se optasse por uma ação dirigida exclusivamente a melhorar as condições de trabalho, sem pretender transformar a organização da sociedade, levantar-se-ia a dúvida sobre se esse objetivo poderia ser alcançado apenas mediante a ação e a negociação com os empregadores, ou se, pelo contrário, seria necessário também atuar com os órgãos de governo e com os partidos políticos para alcançar a sanção de leis e ações administrativas e de política orientadas a melhorar a condição dos trabalhadores.

Se o fundamental da ação do Sindicato fosse alcançar uma organização diferente da maneira de produzir e da sociedade toda, surgiria um dilema quanto a essa finalidade, se deveria continuar atuando diretamente sobre os empregadores ou capitalistas, ou se deveria atuar politicamente.

Neste último caso, “[...] se colocaria a disjuntiva quanto à ação política, se deveria ser exercida pela própria organização sindical, ou se o Sindicato deveria atuar condicionado à ação dos partidos ou outros autores da ação política” (Mantero de San Vicente, 2004, p. 49-50).

Devem ser mencionadas, ainda, as funções assistencial e ética. Quanto a esta, a CLT enumera diversas, tais como assistência jurídica, médica, dentária, hospitalar e farmacêutica, por exemplo. As listas extensas dos artigos 514 e 592 da CLT levam à consideração de que a entidade encarregada de prestar essas funções assistenciais constitui-se em órgão do governo e não propriamente um Sindicato.

E a função ética, pela qual se exige que as partes negociem imbuídas de boa-fé, assim como se impõe que não pratiquem atos de violência

contra pessoas ou coisas nem prejudiquem terceiros estranhos às disputas em que se envolvam (Magano, 1981, p. 189-190).

José Cairo Jr., em seu “Curso de Direito do Trabalho” (2018), apresenta as seguintes funções como devidas ao Sindicato: reivindicativa, negocial, institucional, política e assistencial.

Pela primeira, o Sindicato se encontra autorizado a ajuizar ações coletivas em nome próprio para a defesa não só de seus filiados, mas de todas aquelas pessoas que representa, ou seja, trabalhadores ou empregadores, na condição de substituto processual. É a característica principal do sindicalismo reformista, já que não são utilizados meios violentos para atingir seus objetivos.

Pela segunda, cabe ao Sindicato conduzir a negociação coletiva no sentido de evitar e/ou solucionar os conflitos coletivos de trabalho, e na hipótese de instauração de dissídio coletivo, propor a solução por meio da conciliação.

Pela terceira, os Sindicatos são convocados para fazer indicação de pessoas para integrar a administração dos órgãos públicos relacionados com a atividade laboral.

Pela quarta, considera-se que não há proibição expressa para os Sindicatos exercerem funções políticas, uma vez que o art. 521, alínea “a”, da CLT, não foi recepcionado pela nova ordem constitucional.

Pela quinta, consideram-se as funções assistenciais como aquelas que deveriam ser prestadas pelo Estado, representado por órgãos criados com esse objetivo. Trata-se do exercício de funções que evidenciam resquício do Sindicato corporativo, por meio de delegação de funções eminentemente públicas (Cairo Jr., 2018, p. 1193-1196).

Deve-se levar em conta, sempre, que se o sindicato possui natureza jurídica de direito privado, as funções que deve exercer precisam ser objeto de debate entre os integrantes da categoria.

Quando se mencionam funções ou atividades dos sindicatos, pode-se dizer que falamos em “modelos sindicais” do presente e também

do futuro. Nesse sentido, Antonio Baylos (2022) assevera que o sindicato possui um projeto de transformação e de regulação social. Um projeto que se enlaça com a concepção da globalização dos direitos e da construção de espaços dos direitos e da construção de espaços de emancipação mais amplos em todo o mundo, e que aponta uma “[...] revigoração do espaço estatal-nacional desde a revisão do Estado Social e do trabalho que constituem figuras representativas com amplo poder contratual” (Baylos, 2022, p.158).

Não há dúvida que tais afirmações requerem um intenso trabalho cultural para recuperar essa projeção do sindicato para além das aplicações pragmáticas que se realizam na cotidianidade de suas práticas.

Maurício Godinho Delgado (2025) apresenta cinco funções sindicais no sistema capitalista, que cumprem papel estrutural de enorme relevância. Em primeiro lugar, no sentido de buscar elevar as condições de contratação e gestão da força de trabalho. Em segundo, na tarefa de resistir à precarização trabalhista. Em terceiro, na busca de aperfeiçoamento da distribuição de renda na economia e na sociedade capitalistas. Em quarto, a função de amenizar o unilateralismo do exercício do poder empresarial no mundo do trabalho, e, por fim, em quinto, para diminuir o unilateralismo de perspectivas na sociedade civil (Delgado, 2025, p. 35-37). Como se há de compreender, são funções e/ou atividades voltadas a inserir o sindicalismo em sua responsabilidade social em um Estado Democrático de Direito.

Conclusão

Procurou-se abordar no texto o significado da funcionalidade do Direito. A compreensão do que representam as funções do Direito.

Levou-se em conta, especialmente, que o surgimento e a difusão veloz da perspectiva funcionalista se explicam pelo aumento e pelas modificações das funções do Direito (estatal).

Como o Direito vê as funções do Sindicato? Com natureza jurídica de direito privado ou de direito público?

Essa questão central do texto passa pela pesquisa de como cada Estado interferiu (ou não!) na atividade sindical. As entidades sindicais tendem a possuir natureza jurídica privada em ambientes democráticos e uma confirmação pública em ambientes com Estados totalitários, ou com restrições de ordem democrática.

Quanto às **funções sindicais**, não há convergência entre os autores brasileiros. Entretanto, alguns pontos de contato podem ser detectados, tais como as funções que compreendem: a defesa dos direitos e interesses da categoria, que abrange o Sindicato como substituto processual; a função representativa; a função **negocial; conciliatória; política; arrecadadora**.

Também se poderiam compreender como **outras funções** dos Sindicatos aquelas relacionadas à colaboração com o Estado, ao fenômeno assistencial e à qualidade de demandante.

O Brasil está vinculado à Organização Internacional do Trabalho desde 1919, quando essa entidade, com sede em Genebra, foi fundada.

Não há dúvida de que falta ao nosso país a internalização da Convenção nº 87 da OIT, que cortaria os nós que amarram o sindicalismo ao modelo estatal. Somente aí se poderia falar em sindicato efetivamente de natureza privada, com atividades e funções decididas pelos seus associados.

Referências

BAYLOS, Antonio. El modelo sindical ante la crisis económica e democrática. *In*: DELGADO, Maurício Godinho *et al.* (org.). **Democracia, sindicalismo e justiça social**: parâmetros estruturais e desafios no século XXI. São Paulo: Editora Juspodium, 2022. p. 143-159.

BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função**: novos estudos de teoria do direito. Trad. de Daniela Beccaccia Versiani. Barueri-SP: Manole, 2007.

CAIRO Jr., José. **Curso de Direito do Trabalho**. 15. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. Juspodium, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. O sindicalismo no sistema capitalista e na democracia: papel histórico e desafios. *In*: DELGADO, Maurício Godinho *et al.* (coord.). **Multidimensionalidade do Sindicalismo no Estado Democrático de Direito**. Leme-SP: Mizuno, 2025. p. 21-48.

GOTTSCHALK, Egon Felix. **Norma Pública e Privada no Direito do Trabalho**: um ensaio sobre as tendências e princípios fundamentais do direito do trabalho. São Paulo: Saraiva, 1944.

MAGANO, Octávio Bueno. **Organização sindical brasileira**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

MANTERO DE SAN VICENTE, Osvaldo. **Derecho Sindical**. Montevideo: Fundacion de Cultura Universitaria, 2004.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**: relações individuais, sindicais e coletivas de trabalho. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2023.

MIGNONE, Roberto Falchetti. **Los Sindicatos**: curso introductorio a su régimen jurídico. Montevideo: Ediciones Juridicas Amalis M. Fernandez, 1982.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Direito Sindical**. São Paulo: LTr, 1982.

NICOLA, Daniela Ribeiro Mendes. **Estrutura e função do Direito na Teoria da Sociedade**. 1994. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1994. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/30386544.pdf>. Acesso em: 20 maio 2024.

PALOMEQUE LOPEZ, Manuel Carlos. **Derecho Sindical Espanhol**. 2. ed. rev. Madrid: Editorial Tecnos, 1988.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998.

ROMITA, Arion Sayão. **O fascismo no Direito do Trabalho brasileiro:** influência da carta del Lavoro sobre a legislação trabalhista brasileira. São Paulo: LTr, 2001.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios Gerais de Direito Sindical.** Rio: Forense, 1995.

SOBRE O ORGANIZADOR E A OBRA

Rodrigo Goldschmidt é pós-doutor em Direito pela PUC/RS e doutor em Direito pela UFSC. Professor e pesquisador permanente do PPGD/UNESC. Juiz do Trabalho, Titular de Vara do TRT12. A obra Escritos de Direito do Trabalho é oriunda de pesquisas desenvolvidas no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, em especial, de sua área de concentração em Direitos Humanos e Sociedade, por meio da linha de pesquisa em Direito, Sociedade e Estado, a partir dos temas de pesquisa desenvolvidos por seu organizador. Também é vinculada ao Núcleo de Estudos em Estado, Política e Direito (NUPED/UNESC) e ao projeto de pesquisa Dinâmicas Jurídico-Políticas sobre Estado, Direitos Humanos e as Políticas Públicas, financiado pelo Edital de Chamada Pública - Grupos de Pesquisa Fapesc/Acafe nº 51/2024.

“A presente obra, Escritos de Direito do Trabalho, apresenta-se neste contexto como uma reflexão crítica e profunda sobre os desafios que as transformações contemporâneas impõem às relações laborais, apontando sempre o compromisso constitucional com a dignidade e os direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras.

Os artigos que compõem esta coletânea analisam, de forma multidimensional, temas essenciais ao Direito do Trabalho atual, refletindo a complexidade das relações de trabalho e a necessidade de um olhar atento às novas formas de precarização e exploração, bem como às potencialidades de emancipação e proteção que o trabalho pode oferecer.”

Rodrigo Espiúca dos Anjos Siqueira
Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul

