



*Retirantes, Candido Portinari, (Petrópolis/RJ, 1944. Painel óleo sobre tela - 190 X 180 cm.
Acervo do Museu de Arte de São Paulo (MASP)*

Colaboradores

Antônio Sérgio Escrivão Filho

Arlene Pereira da Silva Sacco

Augusto César Leite de Carvalho

Diego dos Santos Reis

Karoline Ferreira Martins

Leonardo Peter da Silva

Malu Stanchi

Manuel Jasmim Correia Barros

Theobaldo Eloy de Carvalho Neto

Ulisses Borges de Resende



Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília - IESB

R454

Revista de Direito Humanos: [online]/ Curso de Direito,
Centro Universitário IESB. – v.5, n.5, (jul./dez.2018) - Brasília:
IESB, 2018.

Semestral

ISSN: 2448-2374

Disponível em: iesb.br/revistadedireito/

1.Direitos humanos. 2.Observatório. 3.Sociedade.
4.Democracia. I. Departamento de Direito. II. Centro
Universitário IESB. IV. Título.

CDU 340(05)



SUMÁRIO

**CRIMINALIZAÇÃO E SUPERENCARCERAMENTO DO CORPO NEGRO:
SISTEMA DE PROMOÇÃO DO NECROPODER NOS CENTROS DE DETENÇÃO
BRASILEIROS.....04**

Malu Stanchi

Diego dos Santos Reis

**MULHERES NO MOVIMENTO SINDICAL CONQUISTAM MAIS DIREITOS PARA
MULHERES?.....18**

Karoline Ferreira Martins

Antônio Sérgio Escrivão Filho

**O DESMONTE DOS DIREITOS SOCIAIS E SEUS REFLEXOS NA CRISE DO
SINDICALISMO NO BRASIL.....38**

Arlene Pereira Da Silva Sacco

Ulisses Borges De Resende

**A EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIAIS E A EVOLUÇÃO
HISTÓRICO/LEGISLATIVA DA PROTEÇÃO À SAÚDE DO TRABALHADOR.....55**

Manuel Jasmim Correia Barros

**EFETIVIDADE DO *HABEAS CORPUS* VISANDO-SE ASSEGURAR O DIREITO
FUNDAMENTAL À LIBERDADE DE TRABALHO E DE PROFISSÃO DO ATLETA
PROFISSIONAL DE FUTEBOL.....75**

Theobaldo Eloy de Carvalho Neto

Augusto César Leite de Carvalho

**PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO: UMA ANÁLISE EM DUPLA PERSPECTIVA
– ACESSO À JUSTIÇA E SUSTENTABILIDADE.....91**

Leonardo Peter da Silva



**CRIMINALIZAÇÃO E SUPERENCARCERAMENTO DO CORPO NEGRO:
SISTEMA DE PROMOÇÃO DO NECROPODER NOS CENTROS DE DETENÇÃO
BRASILEIROS**

Malu Stanchi

Graduanda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio), pesquisadora de CRIOLA e NIREMA, estagiária do Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro e graduada em Artes Cênicas pela UNIRIO.

Diego dos Santos Reis

É licenciado (2012), mestre (2015) e doutor (2019) em Filosofia pelo Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Federal do Rio de Janeiro, com estágio doutoral no *Institut d'Études Politiques* de Paris/SciencesPo (com bolsa CAPES/PDSE e coorientação de tese do Prof. Dr. Frédéric Gros). Bacharel em Artes Cênicas - Teoria do Teatro (2017) pela Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro.

Resumo

O aumento descomunal do número de óbitos em centros de detenção brasileiros nas últimas duas décadas demonstram as inovações nas tecnologias de produção da morte engendradas pela justiça penal, que tenciona *civilizar* as maneiras de matar e eliminar um grande número de vítimas em um curto espaço de tempo. A partir do conceito de *Necropolítica*, definido por Achille Mbembe, é possível conjecturar que o judiciário criminal e o sistema prisional revelam a planificação das políticas de morte nos centros de detenção brasileiros, desvelando as consequências do encarceramento em massa e sobre que corpos recai a letalidade programada. Pretende-se demonstrar como a criminalização e superencarceramento do corpo negro - e as múltiplas violações que deles decorrem - promovem a configuração da violência, que constitui a forma original do direito nos presídios brasileiros. Fundamentados por políticas institucionais racistas que operam para o extermínio da população negra, esses dispositivos que matam ou expõe à morte se reinventam em novas tecnologias que definem os corpos descartáveis e naturalizam as práticas de desumanização, reforçando a disjunção das humanidades entre a *zona do ser* e da *zona do não ser*, tal como conceituado por Fanon.

Abstract

The extraordinary increase on the number of deaths in detention Brazilian penal institutions in the last two decades demonstrate that the innovations into production of death's technologies set up by penal justice, which intends to civilize the ways of killing and removing a large number of victims in a short time space. From the concept of *Necropolítica*, defined by Achille Mbembe, it is possible to conjecture that the criminal justice and the prison system reveal the planning of the policies of death in Brazilian penal institutions, revealing the consequences of the mass incarceration and above which bodies the planned lethality falls back. This article intends to demonstrate how criminalization and mass incarceration of the black bodies - and the multiple violations that come out since this background - promote the configuration of the violence, which constitutes the original form of the right in the Brazilian prisons. Substantiated by racist institutional policies that operate for the extermination of the black population, these devices that kill or expose to the death reinvented themselves in new technologies that define the disposable bodies and naturalize the dehumanization standards, reinforcing the disjunction of the humanities between the zone of being and the zone of nonbeing, such as conceptualized by Fanon.



**CRIMINALIZAÇÃO E SUPERENCARCERAMENTO DO CORPO NEGRO:
SISTEMA DE PROMOÇÃO DO NECROPODER NOS CENTROS DE DETENÇÃO
BRASILEIROS**



Fonte: www.michelfoucault.com.br

Introdução

A atribuição de objetivos racionais ao ato de matar integra uma estruturada rede de políticas de dominação. Anunciando regimes de exceção como facilitadores das práticas de extermínio em estruturas da soberania, transgredindo e (des)orientando os limites elencados pelos próprios ordenamentos normativos, os Estados ratificam - para além das constituições e convenções publicizadas - o

Direito de matar, de deixar viver ou de expor à morte (MBEMBE, 2018a).

A planificação do necropoder nos centros de detenção desvela a ordinaryidade da exceção em territórios marcados para a promoção da violência como forma original do direito. O aumento descomunal do número de óbitos em centros de detenção, além da morte em vida ocasionada pela estruturação da justiça penal brasileira - através de práticas crônicas e soterradas de tortura contras as pessoas submetidas à privação de liberdade - demonstram as inovações nas tecnologias de produção da morte, que tencionam *civilizar* as maneiras de eliminar, em um curto espaço de tempo, os alvos da governança letal.

Considerando que o sistema prisional brasileiro é composto por 64% de pessoas negras (BRASIL, 2017, p.32), é patente que as dinâmicas punitivistas nacionais são fundadas sob políticas institucionais racistas. A sistematicidade do racismo do judiciário criminal ao recôndito do cárcere opera para o extermínio da população negra, desde a reinvenção dos dispositivos necropolíticos em novas tecnologias que definem os corpos descartáveis e naturalizam as práticas de desumanização, reforçando a existência da *zona do ser* e da *zona do não ser*, tal como conceituado por Fanon (FANON, 2008). Sob a égide do discurso em prol do combate à insegurança e criminalidade, os centros de detenção contemporâneos reinventam as nuances das penas capitais do negro, atualizando as dinâmicas da matriz colonial. Regime de



confinamento imposto, a privação de liberdade é organismo social que engendra e reedita sustentáculos de poder racistas sob os sujeitos negros, detidos mas *escravo de ninguém*¹.

2. (Des)considerações de humanidade

O universalismo secularmente atrelado à supremacia branca e à naturalização da hierarquia racial promove a subordinação e o apagamento das existências, projetos e perspectivas negras. A construção do sujeito humano universal branco constituiu o padrão de normalização e normatização definido a partir das configurações hegemônicas socialmente estruturais e estruturantes, que informam consolidações epistêmicas e condicionam o alcance prático das tutelas que se verificam a partir das possibilidades elencadas pelo ordenamento jurídico nacional.

O sujeito universal branco conforma a *zona do ser* (FANON, 2008, p.26) estabelecendo o parâmetro para a seleção e consideração social dos corpos e existências dignas, projetando o constructo da diferença pela oposição. A sua proteção e possibilidade concreta de fruição de direitos se sustenta na violência permanente e naturalizada sobre os corpos negros que conformam a *zona do não ser*; corpos descartáveis, residindo a “impossibilidade de viver” (FANON, 2008, p.150), cuja experiência se constitui em termos atravessados pela negação de suas humanidades plenas.

Funda-se o mito do negro: sujeito Outro, não branco e estigmatizado negativamente por esta mesma condição. A produção do negro no imaginário social atribui a designação de um sujeito forjada a partir da exterioridade que inviabiliza a sua consideração como humano: “Posto de *parte*, afastado, parte à parte, o Negro significaria, assim, essencialmente, e antes de qualquer palavra, a ordem expressa da segregação” (MBEMBE, 2018b, p. 89).

A discussão universal sobre humanidades desatende a necessidade de focalizar o debate à luz dos efeitos do racismo estrutural estabelecido pelos processos colonialistas de dominação brasileira. Negando a consideração do sujeito negro como humano, são recalcadas as ações potencialmente violentas que as inovações das tecnologias justapostas na trincheira entre a normatividade e a normalidade de *matar, deixar viver ou expor à morte* provocam nos corpos

¹ Alusão ao texto publicado por Mbembe no Le Monde Diplomatique. MBEMBE, A. *Nelson Mandela, les chemins inattendus*. França: Le monde diplomatique, 2013.



não brancos. O negro, *indesejável* - desconsiderado face a autêntica e oficiosa humanidade fabricada a partir da branquitude - torna-se o inimigo ficcional, sobre o qual são (re)produzidas dinâmicas permanentes de exceção, extermínio e aberração.

Capturando corpo e existência negros, o racismo é dispositivo de banalização da morte, que conclui socialmente o paradoxo entre o afluxo das políticas de extermínio e a invisibilidade do aniquilamento do negro. O sujeito negro, *zona do não ser*, encontra-se em espaço-tempo no abismo da vida, fronteira que define a transgressão dos limites impostos ao poder letal do Estado

7

[A raça é] o meio pelo qual certas formas de subvida são produzidas e institucionalizadas, a indiferença e o abandono justificados, a parte humana no outro violada, velada, ocultada e certas formas de encarceramento e até mesmo de abate toleradas. Abordando o racismo em particular e sua inscrição nos mecanismos do Estado e do poder, não foi Michel Foucault quem disse a respeito disso que não havia funcionamento moderno do Estado que, “em certo momento, em certo limite e em certas condições, não passe pelo racismo? A raça, o racismo, explicou, “é a condição de aceitabilidade de tirar a vida numa sociedade de normalização”. E conclui: “A função assassina do Estado só pode ser assegurada, desde que o Estado funcione no modo do biopoder, pelo racismo (MBEMBE, 2018b, p.70).

3. Cárcere: tecnologia de eliminação do *excedente* negro

O corpo, o rosto e as representações estabelecem as fronteiras que servirão de parâmetro para definição da diferença e, por consequência, da identidade. A determinação dessas fronteiras não ocorre naturalmente, os significados sociais e simbólicos atribuídos a cada representação são além de contingentes - no tempo, no espaço e na cultura – abertos, inacabados e disputados (PIRES, 2015, p. 8).

Morte em vida, finitude da corpo; a justiça penal e o cárcere como espaço-tecnologia de eliminação do negro. À margem da lei, as políticas de produção da morte no sistema carcerário consolidam-se desde uma naturalização da noção de inimigo, criminalizando corpos negros que têm como destino cipreste - ou inelutável - a fadária restrição punitivista das suas vidas e possibilidades de existência.

O sistema carcerário é marcado por cismas que discricionariamente recrudescem o punitivismo, a partir de indicadores que informam a estruturação das políticas criminais. A oficialização legislativa de arbitrariedades e excepcionalidades que, pretensamente, objetivam a proteção dos custodiados, além da tônica do silêncio que informa práticas cruéis cotidianas nos centros de detenção marcam o *modus operandi* da planificação necropolítica nos espaços de aprisionamento. Orientadas nuclearmente pela desconsideração de humanidades que



escapam do padrão de supremacia branco, a definição de tipos penais, a arbitrariedade decisória - pautada em critérios subjetivistas preconceituosos -, a criminalização de territórios² e a insuficiência programática do Estado nas unidades prisionais operam como instrumentalizações engendradas pelas diversas esferas institucionais para a promoção e perpetuação do extermínio negro. A eliminação do *excedente* conta, portanto, com mecanismos *civilizados* que definem o *direito de matar, deixar viver ou expor à morte*.

3.1 Políticas oficiosas: da presunção de criminalidade à Lei de (in)execução penal

Desde a diáspora, a branquitude detêm o poder de impor um modelo de humanidade, classificando grupos e imputando aos sujeitos negros valores inferiores. Categorizando o negro como o *mau, primitivo e selvagem*, a supremacia fabricada branca sustenta suas prerrogativas através de estruturas racistas, sob as quais operam transmutações sutis que autorizam a perpetuação de práticas que instituem e institucionalizam a criminalização e punição dos corpos negros.

Os negros foram historicamente definidos como uma raça inferior tanto intelectual quanto moralmente, selvagem, preguiçosa e predisposta à execução de atos ilícitos. Pelo fato de os escravos serem encarados socialmente como ‘coisas’, ‘bens’, qualquer forma autônoma de reconhecimento, independente da vontade do senhor, lhes estava vedada. Sobre seus descendentes repousa a mesma imagem e a afirmação formal da condição de sujeito parece escapar a uma observação mais acurada da realidade (PIRES, 2016, p.47).

O sistema penal contemporâneo e as práticas punitivistas de encarceramento são ferramentas forjadas a partir deste mesmo sistema de subjugação e agência do negro, informando um conjunto de relações simbólicas interinstitucionais de aniquilamento através da presunção de criminalidade. Desde a disposição e ocupação das esferas de poder, às corporações que auferem lucros a partir das consequências dos discursos de insegurança e punitividade, e a contar das sistemáticas organizacionais públicas, “o refúgio mais certo [do racismo] é o sistema prisional” (DAVIS, 2018, p. 111).

² Para ver mais, ler PIRES, T e CASSERES, L. *Necropoder no território de favelas do Rio de Janeiro*. In Anais do I Congresso de Pesquisas em Ciências Criminais, de 30 de agosto a 1 de setembro de 2017, São Paulo, SP [recurso eletrônico] / Organizado por Alexis Couto de Brito, Marco Aurélio Florêncio e Allyne Andrade. São Paulo: IBCCRIM, 2017.



A expansão do poder punitivo incorpora ao controle social exercido através do sistema penal parâmetros bélicos que exacerbam a hostilidade contra os selecionados sofrendores concretos e potenciais da pena, ao acrescentar às ideias sobre o “criminoso” – tradicionalmente visto como o “mau”, o “outro”, o “perigoso” – e a seu papel de “bode expiatório” o ainda mais excludente perfil do “inimigo”. (KARAM, 2013, p. 3)

São estabelecidas práticas marcadas e não nomeadas de racismo no cerne das instituições que dispõem penas imbricadas aos regimes de castigo, conferindo face racista idiossincrática às dinâmicas de privação de liberdade. Normativas com disposições discricionárias, sentenças *fast-food* que marcam com ferro quente a dosimetria da pena na pele - estigmas reincidentes -, regulamentação sobre a execução penal fadada à promoção do racismo sistêmico: os indicadores punitivistas sugerem o anseio institucional pela manutenção das dinâmicas de privilégio. A serviço da civilização (MBEMBE, 2018a, p.35), são instituídas dinâmicas de normalização da hostilidade que viabilizam o desvio dos excessos de violência como regra de Estado contra a população negra. É promovida a produção das políticas de morte e exposição à morte em massa, veladas sob a falaciosa democratização e legalização da execução penal. Herdeira de Lombroso, a justiça penal brasileira perpetua o racismo através das rotinas de instrumentalização do direito: “a discriminação no interior das instituições podem ter caráter rotineiro e contínuo [...] O passado e o presente formam um amálgama e explicitam que é preciso refletir sobre a conduta das instituições” (BENTO, 2014, p.28).

No banco dos réus, os corpos negros flutuam entre a sentença anunciada e a teatralização da justiça. Maioria inequívoca das prisões em flagrante, desde o momento da detenção ao processo de judicialização amplas violações são perpetradas contra a *zona do não ser*, que nada informa ao sistema de justiça engendrado pelas humanidades brancas auto constituídas. O Instituto de Defesa do Direito de Defesa, em análise das atuações em audiência de custódia (IDDD, 2016, p. 29-30), constatou que 69% das pessoas presas em flagrante na cidade de São Paulo são não brancas, dentre elas 61% negras³. No Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, em consulta aos processos sigilosos

³ É importante ressaltar que a justiça penal brasileira adota, majoritariamente, a recusa à autoidentificação, sendo o preenchimento na ficha cadastral da cor da pessoas acusado do ilícito realizado pelos policiais que formalizam o B.O.



envolvendo denúncias de práticas de tortura são igualmente perceptíveis as localizações e endereçamentos da violência de Estado. Apesar disso, somente 15,5% dos negros respondem ao processo em liberdade (ADORNO, 1996, p. 2). Bestificadas, 40,14% das pessoas privadas de liberdade estão detidas sem sentença condenatória no Brasil (BRASIL, 2018, p. 32). Essa taxa justapõe-se aos 27,1% dos negros absolvidos, face às 60,9% das pessoas brancas que recebem sentença favorável à liberdade (ADORNO, 1996, p.3).

O significativo racial realiza a presunção de criminalidade vinculando as práticas de punição e castigo. Os números relacionados à insuficiência estratégica judiciária e ao superencarceramento em massa também anunciam a continuidade de políticas legislativas racistas que se estendem desde as agências de combate discricionário às drogas⁴ aos campos de aplicação de faltas disciplinares irrestritas e subjetivas pautadas na Lei de Execução Penal⁵.

A CIDH também observa que o sistema jurídico-criminal brasileiro é marcado por uma duplicidade: por um lado, a crônica impunidade dos crimes cometidos contra as populações mais vulneráveis; e, por outro, o impacto desproporcional do aparato repressivo do Estado contra essas mesmas populações. Permanecendo impunes, as violações cometidas por agentes de segurança pública atingem um caráter sistemático em todo o país, enquanto o encarceramento em massa dos mais pobres produz uma superlotação nas prisões. Assim, a chamada política de "guerra às drogas" é traduzida na prática em um processo de criminalização de uma ampla camada da população negra e pobre e das pessoas que vivem nas áreas periféricas do país. A Comissão monitorou com especial atenção a situação dos direitos humanos no Brasil, e constatou que persiste um cenário de séria desigualdade social e discriminação estrutural contra grupos como os afrodescendentes, indígenas, trabalhadores rurais, pessoas que vivem na pobreza ou em situação de rua. Na opinião da CIDH, a discriminação estrutural ou sistêmica se manifesta por meio de comportamentos discriminatórios em detrimento de pessoas em função de sua afiliação a grupos historicamente e sistematicamente discriminados tanto pelas instituições e quanto pela sociedade. Isso se reflete em normas, regras, rotinas, padrões, atitudes e padrões de comportamento, tanto de jure como de facto, que geram uma situação de inferioridade e exclusão contra um grupo de pessoas de forma generalizada, que são perpetuadas ao longo tempo e até por gerações, ou seja, não são casos isolados ou esporádicos, mas sim uma discriminação que surge como consequência de um contexto histórico, socioeconômico e cultural.

[...]

⁴ Vide a Lei 11.343/2006 que autoriza a perpetuação de uma política que, historicamente, promove o racismo através da imbricação forjada das figuras do negro, das drogas e do inimigo.

⁵ Ver dispositivos da Lei 7.210/84. A título exemplificativo, o artigo 29 e 50 da normativa outorga a possibilidade de abuso de poder absoluto dos agentes penitenciários através da imputação de faltas subjetivistas aos custodiados.



A Comissão também observa com preocupação a predominância de afrodescendentes no sistema penitenciário, constituindo 64% do total da

população carcerária. A este respeito, o relator especial da ONU sobre tortura e outros maus-tratos, estabeleceu que o alto racismo institucional no Brasil se reflete em que pessoas afrodescendentes corram um risco significativamente maior de encarceramento em massa, tortura e maus-tratos e discriminação na prisão. Além disso, recebem sentenças mais altas pelos mesmos crimes, em comparação com aqueles que não são negros.

[...]

A CIDH observa que o aumento da população carcerária e os altos níveis de superlotação derivam principalmente de uma política criminal que tenta resolver os problemas de segurança cidadã privilegiando o encarceramento. Exemplo disso são as políticas de Estado sobre drogas. A Lei 8.072 de 1990, estabelece os crimes hediondos e dá ao tráfico de drogas o mesmo tratamento. Da mesma forma, a Lei nº 11.343, de 2006, apesar de não criminalizar mais o consumo de drogas para uso pessoal, sua redação abstrata ampliou a discricionariedade da polícia para definir os crimes e sua classificação como tráfico. Além disso, esse regulamento aumentou as penalidades para esses crimes⁶ (OEA, 2018, p. 4 e 20)

O racismo sistêmico vivifica e (re)produz os rizomas que aglutinam e metamorfoseiam as tecnologias de criminalização e extermínio físico e ontológico dos corpos negros. O subterrâneo histórico emerge mascarado pelos processos democráticos e prerrogativas inarredáveis, legitimando todo infortúnio de normatização e conveniências Estatais *excepcionais* contra o negro.

3.2 Exceção permanente: (i)legalidades programáticas nos centros de detenção

Para a tentativa de aferição holística dessa conjuntura de erupção do necropoder é necessária, conjuntamente, uma postura crítica sobre a imbricada desestruturação programática do sistema carcerário brasileiro, território de robustecimento das colônias contemporâneas. Os marcadores que conformam os centros de detenção cariocas comunicam as aglutinadas e

⁶ OEA. *Observações preliminares da visita in loco da CIDH ao Brasil*. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2018/238OPport.pdf>. Acesso em: 20 de novembro de 2018. Washington: Comissão Interamericana de Direitos Humanos, 2018.



concomitantes tecnologias de produção da morte contra à *zona do não ser*.

Superencarcerada, a população negra submetida à privação de liberdade é circunscrita à uma territorialidade onde são programadas múltiplas restrições.

A população carcerária brasileira alcançou o patamar de 727 mil presos, a terceira maior do mundo, ficando atrás apenas dos Estados Unidos e da China. Um aumento de 707% comparado ao início da década de 90. A imensa maioria dos presos do país (89%) está em unidades superlotadas (WERNECK, 2018).

12

A privação do acesso ao trabalho, lazer, comida, água, defesa legal, *benefícios e progressão de regime*, suporte psicológico, banho de sol e lazer são imbricadas com a carência e inexistência de atendimento médico e suporte medicamentoso nas unidades, que resultam na consequência inexorável de violação à saúde e à vida das custodiadas e custodiados. A (ausência de) diligência é alinhada à indefensável falta de recursos do Estado que, hipoteticamente, seriam destinados ao Sistema Prisional. Em 2016, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos constatou, no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho, Rio de Janeiro, situações degradantes que se consolidam em todos os centros de detenção do país:

A superlotação crítica ocasiona a propagação de enfermidades contagiosas, de pele e outras patologias. Ademais, levando em conta a propagação no Brasil de epidemias como dengue, zika e chikungunha, as condições de detenção supõem um risco constante e iminente de contágio de doenças graves. Em 2016, a maioria dos detidos apresentavam doenças como tuberculose e patologias de pele. Além disso, não há previsões necessárias para separar as pessoas com enfermidades infectocontagiosas do resto da população carcerária.

[...]

Entre 1º de janeiro e 26 de junho de 2016, 13 pessoas faleceram no IPPSC. A informação mais recente apresentada à Comissão indica que no início do mês de dezembro de 2016, haviam falecido um total de 27 pessoas, e que foram registradas um total de 32 mortes em 2016. Além disso, os representantes informaram que durante os primeiros dias do mês de janeiro de 2017 foram registradas outras 4 mortes. O IPPSC responde por 7.37% da população carcerária do estado do Rio de Janeiro, mas concentra 12.66% das mortes. Em ao menos 7 casos, os detidos faleceram no mesmo dia em que foram transferidos aos centros assistenciais ou logo em seguida, com um ou dois dias de diferença.



[...]

A modo de informação, a Comissão destacou a falta de alimentação adequada, a infiltração de água da chuva no interior das celas, o cabeamento elétrico exposto com risco de incêndio, e a falta de entradas de ar e luz natural que geram um calor extremo e sufocante no interior das celas (OEA, 2017, p. 3).

O significado da tortura muda de acordo com seus alvos (DAVIS, 2009, p. 91-94). O tratamento cruel, desumano e degradante enraíza-se como tônica da violência e transmuta-se em forma original do direito nos presídios brasileiros, impescindindo de justificativas instrumentais para a perpetuação dessa condição. As (i)legalidades institucionalizadas negociam e *clarificam* as vidas passíveis de serem vividas.

Os riscos são letais: morte fatal, morte em vida. A violência é admitida como pressuposto do combate ao *inimigo* histórico, negro. Elemento motriz constituinte da necropolítica nas prisões cariocas, o racismo é a “condição para a aceitabilidade do fazer morrer” (FOUCAULT, 2010, p. 228). Os corpos negros, considerados descartáveis pela branquitude, são lançados nas hediondas colônias prisionais contemporâneas, subordinadas e produtoras de toda sorte - infelizmente - de ficções que gestam o efeito de verdade sobre o povo negro: “As colônias não são organizadas de forma estatal e não criaram [criam] um mundo humano” (MBEMBE, 2018a, p. 34) [Grifo meu]. O Negro é designado como chancela que orienta a institucionalização clandestina da violência, lembrando “o modo como, na política do nosso mundo, morte e vida são definidas em tão íntima relação, a que se tornou quase impossível delimitar nitidamente a fronteira que separa a ordem da vida da ordem da morte” (MBEMBE, 2018b, p.100).

O Banco Nacional de Monitoramento de Prisões registrou, entre outubro de 2017 e agosto de 2018, 109 mortes nas unidades prisionais brasileiras (BRASIL, 2018, p.36-37). Esses dados, é mister esclarecer, foram retirados dos registros oficiais a partir da Certidão de Extinção de Punibilidade por Morte, inequivocamente falha e desatualizada. O Estado não se furta a silenciar as mortes que produz - a exemplo da negativa do estado do Rio de Janeiro ao fornecimento de dados para a produção do INFOPEN 2016 (BRASIL, 2017, p. 53).

A morte de presos no sistema carcerário do Rio de Janeiro aumentou dez vezes, em quase 20 anos, segundo levantamento da Defensoria Pública do Estado. De 26 presos mortos em 1998, o número subiu para 266 óbitos, em 2017. No período, o total de presos mortos foi de 2.416. No mesmo período,



a massa carcerária aumentou de 9 mil presos para 51 mil, mas crescimento menor, de quase seis vezes.

A deficiência na prestação de serviços de saúde nos presídios, segundo a defensoria, é uma das principais causas da mortalidade. Os dados mostram que dos 83 presos mortos entre 2014 e 2015, 30 apresentavam sinais de emagrecimento excessivo e desnutrição, segundo o laudo cadavérico. De acordo com o estudo, 53 pessoas morreram de tuberculose, pneumonia e complicações decorrentes de infecções pulmonares, sendo que 35 delas tinham menos de 40 anos de idade (PASTORAL CARCERÁRIA, 2018).

Por fim, cabe rememorar que, durante os 16 primeiros dias do ano de 2017, foram registradas 120 mortes no sistema penitenciário (ANISTIA INTERNACIONAL, 2017). Os óbitos decorreram das tensões e disputas acentuadas, fruto, por sua vez, das más condições das instalações prisionais brasileiras.

A vigilância que é exercida, nas palavras de Foucault (2013, p. 14), não sobre o que se faz, mas sobre o que se é, não mais objetiva o controle do que os custodiados podem fazer, mas vislumbra o descarte do *inimigo* através de tecnologias que impedem qualquer tentativa de sobrevivência. A *zona do não ser* é talhada como pertencendo “Vidas potencialmente aniquiláveis, forjadas em múltiplos aparatos de controle, encarregados de punir, encarcerar, tratar, cuidar e medicar” (MALLART, 2017, p. 136).

Nessa conjuntura, a morte se dá de forma gradativa ou num ímpeto rápido e silencioso, recaindo sobre corpos que, desapossados de autonomia e estatuto político, nada podem realizar para a agência de suas próprias vidas dentro de uma engrenagem soberana historicamente dispositiva de dominações: “Mecanizada, a execução em série transformou-se em um procedimento puramente técnico, impessoal, silencioso e rápido” (MBEMBE, 2018a, p.21).

Considerações finais

Os dinamismos necropolíticos contemporâneos recuperam “processo de diferenciação, de classificação e de hierarquização para fins de exclusão e de erradicação” (MBEMBE, 2018b, p. 51). A raça - indicador social, forjado pela branquitude - informa humanidades passíveis de consideração e é estruturante e estruturada pelas políticas que produzem o *Direito de matar, deixar viver ou expor à morte*.

Nessa conjuntura, os dispositivos de produção da morte marcam *aberrações no corpo político*, promovendo a eliminação de inimigos por meio de tecnologias que “visam não só

Revista do Observatório de Direitos Humanos do Curso de Direito IESB: Brasília, v.5, n.5, jul./dez., 2018.



“civilizar” as maneiras de matar, mas também eliminar um grande número de vítimas em um espaço relativamente curto de tempo.” (MBEMBE, 2018a, p. 22). A justiça penal e o sistema prisional brasileiro refletem a operacionalização dessas novas tecnologias de produção da morte do corpo negro, revelando - além da morte-social ou da *morte-em-vida*, inerente à condição de submissão à privação de liberdade - mecanismos programados de extermínio silencioso e silenciado de pessoas não brancas.

Configuram-se consequências de engendradas estruturas Estatais que, criando exceções permanentes às leis de execução penal - igualmente originadas à instrumentalização das práticas letais contra os custodiados -, naturalizam o aniquilamento do *excedente* forjado no corpo negro, à margem da lei. Para a *zona do não ser* é impossibilitada a implementação de qualquer tipo de normatização capaz de circunscrever as atuações violentas e letais do Estado. A política de raça está imbricada com as políticas de morte.

As pessoas submetidas à privação de liberdade, expropriadas de autonomia e agência de suas próprias vidas, localizam-se à mercê das lacunas programáticas do sistema carcerário. Nas unidades penitenciárias brasileiras é sistemática a privação de direitos básicos à alimentação, higiene, salubridade, trabalho, lazer e saúde. Essa trama de restrição de direitos culmina na inelutável degeneração e degradação dos corpos encarcerados, perfazendo e consumando a letalidade programática do sistema punitivista racista. Carimbados pela oficiosidade Estatal, aos corpos negros, descartáveis, é outorgada unicamente a submissão às práticas utilitaristas e pulverizadoras de vidas humanas.

Referências

ADORNO, S. Racismo, criminalidade violenta e justiça penal: réus brancos e negros em perspectiva comparativa. *In Revista Estudos Históricos*, v.9, n.18. Rio de Janeiro, 1996.

ANISTIA INTERNACIONAL. Brasil: mais de 120 mortes em 16 dias indicam crise nacional no Sistema Penitenciário. Disponível em: <https://anistia.org.br/noticias/brasil-mais-de-120-mortes-em-16-dias-indicam-crise-nacional-sistema-penitenciario/>. Acesso em: 20 de novembro de 2018. Anistia Internacional, 2017.

BENTO, M. A. Notas sobre a expressão da branquitude nas instituições. *In Identidade, branquitude e negritude contribuições para a psicologia social no Brasil: novos ensaios, relatos de experiência e de pesquisa*, organização BENTO, M. A., SILVEIRA, M., NOGUEIRA, S. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2014.

BRASIL. Banco Nacional de Monitoramento de Prisões - BNMP 2.0: **Cadastro Nacional de Presos**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2018.



BRASIL. Lei 7.210, de 11 de julho de 1984. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm. Acesso em: 20 de novembro de 2018.

BRASIL. Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11343.htm. Acesso em: 20 de novembro de 2018.

BRASIL. Levantamento nacional de informações penitenciárias: **INFOPEN**; organização: Thandara Santos; colaboração: Marlene Inês da Rosa [et. al.]. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional, 2017.

DAVIS, A. **A democracia da abolição**: para além do império das prisões e da tortura. Tradução: Artur Neves Teixeira. Rio de Janeiro: DIFEL, 2009.

DAVIS, A. **Estarão as prisões obsoletas?**; tradução: Marina Vargas - Primeira edição. Rio de Janeiro: Difel, 2018

FANON, F. **Pele negra, máscaras brancas**. Tradução Renato da Silveira; Salvador: EDUFBA, 2008.

FOUCAULT, M. **Em defesa da sociedade: curso no Collège de France**; tradução: Maria Ermantina Galvão. - Segunda edição. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

FOUCAULT, M. **A verdade e as formas jurídicas**; tradução: Eduardo Jardim e Roberto Machado. Rio de Janeiro: NAU, 2013.

IDDD. **Monitoramento das audiências de custódia em São Paulo pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa**. São Paulo, 2016.

KARAM, Maria Lúcia. Proibição às drogas e violação a direitos fundamentais. *In Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*: RBEC, v.7, n.25. Belo Horizonte, jan./abr. 2013.

MALLART, F. Gestão Neuroquímica: pílulas e injetáveis na prisão. *In BR 111*, organização MALLART, F. e GODOI, R. São Paulo: Veneta, 2017

MBEMBE, A. **A crítica da razão negra**. Traduzido por Sebastião Nascimento; São Paulo: n-1 edições, 2018b.

MBEMBE, A. **Necropolítica**: biopoder, soberania, estado de exceção, política da morte. Traduzido por Renata Santini. São Paulo: n-1 edições, 2018a.

MBEMBE, A. Nelson Mandela, les chemins inattendus. França: **Le monde diplomatique**, 2013.

OEA. **Medidas provisórias a respeito do Brasil - assunto do Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho**. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido_se_01_por.pdf. Acesso em: 20 de novembro de 2018. Washington: Comissão Interamericana de Direitos Humanos, 2017, p. 3.



OEA. **Observações preliminares da visita in loco da CIDH ao Brasil.**

Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2018/238OPport.pdf>. Acesso em: 20 de novembro de 2018. Washington: Comissão Interamericana de Direitos Humanos, 2018.

PASTORAL CARCERÁRIA. **Mortes de presos aumentam 10 vezes em quase vinte anos no Rio.** Disponível em: <http://carceraria.org.br/combate-e-prevencao-a-tortura/mortes-de-presos-aumentam-10-vezes-em-quase-vinte-anos-no-rio-2>. Acesso em: 20 de novembro de 2018. Pastoral Carcerária, 2018.

PIRES, T. **Criminalização do racismo: entre política de reconhecimento e meio de legitimação do controle social sobre os negros.** Brasília: Brado Negro, 2016.

PIRES, T. e LYRIO, C. **Racismo institucional e acesso à justiça:** uma análise da atuação do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro nos anos de 1989-2011. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=7bf570282789f279>. Acesso em: 18 de novembro de 2018. Rio de Janeiro, 2015.

PIRES, T. e CASSERES, L. Necropoder no território de favelas do Rio de Janeiro. In **Anais do I Congresso de Pesquisas em Ciências Criminais**, de 30 de agosto a 1 de setembro de 2017, São Paulo, SP [recurso eletrônico] / Organizado por Alexis Couto de Brito, Marco Aurélio Florêncio e Allyne Andrade. São Paulo: IBCCRIM, 2017.

WERNECK, J. **Os dois lados da mesma moeda.** Disponível em: <https://anistia.org.br/os-dois-lados-da-mesma-moeda/>. Acesso em: 20 de novembro de 2018. Anistia internacional, 2018.



**MULHERES NO MOVIMENTO SINDICAL CONQUISTAM MAIS DIREITOS PARA
MULHERES⁷?**

Karoline Ferreira Martins

Mestra em “Direito, Estado e Constituição” pela Universidade de Brasília e especialista em Direito Constitucional pela Faculdade Damásio de Jesus. Advogada.

Antônio Sérgio Escrivão Filho, orientador.

Doutor em Direito pela Universidade de Brasília (UnB), pesquisador visitante da Universidade da Califórnia, Los Angeles (UCLA School of Law - 2015/2016 - PDSE/Capes), possui Graduação e mestrado em Direito pela Universidade Estadual Paulista (Unesp). Professor da graduação e Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário Instituto de Ensino Superior de Brasília (IESB).

Introdução

A partir do início do século XX, acompanhando o processo de industrialização brasileira, observa-se um ingresso crescente das mulheres no mercado de trabalho. No entanto, devido à dupla exploração que sofrem, a de gênero e a de classe, sua inserção nas atividades econômicas tem sido marcada por uma série de desigualdades que as prejudicam em relação aos homens.

A discriminação na contratação e na ascensão profissional, a percepção de salários inferiores pelo exercício da mesma função, o assédio sexual e moral praticado por seus superiores hierárquicos e a acumulação das responsabilidades profissionais com as obrigações domésticas são marcas dessa desigualdade ainda bastante presente.

A inserção das mulheres no mercado de trabalho não veio acompanhada da redução de seus deveres familiares. Por um lado, além de realizar o trabalho remunerado, continuou cabendo a elas as responsabilidades pelo trabalho reprodutivo⁸, pela criação das crianças, pelo cuidado dos idosos e pelo serviço doméstico. Por outro lado, permaneceram como tarefa

⁷ Artigo apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de especialista em Direito Sindical pelo Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília (IESB), sob orientação do Prof. Doutor Antônio Sérgio Escrivão Filho, 2019.

⁸ A noção de trabalho reprodutivo deve ser compreendida em oposição ao conceito de trabalho produtivo. Este seria todo aquele que resulta na produção de bens ou serviços com valor econômico no mercado. Está associado, geralmente, ao trabalho realizado na esfera pública e profissional. Já o trabalho reprodutivo, englobaria as atividades de apoio, tal como os cuidados às crianças, aos adultos dependentes e pessoas doentes, os serviços domésticos prestados de forma não paga na esfera privada e familiar.



masculina o engajamento no trabalho produtivo e o papel limitado ao de provedor econômico do lar, em detrimento de outras tarefas domésticas que, nesses moldes, culturalmente são atreladas à mulher como um fardo imposto pela natureza.

A imposição social desses papéis de gênero⁹ tem marcado historicamente a desigualdade de oportunidades vivenciada pelas mulheres na sociedade. Basta lembrar que o Código Civil de 1916 instituía que a mulher casada era relativamente incapaz, tal qual os pródigos e os “silvícolas”¹⁰, o que impunha a ela uma tutela perante a sociedade, necessariamente masculina: primeiro o pai, depois o marido, e finalmente o patrão. A emancipação feminina tem sido um largo processo de lutas pela conquista de direitos.

No âmbito da atividade econômica, a organização das mulheres no movimento sindical se acentuou e ganhou espaço a partir dos anos 80, com a redemocratização do país. O ingresso feminino nas organizações sindicais, somado ao crescimento dos movimentos feministas na mesma época, inseriu no sindicalismo novas pautas e agendas políticas relacionadas à desigualdade de gênero no mercado de trabalho, à representatividade das mulheres nas instâncias deliberativas, bem como nas negociações coletivas.

Dessa forma, pretende-se analisar os efeitos provocados pela inserção das mulheres no sindicalismo, sobremaneira no tocante aos seus reflexos sobre as negociações coletivas. Qual o impacto provocado pelo aumento da participação das mulheres no movimento sindical no que diz respeito às cláusulas coletivas de trabalho? Elas têm logrado conquistar mais direitos relacionados às suas demandas específicas? De que maneira essas conquistas refletem na divisão sexual do trabalho e na busca por condições mais igualitárias de trabalho e de vida? E, por fim, em que medida esse processo catalisa, simultaneamente, a formação de uma identidade coletiva, no plano sociológico, e de um sujeito coletivo de direitos, no plano jurídico?

Por meio da análise das contratações coletivas – acordos e convenções coletivas e sentenças normativas – é possível observar as cláusulas que dizem respeito à condição da mulher trabalhadora e sua progressão ao longo do tempo. As negociações coletivas oferecem, assim, indicador importante do quanto os sindicatos efetivamente consideram as mulheres

⁹ Aqui compreendidos como uma espécie de destino biológico a que estão submetidos homens e mulheres. O simples fato de nascer do sexo feminino ou masculino como fator definidor de que tipo de profissão, comportamento público, responsabilidades familiares, inserção na vida pública e no mercado de trabalho se deve ter.

¹⁰ Art. 6. São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:

I. Os maiores de dezesseis e menores de vinte e um anos (arts. 154 a 156).

II. As mulheres casadas, enquanto subsistir a sociedade conjugal.

III. Os pródigos.

IV. Os silvícolas.



como sujeito da política sindical. Podem ser verificadas quantas e quais reivindicações são incorporadas às pautas de negociação, quantas e quais são efetivamente conquistadas, demonstrando, em alguma medida, quais as alterações provocadas pela participação das mulheres no movimento sindical e nas relações de trabalho como um todo.

1. Relações de gênero e desigualdade

1.1 Por que um recorte sobre as mulheres?

Antes de tudo, imperativo se faz responder à primeira questão que vem à mente de grande parte de quem se depara com análises realizadas sob o enfoque de gênero. Afinal, por que falar das mulheres trabalhadoras e não da classe trabalhadora como um todo? Por que provocar essa espécie de “divisionismo”, de “fragmentação” da classe trabalhadora? O mundo do trabalho, o movimento sindical e a terceirização são temas relevantes para qualquer trabalhador, seja homem, seja mulher; seria, assim, desnecessário ou mesmo infrutífero realizar uma abordagem segmentada, argumentariam alguns. De fato, esses são temas que interessam à classe trabalhadora em geral, tanto homens quanto mulheres. Todavia, dada a histórica desigualdade de gênero na sociedade, fatores como o neoliberalismo, a reestruturação produtiva, a precarização dos postos de trabalho e tantos outros assuntos ligados ao mundo do trabalho impactam de maneira distinta homens e mulheres e de forma mais cruel as mulheres negras e pobres.

Segundo os dados do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, o Brasil ocupa, atualmente, a 80ª posição no índice de desigualdade em razão de gênero (GII), sendo a primeira posição da Suécia, como país com menor desigualdade de gênero, e a última posição (146ª) do Iêmen¹¹. Quanto à participação das mulheres na política, o Brasil ocupava, em dezembro de 2017, a 152ª posição entre os 190 países que informaram à Inter-Parliamentary Union (IPU)¹² o percentual de cadeiras - em suas câmaras ou parlamento unicameral - ocupadas por mulheres em exercício, com 10,5%. Foi o pior resultado entre os países sul-americanos.

¹¹ PNUD, 2012. Esse índice leva em conta dados como taxas de mortalidade materna, taxas de fertilidade, assentos no parlamento nacional, número da população com pelo menos ensino secundário desagregado por sexo, taxa de participação na força de trabalho desagregada por sexo, taxa de prevalência de contraceptivos e assistência pré-natal. Observe-se que a posição do Brasil caiu da 70ª posição para a 80ª de 2008 para 2011, embora os valores absolutos desse índice tenham melhorado no tocante ao Brasil.

¹² Organização global composta por 178 parlamentos nacionais membros efetivos e 12 membros associados, cujos trabalhos são observados por 70 organizações internacionais, dentre elas as Nações Unidas, a Organização
Revista do Observatório de Direitos Humanos do Curso de Direito IESB: Brasília, v.5, n.5, jul./dez., 2018.



No Brasil, em 2016, as mulheres dedicaram aos cuidados de pessoas e/ou afazeres domésticos cerca de 73% a mais de horas do que os homens - 18,1 horas contra 10,5 horas (IBGE, 2018). Além disso, são elas que sofreram com o maior índice de desemprego do país no 4º trimestre de 2017. Cerca de 6,2 milhões de mulheres estiveram sem trabalho (mais de 200 mil em comparação aos homens), e as que estiveram empregadas ainda ganhavam 25% a menos do que os colegas de profissão, com um rendimento médio de R\$ 1.764 contra R\$ 2.306 da parcela masculina da população. Para completar, em 2016, só 37,8% dos cargos gerenciais eram ocupados por mulheres no Brasil. De acordo com a Organização Mundial da Saúde, o Brasil ocupa, ainda, a 5ª posição dos países mais violentos para as mulheres (a pesquisa foi feita entre 83 nações). Em 2016, segundo o Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 503 mulheres foram vítimas de agressão por hora no país (CSB, 2018).

O recorte de gênero na análise do mundo do trabalho e das conquistas de direitos obtidas pelo movimento sindical se torna, portanto, indispensável ao se constatar que a realidade das mulheres é profundamente distinta daquela vivida pelos homens – no passado e no presente - seja no tocante à inserção no mercado de trabalho, às promoções na carreira, ao salário e ao tipo de trabalho exercido – se mais ou menos precarizado. De forma que não é possível proceder a uma análise acurada de fenômenos ou aspectos laborais sem se levar em conta as desigualdades entre homens e mulheres e a divisão sexual do trabalho que impacta, seja no domínio público, seja no âmbito privado.

1.2 Gênero, trabalho e desigualdade. Alguns elementos explicativos

A indagação quanto às origens e fundamentos das desigualdades entre mulheres e homens na sociedade é um tema profundamente denso e complexo, sobre o qual se debruçam uma infinidade de autoras e autores, com as mais diversas abordagens. Esse não é o objeto do nosso estudo, porém, a título de uma brevíssima contextualização, trazemos dois elementos que, em nossa visão, são centrais para se compreender a desigualdade de gênero: (i) a dualidade entre esfera pública e esfera privada e (ii) a divisão sexual do trabalho.

A dualidade entre esfera pública e esfera privada está na base das desigualdades de gênero.

Internacional do Trabalho - OIT e o Banco Mundial. Para informações mais detalhadas, consultar o endereço: <<https://www.ipu.org/>>.



Compreender como se desenhou a fronteira entre o público e o privado no pensamento e nas normas políticas permite expor seu caráter histórico e revelar suas implicações diferenciadas para mulheres e homens – contestando, assim, sua naturalidade e sua pretensa adequação para a construção de relações igualitárias (BIROLI; MIGUEL, 2014, p. 31).

A esfera pública é tida como o espaço da política, na qual os cidadãos, em condição ideal de igualdade, deliberam publicamente sobre os destinos do país e em que se realiza o trabalho produtivo. A esfera privada, por sua vez, é tida como o espaço dos afetos e da privacidade, em que não deve incidir o poder invasivo do Estado. Essa separação provoca uma invisibilização das relações de poder e desigualdade travadas na esfera privada. Essas relações, por sua vez, influenciam e trazem elementos para que compreendamos as relações construídas no espaço público.

Os papéis historicamente conferidos às mulheres, de criação das crianças e do trabalho doméstico, retiram o tempo e a disponibilidade da participação feminina na esfera pública. De outro lado, ao desobrigarem os homens dessas tarefas, permitem que estes tenham maior participação e influência no espaço público. Desse modo, a compreensão das relações de poder na esfera pública requer a análise, indissociável, – porque complementar - das relações que se dão em âmbito privado.

A crítica feminista permite observar que a suspensão das relações de poder na esfera privada, como tópico e problema de primeira ordem para as abordagens no âmbito da teoria política, faz mais do que deixar na sombra as experiências de parte dos indivíduos ou parte da vida de todos eles. O entendimento do que se passa *na esfera pública* é deficiente, nesse caso, porque ficam suspensas e mal compreendidas as conexões entre as posições e as relações de poder na vida doméstica, no mundo do trabalho e na esfera dos debates e da produção das decisões políticas. (Destaque no original) (BIROLI; MIGUEL, 2014, p. 33).

A dualidade entre esfera pública e esfera privada também é um empecilho para que as relações de opressão e violência dos homens sobre as mulheres sejam objeto de interferência estatal, por se tratarem do espaço da autonomia e da privacidade. As próprias teorias da justiça, no âmbito da ciência política, trataram historicamente de conceber a noção de justiça limitada à esfera pública, invisibilizando as desigualdades existentes nas relações privadas.



Daí, a máxima dos movimentos feministas segundo a qual “o pessoal é político”¹³. Essa afirmação implica em dizer que o âmbito privado também é regido por normas e valores políticos e caracterizado por desigualdades culturais e historicamente construídas. As relações ali travadas compõem e influenciam o que deve ser entendido como política¹⁴.

Ao trazer para o debate público questões como a sexualidade, o conhecimento do corpo, o questionamento dos padrões familiares, o direito ao aborto, o direito de ter ou não ter filhos, a liberdade de orientação sexual, entre outros temas, o feminismo traz uma nova visão do que deve ser a pauta da política. Questiona também a divisão sexual do trabalho, a ausência de compreensão da relação entre produção e reprodução, o papel do trabalho doméstico nas relações pessoais e na economia. A isso se soma a denúncia da violência sexista (CADERNOS, 2017, p. 32-33).

Outro elemento decisivo para a compreensão da desigualdade de gênero é a divisão sexual do trabalho. À mulher incumbiu-se o trabalho reprodutivo, o cuidado com a família e as responsabilidades da casa - trabalho não remunerado e, ainda hoje, por muitos, sequer considerado trabalho. A sua inserção no trabalho fora de casa é vista como complementar e intermitente, o que justificaria a percepção de salários menores. Ao homem, coube o trabalho produtivo, de provedor econômico da família e detentor de direitos sobre a esposa e os filhos.

As condições em que vivem homens e mulheres não são produtos de um destino biológico, mas, sobretudo, construções sociais. Homens e mulheres formam dois grupos sociais envolvidos numa relação social específica: as relações sociais de sexo. Estas, como todas as relações sociais, possuem uma base material, no caso o trabalho, e se exprimem por meio da divisão. A divisão sexual do trabalho se caracteriza pela separação: há trabalhos de homens e trabalhos de mulheres; e pela hierarquização: o trabalho do homem tem mais valor que o da mulher (KERGOAT, 2009, p. 67).

As responsabilidades tradicionais das mulheres pela educação das crianças estruturam mercados de trabalho que são desvantajosos para as mulheres, resultando em um poder desigual no mercado econômico que, por sua vez, reforça e exacerba o poder desigual na família. Essas relações entre

¹³ “O pessoal é político” é uma expressão de 1969 da feminista Carol Hanisch, que defende a eliminação da fronteira público-privado. Esta expressão marcou o feminismo chamado de radical, que pertenceu à segunda onda feminista, compreendida no período das décadas de 1960 até 1980.

¹⁴ Nesse sentido, interessante também o pensamento de Carole Pateman (1993), ao propor um deslocamento analítico da noção clássica do contrato social, como teoria política fundacional da sociedade liberal, para a noção de contrato sexual, como teoria política fundacional das relações de gênero na ordem patriarcal.



trabalho/família/sociedade, e trabalho/saber/poder, formam um círculo vicioso e não virtuoso (HIRATA, 2007, p. 144).

Os estudos sobre a classe trabalhadora reproduzem, historicamente, a ideia homogeneizadora das práticas produtivas, limitando o modelo conceitual do trabalho à imagem masculina. Uma das precursoras dos estudos de gênero e trabalho no Brasil foi Elizabeth Souza-Lobo. Em sua obra “A classe operária tem dois sexos” (SOUZA-LOBO, 1991), uma coletânea póstuma de artigos, a autora destaca a importância da articulação do paradigma clássico das classes sociais, com o debate sobre as diferenças que influenciam as práticas sociais, simbólicas e políticas das chamadas relações de gênero.

Flávia Biroli, em seu livro *Gênero e Desigualdades* demonstra que a divisão sexual do trabalho é um fator determinante para a compreensão de como se organizam as hierarquias de gênero, mais do que isso, ela produz o gênero, ainda que não exclusivamente. “Ela compõe as dinâmicas que dão forma à dualidade feminino-masculino, ao mesmo tempo que posiciona as mulheres diferente e desigualmente segundo raça e classe” (BIROLI, 2018, p. 44).

A cientista política desenvolve a tese segundo a qual a divisão sexual do trabalho interfere diretamente nas possibilidades de participação das mulheres na política. Segundo a autora,

A divisão sexual do trabalho doméstico incide nas possibilidades de participação política das mulheres porque corresponde à alocação desigual de recursos fundamentais para essa participação, em especial o tempo livre e a renda (BIROLI, 2018, p. 23).

Assim, o encargo do trabalho doméstico, somado a fatores como a imposição social da maternidade e do papel de cuidadora, os limites para o controle autônomo da capacidade reprodutiva das mulheres, a tolerância à violência que as atinge, os julgamentos e pressões sociais para conciliar a vida familiar e a atuação política e o acesso desigual a recursos como tempo, renda e redes de contato provocaria uma disparidade de acesso e participação no sistema político, de forma desvantajosa para as mulheres.

Como consequência, tem-se um cenário no qual as mulheres são subrepresentadas na política institucional, tendo menores chances, relativamente aos homens, de dar expressão política, no debate público, a perspectivas, necessidades e interesses relacionados à sua posição social. Têm, com isso, menores possibilidades também de influenciar as decisões e a produção das normas que as afetam diretamente. A cidadania das mulheres é, portanto, comprometida pela divisão sexual do trabalho, que em suas formas correntes contribui para criar obstáculos



ao acesso a ocupações e recursos, à participação política autônoma e à autonomia decisória na vida doméstica e íntima (BIROLI, 2018, p. 24).

Flávia Biroli dedica-se a analisar esse impacto no campo da política institucional, porém, a mesma análise pode ser transportada para o âmbito da participação das mulheres no movimento sindical. Aliás, a ideologia de gênero que dá suporte à divisão sexual do trabalho foi amplamente aceita não só pelos capitalistas, mas também pelos trabalhadores organizados, reforçando as desigualdades entre mulheres e homens no interior do próprio movimento sindical.

As conclusões de Biroli em torno da política institucional podem ser estendidas também à participação feminina no movimento sindical, sobretudo ao se considerar a semelhança dos obstáculos enfrentados pelas mulheres para se atingir um ou outro espaço político. A atuação política no âmbito sindical exige, além de a mulher ser uma trabalhadora remunerada, que se enquadre em alguma categoria profissional e possa se integrar ao respectivo sindicato, que ela disponha de tempo livre para essa atuação política. Assim, as responsabilidades domésticas atribuídas as mulheres também são um empecilho para o seu engajamento no movimento sindical.

Se, de um lado, a divisão sexual do trabalho onera desigualmente as mulheres, reduzindo suas possibilidades de levar ao debate público os interesses relacionados à sua posição social (gênero, raça e classe), a hipótese que aqui se pretende analisar é se, de outro lado, o aumento da participação das mulheres no sindicalismo tem provocado uma ampliação dos direitos conquistados por elas no âmbito das negociações coletivas e, por conseguinte, impactado na redução das desigualdades provocadas pela divisão sexual do trabalho. É o que será analisado mais adiante. Antes disso, porém, iremos analisar brevemente como se deu a inserção das mulheres no movimento sindical.

2. Mulheres e sindicalismo

O patriarcado¹⁵, por ser um modelo hegemônico de pensamento, incidiu não apenas sobre os industriais e os capitalistas, mas também sobre a classe operária e sua organização de luta por direitos trabalhistas. No seio do próprio movimento operário, desde a segunda metade

¹⁵ Conforme Heleieth Saffioti (2004), entende-se por patriarcado um sistema de opressão que tem como características a limitação da autonomia, a apropriação do corpo, dos produtos do corpo e da força de trabalho das mulheres pelos homens. Este sistema oprime as mulheres, escondendo, calando e silenciando-as, impedindo-as de objetiva e subjetivamente de participar dos espaços de decisão e poder.



do século XIX, instauraram-se divergências quanto à participação das mulheres no mercado de trabalho e, por consequência, sua inserção no movimento sindical.

Lidia Falcón relata que, nas associações operárias do norte da França, as mulheres só podiam opinar nas reuniões apresentando autorização escrita dos maridos ou pais, e que os tipógrafos da Inglaterra, França e Estados Unidos só aceitavam a sindicalização das operárias que ganhassem os mesmos salários que os homens, o que era praticamente inexistente (FALCÓN, 1992, p. 156).

Em 1920, a Confederação Geral dos Trabalhadores (CGT), central sindical francesa, posicionou-se da mesma forma: “(...) a mulher, companheira de um homem, é concebida inicialmente para fazer filhos; em seguida, para lavá-los; conservar a casa; educar seus filhos; instruir -se ao educá-los e tornar o mais feliz possível a existência de seu companheiro, e assim fazer com que ele esqueça a exploração monstruosa de que é vítima.” (KARTCHEVSKY-BULPORT, 1986, p. 14).

Não obstante a imperatividade da divisão sexual do trabalho, com as revoluções industriais, a força de trabalho feminina passou a ser cada vez mais demandada para garantir o acúmulo de capital, refletindo num crescente ingresso das mulheres no mercado de trabalho. Maria Valéria Junho Pena, analisando a presença feminina na constituição do sistema fabril brasileiro, afirma:

A utilização da força de trabalho da mulher constituiu um elemento substantivo na organização social e na acumulação de riqueza, tanto do ponto de vista de seu trabalho doméstico e da reprodução da força de trabalho em base geracional e cotidiana, como na sua participação direta no processo produtivo (PENA, 1981, p. 83).

A entrada consistente das mulheres no mercado de trabalho, a partir dos anos 1960, inaugurou uma tendência que se consolidou desde então. Para o sindicalismo, colocou-se o desafio de se aproximar das trabalhadoras sob o risco de encolhimento de sua representação. Entre 1986 e 1994, a porcentagem média de mulheres sindicalizadas nas entidades filiadas à antiga Confederação Internacional de Organizações Sociais Livres (CIOSL) aumentou de 30% a 35% (CIOSL, 1991). No Brasil, entre 1970 e 1978, a sindicalização feminina cresceu 176%, enquanto a masculina aumentou 87% (GITAHY, 1982, p. 95).

Na segunda metade dos anos 1970, irrompeu no país o chamado novo sindicalismo, resultado das fortes mobilizações dos metalúrgicos do ABC, conferindo centralidade aos sindicatos como espaço de luta da classe trabalhadora por melhores condições de trabalho e aumento salarial. O período coincidiu com a luta dos movimentos sociais contra a ditadura



militar, pela redemocratização. “Mulheres trabalhadoras de várias áreas participaram das grandes mobilizações operárias e sindicais do período, da luta pela redemocratização do país, das mobilizações dos trabalhadores do campo, dos movimentos populares” (CADERNOS, 2017, p. 19).

Elizabeth Souza-Lobo (1991) destaca que nos anos oitenta, as organizações sindicais passaram a se preocupar mais com a questão do operariado feminino e a participação das mulheres nas estruturas sindicais, surgindo, assim, as primeiras comissões ou secretarias de mulheres das centrais sindicais com o intuito tanto de debater a discriminação no mercado de trabalho dentro do movimento sindical, quanto de ampliar a atuação das mulheres nas organizações sindicais. Apesar disso, a quantidade de mulheres nas direções sindicais continuava pequena e as condições de sua participação eram desvantajosas em relação aos homens.

Apesar dos avanços incontestáveis decorrentes da presença feminina nos sindicatos, de uma forma geral, os dados coletados na Pesquisa Sindical 2001 (IBGE, 2003) permitem constatar que as mulheres ainda têm uma participação inferior à sua importância no mercado de trabalho, quer na composição do quadro de associados, quer nas diretorias sindicais.

Em 1992, o percentual de sindicatos presididos por mulheres, no Brasil inteiro, era de 6%. Em 2001, esse número tinha aumentado apenas para 10%. Quanto à participação das mulheres nas diretorias dos sindicatos, em 2001, de um total de 15.961 sindicatos, 35% não tinham nenhuma mulher em suas diretorias (IBGE, 2003).

A participação das mulheres nas diretorias continua ocorrendo preferencialmente fora dos três cargos mais importantes: presidente, primeiro secretário e primeiro tesoureiro. Nestes três, é muito baixa a presença de mulheres entre os presidentes (10%), um pouco mais significativa entre os primeiros tesoueiros (16%) e ainda maior entre os primeiros secretários (24%).

A diferença entre os sexos não é, portanto, apenas no que concerne ao número de cargos de chefia nos sindicatos, mas também quanto ao tipo de cargos que homens e mulheres ocupam nos órgãos sindicais, com mais mulheres nos cargos relacionados ao cuidado (*care*), que é trabalho considerado tipicamente feminino, ficando para os homens os cargos com atribuições mais valorizadas, que requerem e geram maior nível de capital político (THOME, 2012).

A participação das mulheres no sindicalismo tem aumentado gradativamente, todavia, esse crescimento não tem acompanhado os percentuais obtidos na incorporação das

Revista do Observatório de Direitos Humanos do Curso de Direito IESB: Brasília, v.5, n.5, jul./dez., 2018.



mulheres à força de trabalho economicamente ativa. Ao não levarem em conta as especificidades da condição feminina, reproduzindo, muitas vezes, as desigualdades decorrentes da divisão sexual do trabalho, ainda há mudanças a serem realizadas a fim de que os sindicatos representem um espaço de disputa política atrativo ou receptivo para as mulheres.

3. Mulheres no movimento sindical conquistam mais direitos para mulheres?

A inserção feminina crescente no mercado de trabalho tem sido marcada pela desigualdade, seja na forma de ingresso, na precarização dos postos de trabalho, na percepção de menores salários relativamente aos homens, na discriminação quanto à ascensão na carreira e quanto ao exercício de cargos de direção e comando. Nesse cenário, o engajamento das trabalhadoras nas organizações sindicais e a negociação coletiva são um poderoso instrumento para que as mulheres alcancem a redução das desigualdades no mercado de trabalho.

O DIEESE, Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos, realizou cinco pesquisas que analisam a evolução das cláusulas relativas à questão de gênero, fruto de negociações coletivas firmadas por diversas categorias profissionais em todo o país no período entre 1993 e 2012¹⁶.

A base de dados que subsidiou as pesquisas foi o SACC-DIEESE, Sistema de Acompanhamento de Contratações Coletivas. Esse sistema foi desenvolvido com o objetivo de subsidiar o movimento sindical brasileiro nos processos de negociação coletiva, assim como embasar estudos e pesquisas de interesse dos trabalhadores. Trata-se de um sistema de cadastramento de documentos que definem as condições de trabalho das diversas categorias profissionais e que resultam das negociações entre empregados e empregadores ou de decisão

¹⁶ Essas pesquisas são:

Estudo 1 - Equidade de gênero nas negociações coletivas: cláusulas relativas ao trabalho da mulher no Brasil / DIEESE. São Paulo: DIEESE, 1997.

Estudo 2 - Negociação coletiva e equidade de gênero no Brasil: cláusulas relativas ao trabalho da mulher no Brasil – 1996-2000. São Paulo: DIEESE, ago. 2003. Publicação realizada no âmbito do Projeto Regional da OIT: Negociação Coletiva e Equidade de gênero na América Latina.

Estudo 3 - Negociação coletiva de trabalho e equidade de gênero e raça no Brasil / Organização Internacional do Trabalho. Brasília: OIT, 2009. Estudo realizado no âmbito do Projeto “Promoção da Igualdade de Gênero e Raça no Mundo do Trabalho”. (BRA/07/03M/BRA) cooperação técnica entre a OIT e SPM.

Estudo 4 - Negociação de cláusulas relativas à equidade de gênero e raça 2007-2009 / Organização Internacional do Trabalho. Brasília: OIT, 2011.

Estudo 5 – Relatório sobre “Negociação Coletiva de Garantias à Equidade de Gênero e Raça no período de 2010 a 2012”, que se dá no âmbito do projeto M.183.10.901.874 – Promoting Gender Equality and Women’s Empowerment in the World of Work phase III, contratado pela OIT-Brasil e executado pelo DIEESE, Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos.



da Justiça do Trabalho, incluindo, portanto, acordos coletivos, convenções coletivas e sentenças normativas.

Entre 1993 e 2002 o sistema registrou instrumentos de 94 unidades de negociação¹⁷ ao ano, que contemplavam, aproximadamente, trinta categorias profissionais - pertencentes aos setores industrial, comercial e de serviços - e catorze Unidades da Federação das regiões Sul, Sudeste, Nordeste e Centro-Oeste.

A partir de 2003, a base de dados do SACC-DIEESE foi ampliada para 220 unidades de negociação ao ano (SAAC ampliado), passando a abranger cerca de cinquenta categorias profissionais em dezoito Unidades da Federação de todas as regiões geográficas do país, inclusive da Norte, ausente do painel original. Em 2010, com a criação do Escritório Regional do DIEESE no Amazonas, foram incluídas mais cinco unidades de negociação deste Estado. O sistema passou a contar, assim, com 225 unidades de negociação.

As cláusulas de gênero foram classificadas em sete temas categorias: gestação, maternidade/paternidade, responsabilidades familiares, condições de trabalho, exercício do trabalho, saúde da mulher e equidade de gênero¹⁸.

Na seção relativa à gestação, foram reunidas as cláusulas que asseguram direitos às trabalhadoras gestantes, com a finalidade de preservar a saúde da mulher e da criança durante o período de gravidez, como a garantia de condições de trabalho compatíveis com a gestação e a proteção contra a discriminação para contratação ou manutenção da trabalhadora grávida.

O tema mais frequente negociado nas cláusulas dessa categoria é a estabilidade da gestante. No período entre 1993 e 2002 somente 40% das categorias que negociaram estabilidade conseguiram ampliar o prazo previsto em lei. Já no período 2010-2012, 70% das categorias negociaram a ampliação do período de estabilidade garantido em lei. Isso demonstra a maior força negocial adquirida no período mais recente analisado, seja diretamente pelas

¹⁷Por unidade de negociação, entende-se cada núcleo de negociação coletiva entre representantes de trabalhadores e de empregadores, que pretende resultar na regulamentação das condições de remuneração e de trabalho. Para exemplificar, podem-se citar os metalúrgicos do estado de São Paulo, que têm seis contratos coletivos incluídos no SACC-DIEESE, negociados separadamente por dois grupos de entidades sindicais representativas de trabalhadores com três grupos de entidades sindicais patronais de diferentes atividades econômicas. Quando se tratar da exposição das cláusulas, essas serão tratadas como seis unidades de negociação.

¹⁸ A seleção dos tipos de garantias relacionadas à igualdade de gênero que fariam parte do estudo foi feita em um seminário organizado pelo DIEESE em 1997, quando da elaboração do primeiro estudo sobre o tema, e que contou com a presença de 29 sindicalistas ligadas às centrais sindicais então existentes: CUT - Central Única dos Trabalhadores; CGT – Central Geral dos Trabalhadores; CGT - Confederação Geral dos Trabalhadores; FS - Força Sindical e SDS - Social Democracia Sindical. Entretanto, algumas alterações foram introduzidas no estudo posterior, em função dos debates promovidos pela OIT para a aplicação da metodologia de análise aos demais países latino-americanos.



mulheres atuando nas próprias negociações coletivas, seja pela sua mobilização na sociedade e nos sindicatos, logrando maior poder de agenda do tema da estabilidade da gestante.

Outra garantia negociada em favor da trabalhadora gestante é a que assegura função compatível com a gestação, presente somente em dez das 90 unidades de negociação analisadas (11%), o que demonstra ainda ser pequena a sua incidência. Neste caso não há avanço em relação à legislação, que está condicionada a casos excepcionais (PELATIERI, 2017, p. 129).

O tema Maternidade/Paternidade continua sendo o mais relevante, tanto no que se refere ao número de unidades de negociação que asseguraram alguma cláusula sobre o tema, quanto à quantidade de cláusulas verificadas. Essa concentração é constatada em todos os estudos da série. No período entre 2007 e 2009, esse tema agregou metade de todas as cláusulas [de gênero] negociadas, garantias essas disseminadas por 80 unidades de negociação (OIT, 2011, p. 30).

O tema abrange as cláusulas que promovem a conciliação entre o exercício do trabalho e a vida familiar e compreende as garantias que auxiliam no estabelecimento de condições para o acompanhamento de filhos pelas mães e pais trabalhadores.

A dificuldade de conciliação da vida profissional com as responsabilidades familiares é presente no cotidiano de muitos trabalhadores e principalmente de trabalhadoras. As mulheres passaram a compartilhar com os homens o tempo dedicado ao trabalho remunerado, mas não ocorreu um processo equivalente de mudança na redistribuição das responsabilidades familiares e tarefas domésticas, tampouco produziu-se um aumento significativo na oferta de serviços públicos de apoio a estas atividades (...) como consequência, as estratégias de conciliação entre o trabalho e a vida pessoal e familiar permanecem privadas e femininas: algo que diz respeito às famílias e, no interior delas, às mulheres (OIT, 2011, p. 46-47).

Entre 2007 e 2009, das 90 unidades de negociação analisadas, 62 firmaram cláusulas contendo a garantia de creches. Outros temas com grande incidência de cláusulas negociadas no período foram garantias na adoção, negociadas por 36 unidades e a licença paternidade, 33 unidades, seguida da licença maternidade, negociada por 23 unidades.

A significativa incidência de cláusulas relacionadas à garantia de creche é uma relevante conquista do movimento sindical e um passo importante na promoção da igualdade de gênero no mundo do trabalho, tendo em vista que a garantia de creches amplia o acesso e a permanência das mulheres no mercado de trabalho.



Os estudos também mostraram que entre 2007 e 2009, das 16 cláusulas que tratam da duração da licença-maternidade, 14 versam sobre a duração de 120 dias, fixada pela Constituição, e duas – bancários nacional e petroquímicos da Bahia – asseguram a prorrogação da licença-maternidade por mais 60 dias. Já no período 2010-2012, no SACC ampliado, foram localizadas 27 unidades de negociação que prolongam o período da licença-maternidade definido pela Constituição Federal.

No grupo Responsabilidades Familiares são analisadas as garantias relacionadas ao desempenho das responsabilidades com relação à liberação para o acompanhamento a familiares que requeiram atenção à saúde e outras situações peculiares e quanto à extensão de benefícios aos dependentes da trabalhadora e do trabalhador, exclusive os filhos.

Foi verificado um grande avanço do número de cláusulas negociadas neste grupo. Passou de 19 em 1993-1995, o que correspondia a 5% do painel total, para 78, em 2010-2012, que corresponde a 13% do painel. Importante e frequente cláusula neste tema trata das garantias relacionadas ao acompanhamento a cônjuges e familiares - que não está presente na legislação - e que somente apareceu nos acordos a partir do período 1996-2010. Essa garantia tem impacto positivo para as mulheres, uma vez que ainda pesa majoritariamente sobre elas a responsabilidade do cuidado com os familiares.

Na categoria Condições de Trabalho, destaca-se o aumento de cláusulas com vistas a coibir o assédio moral. Em 2001-2006, eram cinco as cláusulas negociadas, passando para nove no período posterior e chegando a 11 em 2010-2012. Já o assédio sexual, questão localizada em apenas uma unidade de negociação no período de 1996-2000, ampliou sua incidência em 2010-2012, totalizando seis cláusulas negociadas. No SACC ampliado, observou-se importante avanço no tema: o direito de denúncia de casos de assédio sexual no trabalho, assim como a devida apuração dos fatos é observada em seis unidades de negociação.

Na seção relativa ao Exercício do Trabalho, foram reunidas as cláusulas relativas à formação profissional da mulher, tanto no que se refere a sua qualificação para o ingresso no mercado de trabalho, quanto à requalificação, para a manutenção do emprego. Em sua grande maioria, garantias dessa natureza são direcionadas, nas contratações coletivas, aos trabalhadores em geral sem atentar às especificidades da trabalhadora mulher.

As garantias específicas para mulher se restringem, desde o início do acompanhamento, a sete categorias e foram classificadas em apenas um tipo de cláusula, o que corresponde a apenas a 1% do total de cláusulas analisadas. Quanto ao conteúdo, o texto é vago, prevendo que os sindicatos envolvidos no contrato coletivo devem envidar esforços no sentido

Revista do Observatório de Direitos Humanos do Curso de Direito IESB: Brasília, v.5, n.5, jul./dez., 2018.



de que sejam oferecidos, no Serviço Nacional da Indústria (Senai), cursos e oportunidades de aprendizagem e formação para o sexo feminino (PELATIER, 2017, p. 136).

Outra categoria analisada foram as cláusulas relativas à saúde da mulher, sem vinculação com a defesa da função reprodutiva. Nesse grupo, houve um avanço expressivo no número de cláusulas negociadas. Em 1993-1995 foram 18 cláusulas (4%), enquanto em 2010-2012 foram 37, correspondendo a 6% do total. Entretanto, é ainda bastante restrito o número de conquistas e o de categorias profissionais que as incluem em seus contratos (PELATIER, 2017, p. 137). Em 2007-2009, essas garantias eram restritas a um quarto das unidades de negociação.

Foram registradas, nesse tema, cláusulas sobre prevenção ao câncer ginecológico, de licença ou estabilidade em caso de aborto, do retorno da licença maternidade, além das que trazem garantias relacionadas à AIDS, essas últimas, as mais recorrentes, seguidas pelas cláusulas relativas à estabilidade aborto. No período 2001-2006, dez das unidades de negociação do painel original do SACC-DIEESE incluíram em seus documentos cláusulas que se referem à Aids. Em 2007-2009 esse número cresceu para 13 unidades.

Por fim, no grupo de Equidade de Gênero, em 2010-2012, houve a introdução de três cláusulas que tratam de garantias às trabalhadoras em situação de violência doméstica. Duas delas se referem à garantia de licença não remunerada às trabalhadoras que estiverem em situação de violência doméstica ou familiar comprovada, e uma firma compromisso da empresa em fazer campanhas de divulgação sobre a Lei nº 11.340/06, “Maria da Penha”. As demais cláusulas tratam da discriminação de gênero, prevendo garantias como isonomia salarial e igualdade de oportunidades para concorrência a cargos hierárquicos e promoções.

Com exceção do grupo “Gestação”, cujo percentual de cláusulas negociadas historicamente teve um decréscimo de 5%, em todos os demais temas houve ampliação na quantidade das cláusulas de gênero negociadas.

De 1993 a 2009, quase a totalidade das unidades de negociação acompanhadas pelo painel do SACC original havia negociado ao menos uma cláusula sobre o trabalho da mulher ou sobre igualdade de gênero. Do painel composto por 90 contratações coletivas acompanhadas desde 1993, 87 negociaram alguma garantia sobre o tema. Em todo o período analisado, houve um aumento de 40% das cláusulas negociadas em prol do trabalho da mulher, que passaram de 407 no período de 1993-1995 para 582 em 2010-2012.

A maioria das garantias diz respeito aos temas Gestação e Maternidade/Paternidade, que juntos representam cerca de 66% da totalidade das cláusulas relativas à igualdade de gênero. As áreas com maior crescimento em números absolutos foram a da

Revista do Observatório de Direitos Humanos do Curso de Direito IESB: Brasília, v.5, n.5, jul./dez., 2018.



Maternidade/Paternidade, com 60 inclusões no período, e Responsabilidades Familiares, com 59 inclusões.

4. Considerações analíticas e finais

Em toda a série histórica analisada, que compreende quase duas décadas, constata-se o aumento das garantias voltadas ao trabalho da mulher. Como analisado acima, esse crescimento coincide com a ampliação, embora ainda tímida, da participação da mulher no movimento sindical, seja como filiada, seja ocupando cargos de diretoria.

Ao longo das últimas décadas, os movimentos de mulheres em geral, e a organização coletiva das mulheres no movimento sindical, em específico, têm conquistado o reconhecimento como sujeitos coletivos de direito, demonstrando serem grupos que constroem, a partir de sua identidade coletiva, projetos políticos autônomos de transformação social, traduzindo necessidades políticas em demandas por direitos.

Ensina o professor José Geraldo de Souza Júnior que:

o sentido que orienta o trabalho político e teórico de O Direito Achado na Rua consiste em compreender e refletir sobre a atuação jurídica dos novos sujeitos sociais e, com base na análise das experiências populares de criação do direito: 1. determinar o espaço político no qual se desenvolvem as práticas sociais que enunciam direitos, a partir mesmo de sua constituição extralegal, como por exemplo, os direitos humanos; 2. definir a natureza jurídica do sujeito coletivo capaz de elaborar um projeto político de transformação social e elaborar a sua representação teórica como sujeito coletivo de direito (...) (SOUZA JUNIOR, 2015, p. 3).

Nesse sentido, a organização das mulheres no movimento sindical constitui prática social que se insere numa dimensão instituinte de direitos. Em outras palavras, o engajamento das mulheres no sindicalismo enuncia e cria direitos para além daqueles garantidos nas leis, por meio das negociações coletivas de trabalho. Ademais disso, não raras vezes, cláusulas instituídas em acordos e convenções coletivas influenciam a criação de leis que passarão a beneficiar toda a classe trabalhadora, e não somente determinada categoria profissional.

Dessa forma, a participação da mulher como sujeito ativo da política sindical é, ao mesmo tempo, fim e meio. Configura-se como um direito fim em si mesmo, na medida em que é o próprio exercício de cidadania, do direito de organização e participação política e, ao mesmo tempo, mostra-se como um direito instrumental, que, por meio de sua dimensão instituinte e



criadora, tem aptidão para ampliar os direitos e a igualdade de oportunidades das mulheres no mundo do trabalho, reduzindo os impactos da divisão sexual do trabalho.

Além disso, destaca Candy Florence (2012) que a participação das mulheres nas negociações das organizações sindicais e em suas diretorias é importante não apenas no tocante aos resultados diretos de sua participação nas normas celebradas pelos sindicatos, mas também tem reflexos no acúmulo do capital político das mulheres, uma vez que a arena sindical tem um importante papel na formação das personalidades que ocupam os espaços políticos [institucionais] de tomadas de decisão. Com isso, é o próprio sentido da cidadania que se renova, expandindo-se o alcance da luta pela democracia.

Na caracterização e definição do sujeito coletivo de direito, Eder Sader descreve que

Um traço comum é o fato de a noção de “sujeito” vir associada a um projeto, a partir de uma realidade cujos contornos não estão plenamente dados e em cujo devir o próprio analista projeta suas perspectivas e faz suas apostas. E outro traço comum, vinculado a este, é a conotação com a ideia de autonomia, como elaboração da própria identidade e de projetos coletivos de mudança social a partir das próprias experiências (SADER, 1988, p. 53).

No mesmo sentido, afirma Sousa Júnior (2011) que o relevante para a utilização da noção de sujeito, na designação dos movimentos sociais, é a conjugação entre o processo das identidades coletivas, como forma do exercício de suas autonomias e a consciência de um projeto coletivo de mudança social a partir das próprias experiências.

Essa categoria implica na consideração coletiva do sujeito reivindicatório para dirimir conflitos jurídicos nos quais ele esteja envolvido. A busca coletiva por direitos exige, ainda, respostas que os tratem de maneira estrutural, multissetorial e direcionada à coletividade que lhe reivindica.

Dessa forma, as responsabilidades familiares, a conciliação entre o exercício do trabalho e a vida familiar, o cuidado das crianças e dos idosos e o assédio sexual, por exemplo - todos temas objetos das negociações coletivas analisadas – passam a ser considerados não mais como problema individual, situado na esfera privada, mas como problema de natureza política, que, por essa razão, merece ser tratado como uma questão estrutural, para a qual deve ser fornecida uma resposta coletiva e traduzida sob a gramática dos direitos.

Assim, a conformação de uma identidade própria, permeada por experiências particulares, faz das mulheres trabalhadoras um sujeito coletivo autônomo capaz de identificar



as demandas que lhes são particulares, como a opressão de gênero – para além da exploração de classe - e elaborar um projeto político que leve em consideração essas especificidades.

Ninguém melhor que as mulheres para identificar as necessidades das próprias mulheres e elaborar, no exercício de sua autonomia (*autonomos*) as normas tendentes a lhes garantir a máxima dignidade e igualdade na sociedade. A reflexão das mulheres em torno de sua experiência, caracterizada pela responsabilidade histórica pelo trabalho reprodutivo e pelo confinamento ao espaço privado, gera a tomada de consciência da dominação de gênero, sob a qual estão submetidas histórica e coletivamente. Essa tomada de consciência, por sua vez, reflete-se na elaboração – e ação – em torno de um projeto político de busca por cidadania e participação com igualdade no exercício do trabalho remunerado e na esfera pública como um todo.

A despeito das inegáveis conquistas de direitos por parte das organizações de mulheres, o aumento das cláusulas de gênero nas negociações coletivas tem sido tímido, assim como a participação feminina no movimento sindical, que ainda enfrenta problemas relacionados à divisão sexual do trabalho e às práticas machistas arraigadas no interior dos próprios sindicatos.

Como destaca Alice Costa:

As organizações sindicais têm feito muito pouco para transformar esses valores presentes na cultura feminina que afastam as mulheres dos sindicatos ou mesmo as práticas sexistas e excludentes que persistem na estrutura sindical, enquanto instituição constituída de valores e modelos patriarcais, que se manifestam no comportamento de rechaço, boicote e desprezo para com o “feminino”, prática corrente e tradicional entre a maioria dos militantes sindicais (COSTA, 2014).

A autora acrescenta ainda que, ao não levarem em conta as especificidades da condição feminina e o processo de socialização vivenciado pelas mulheres, os sindicatos não conseguem ser um atrativo para a prática política das trabalhadoras. Este, provavelmente, é um dos grandes fatores que mantêm as mulheres longe dos sindicatos, fazendo com que os índices de participação sindical feminina estejam muito afastados dos percentuais obtidos na incorporação das mulheres à força de trabalho economicamente ativa.

A superação da divisão sexual do trabalho em todas as suas dimensões – econômica, cultural e política – e a consequente construção de uma sociedade que garanta a plena igualdade de condições entre mulheres e homens é um horizonte que tem sido trilhado pelos movimentos



feministas, por meio de um processo dialético de luta e enunciação de direitos, permeado por avanços e retrocessos.

Trata-se, na concepção de Nancy Fraser (2007), de uma luta por transformações na sociedade em três dimensões simultâneas: a redistributiva, com a garantia material da igualdade e a autonomia econômica das mulheres; o reconhecimento, a partir do combate às formas simbólicas em que se expressa e se reproduz o patriarcado na sociedade; e a representação, referida à demanda pela plena presença de mulheres e homens participando em igualdade de condições nas decisões da vida política e cidadã. Sem dúvida, um longo caminho a ser trilhado.

Referências

BIROLI, Flávia. **Gênero e desigualdades**. Limites da democracia no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2018.

BIROLI, Flávia; MIGUEL, Luis Felipe. **Feminismo e política**. São Paulo: Boitempo, 2014.

CADERNOS DE FORMAÇÃO. Mulheres: mundo do trabalho e autonomia econômica. Caderno 2. **Introdução ao feminismo e aos estudos de gênero**. São Paulo: CESIT/IE – UNICAMP – Centro de Estudos Sindicais e Economia do Trabalho, 2017.

CADERNOS DE FORMAÇÃO. Mulheres: mundo do trabalho e autonomia econômica. Caderno 6. **Participação e organização das trabalhadoras**. São Paulo: CESIT/IE – UNICAMP – Centro de Estudos Sindicais e Economia do Trabalho, 2017.

COSTA, Ana Alice Alcântara. As mulheres no sindicato. In. **Revista Feminismos**. Vol.2, N.2, Maio - Ago. 2014.

FRASER, Nancy. Mapeando a imaginação feminista: da distribuição ao reconhecimento e à representação. **Estudos Feministas**. V. 15, n.º. 2, p. 291-308, ago. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-026X2007000200002&script=sci_abstract&tlng=pt> Acesso em: 11. Jan. 2019.

GITAHY, Leda et al. **Operárias: sindicalização e reivindicações (1970-1980)**. Revista de Cultura e Política. 8, p. 90-116, jun. São Paulo, 1982.

HIRATA, Helena. O que mudou e o que permanece no panorama da desigualdade entre homens e mulheres? Divisão sexual do trabalho e relações de gênero numa perspectiva comparativa. In: LEONE, Eugenia Troncoso et al (Org.) **Mundo do trabalho das mulheres: ampliar direitos e promover a igualdade**. São Paulo: Secretaria de Políticas do Trabalho e Autonomia Econômica das Mulheres. Campinas: Unicamp. IE. Cesit, 2017.



IBGE. **Estatísticas de Gênero: Indicadores sociais das mulheres no Brasil** 2018. Estudos e Pesquisas. Informação Demográfica e Socioeconômica n.38, 2018.

IBGE, Departamento de População e Indicadores Sociais. **Sindicatos: indicadores sociais** 2001. Rio de Janeiro: IBGE, 2003. Disponível em:
<<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv1416.pdf>> acesso em: 12.jan.2018.

KERGOAT, Danièle. In: HIRATA, Helena et al. (Orgs). **Dicionário Crítico do Feminismo**. São Paulo: Editora Unesp, 2009.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Negociação de cláusulas relativas à equidade de gênero e raça 2007-2009**. Organização Internacional do Trabalho. Brasília: OIT, 2011.

PELATIERI, Patrícia. Evolução nos instrumentos normativos das cláusulas de gênero nas últimas décadas. In: LEONE, Eugenia Troncoso et al (Org.) **Mundo do trabalho das mulheres: ampliar direitos e promover a igualdade**. São Paulo: Secretaria de Políticas do Trabalho e Autonomia Econômica das Mulheres. Campinas: Unicamp. IE. Cesit, 2017.

PENA, Maria Valéria Junho. **Mulheres e trabalhadoras**. Presença feminina na constituição do sistema fabril. Rio de Janeiro: Paz e Terra. 1981.

SADER, Eder. **Quando novos personagens entraram em cena**. Experiências e lutas dos trabalhadores da Grande São Paulo 1970-1980. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

SAFFIOTI, Heleieth. **Gênero, Patriarcado e Violência**. Ed. Perseu Abramo. 2004.
SOUSA JÚNIOR, José Geraldo. **Direito como liberdade: o direito achado na rua**. Porto Alegre: Sergio Fabris, 2011.

_____. (Coord.) **O direito achado na rua: concepção e prática**. Coleção Direito Vivo. Vol. 2. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

SOUZA-LOBO, Elizabeth. **A classe operária tem dois sexos**. São Paulo, Editora Brasiliense, 1991.

THOME, Candy Florencio. **O princípio da igualdade de gênero e a participação das mulheres nas organizações sindicais dos trabalhadores**. São Paulo: LTr, 2012.



**O DESMONTE DOS DIREITOS SOCIAIS E SEUS REFLEXOS NA CRISE DO
SINDICALISMO NO BRASIL**

Arlene Pereira Da Silva Sacco

Mestranda no Programa de Mestrado Profissional em Direitos Sociais e Processos
Reivindicatórios do Centro Universitários –IESB

Ulisses Borges de Resende

Doutor e mestre em Sociologia pela Universidade de Brasília (UnB). Professor da Graduação e Pós-
Graduação do Curso de Direito do Centro Universitário IESB. Advogado.

38

RESUMO

O presente artigo ocupou-se de estudo sobre a origem do sindicalismo e sua finalidade precípua. Noutro giro, analisou os reflexos da precarização do trabalho no contexto de crise atual do sindicalismo, agravado com a reforma trabalhista de 2017, seus reflexos nos direitos sociais e na capacidade reativa dos sindicatos, principalmente diante da alteração na sua fonte de custeio, investigando, nas dimensões sociológica e jurídica, em que medida a referida reforma tem o condão de desestruturar, desmobilizar e desarticular as entidades sindicais.

Palavras-chave: Sindicalismo. Precarização do Trabalho. Direitos Sociais. Reforma trabalhista.

ABSTRACT

Study on the origin of trade unionism and its main purpose. In another twist, to analyze the reflexes of the precariousness of labor in the context of the current crisis of trade unionism, aggravated by the labor reform of 2017, its repercussions on social rights and the reactive capacity of unions, especially in face of the change in their source of funding, in the sociological and legal dimensions, to what extent the aforementioned reform has the power to de-structure, demobilize and dismantle the trade union entities.

Keywords: Syndicalism. Precarization of Work. Social rights. Labor reform.

Introdução

O presente trabalho tem por finalidade analisar o surgimento do sindicalismo no mundo e especialmente no Brasil, suas conquistas para a classe trabalhadora, e entender o seu contexto de crise atual, a partir da Reforma Trabalhista de 2017 e sua lógica de desmonte de direitos sociais, abordando pontos que atingiram sobremaneira a estrutura das entidades sindicais, com a demonstração dos impactos na sua fonte de custeio que precarizaram sobremaneira a saúde financeira de sindicatos de empregados, e, por consequência,



comprometendo profundamente a capacidade reativa desses atores sociais frente aos conflitos existentes na relação capital-trabalho.

O Brasil vivencia problemas nas relações de trabalho capazes de motivar debates sobre a suposta modernização do direito trabalhista, e suas consequências, tais como: a precarização do trabalho; a fragilização da ação sindical; bem como a descentralização das negociações coletivas, todas elas contribuindo para a desarmonia da vida social.

Como já é sabido, a relação entre empregado e empregador é desigual, assimétrica. E essa desigualdade é intrínseca à relação laboral, tendo em vista que o empregador detém os meios de produção e o poder econômico, enquanto o empregado tem para vender apenas a sua força de trabalho. O equilíbrio dessa relação só pode ser mediado pelo direito, o que tem sido feito no Brasil, até então, pelo direito do trabalho.

O objetivo central do estudo foi conhecer a importância dos sindicatos como atores responsáveis pela promoção do diálogo social com patrões na persecução de melhores condições de labor e vida para os trabalhadores.

2. A origem, a evolução e a importância do sindicalismo no ocidente

A palavra “sindicato” tem a sua origem no francês “syndicat”, de “syndic”, que, por sua vez, significa "representante de uma determinada comunidade" (BORGES, 2006). O vocábulo francês é oriundo do grego “syndikos”, "advogado público", do prefixo syn ('junto'), mais o radical diké ("uso", "justiça", "costume", "julgamento")¹⁹

Contudo, apesar de a origem etimológica da palavra remontar à idade antiga, para Antônio Álvares da Silva (1979, p. 24) a experiência do povo grego não deve ser considerada, pois entendia “o trabalho como coisa desprezível e, por não possuir o cidadão qualquer liberdade individual”, ausentes estariam as características marcantes da instituição, como o associacionismo.

Sussekind *et all* (2002), entretanto, busca na Antiguidade as origens do sindicalismo nas instituições romanas, pela semelhança de alguns sistemas sindicais com as corporações, porquanto distribuía o povo, segundo suas artes e ofícios, numa organização que apresentava certos aspectos formais semelhantes aos sindicatos modernos.

¹⁹ Cfr. GRAMATICA.NET.BR. **Etimologia de “sindicato”**. Disponível em <<https://www.gramatica.net.br/origem-das-palavras/etimologia-de-sindicato/>>. Acesso em 22 jan. 2019.



Nesta época, as corporações eram criadas com o objetivo de dividir o povo, para se evitar o choque entre sabinos e romanos, dando-se, assim, forma ao espírito de classe, à mentalidade grupal, que, séculos mais tarde, iria irmanar os trabalhadores oprimidos e desprezados (*idem, ibidem*).

Na Idade Média, por volta do século XII, oriundas das antigas Guildas, as corporações, que eram formadas por Mestres, Oficiais ou Companheiros e Aprendizizes. passaram a dominar a produção na França, Alemanha, Itália, Espanha e em Portugal 20, países que se transformavam economicamente em razão do declínio do sistema feudal e crescimento do comércio, com a conseqüente expansão urbana.

O fortalecimento do comércio e o desenvolvimento das manufaturas propiciaram o deslocamento de muitos trabalhadores para os burgos, antigas cidades medievais amuralhadas. A partir de então, o sistema feudal e agrário foi sendo substituído por um capitalismo primitivo e urbano, fazendo surgir uma nova classe social, a burguesia.

No final do século XVIII e início do XIX o capitalismo primitivo, em razão das novas invenções tecnológicas, sofre grandes transformações, cujos efeitos sobre as condições da infraestrutura social fazem-se sentir com muita intensidade com a Revolução Industrial. Um desses efeitos é o empobrecimento dos trabalhadores, inclusive artesãos, sobretudo pela falta de condições de competirem com a indústria que florescia e adotava novos métodos de produção, com significativo impacto sobre os preços das mercadorias (NASCIMENTO, 2011).

Essas transformações na estrutura da produção foram responsáveis por uma grande acumulação e o conseqüente aprofundamento das diferenças entre as classes sociais então existentes. Isto porque os trabalhadores são submetidos ao trabalho extenuante, dedicando-se a jornadas que variam de 14 a 16 horas, a um salário que não lhe permite prover o sustento de sua família, em geral numerosa, nem lhe proporciona oportunidades de promover o seu desenvolvimento intelectual, sequer para o aperfeiçoamento de suas tarefas. Essa classe que emerge em condições de vida indigna, habitando em guetos, nas adjacências do próprio local do trabalho, passa a constituir o chamado proletariado (NASCIMENTO, 2011, p. 36).

Assim, a partir do século XIX, encontram-se consolidadas as duas principais classes sociais do capitalismo: a burguesia e o proletariado, cujos interesses são antagônicos, o que leva

20 No Brasil também temos notícia das corporações/grêmios por volta do ano de 1693 no Rio de Janeiro e em 1704 no Maranhão, Bahia e Pernambuco, mas jamais atingiram o desenvolvimento que elas tinham na Europa (*ibidem*, p 1072).



ao “despertar da consciência coletivista das classes trabalhadoras”, nas palavras de Antônio Álvares da Silva²¹.

É no contexto da exploração capitalista que nasce o sindicalismo, em seu berço primitivo, a Inglaterra, onde ocorrera e de onde se propagava a revolução industrial (DELGADO, 2010, p. 1259), formando a sociedade capitalista. Surgem as associações sindicais à margem dos ordenamentos jurídicos da época, que não as reconheciam; muito ao contrário, eram elas combatidas e criminalizadas, o que as empurrava para a clandestinidade. Tal situação permaneceu até a segunda metade do século XX, quando se passou a reconhecer o direito de coalizção e de livre organização sindical, tendo sido nisso pioneira, no continente europeu, a Inglaterra, que aprovou, em 1871, a Lei dos Sindicatos. Com a afirmação sindical, têm início a sistematização e a consolidação do Direito do Trabalho (*idem*), mas é somente no século XX, precisamente no ano de 1919, com assinatura do Tratado de Versalles, que se cria Organização Internacional do Trabalho (OIT), que passou a promover internacionalmente os direitos de associação e sindicalização dos trabalhadores.

Os avanços dos direitos sociais têm-se mostrado lento no Ocidente, se comparado à expansão do modo de produção capitalista e com a efetivação das liberdades burguesas. Nesse caminhar lento, somente em 1948, em resposta às atrocidades cometidas na Segunda Guerra Mundial, é que os países envolvidos no conflito decidiram assinar a Declaração Universal dos Direitos do Homem²², na qual se consagrou o direito de todo homem de organizar sindicatos e nele ingressar para a proteção de seus interesses.

A partir de tal reconhecimento internacional, que teve como pressuposto o reconhecimento do desequilíbrio na balança das relações patrões e empregados, desequilíbrio este que já vinha sendo objeto das lutas de classes travadas desde a Revolução Francesa, e acentuadas após a Revolução Industrial, passam os sindicatos a fazer parte da vida social, econômica e política dos países industrializados, constituindo uma realidade sociológica que nem o Estado nem a sociedade podem ignorar, ao contrário, devem as instituições do Estado e da sociedade com eles colaborar, em virtude de sua importante função social na defesa dos interesses dos trabalhadores (NASCIMENTO, 2002, p. 1084).

²¹ Cfr. Op. cit., p. 28.

²² Cfr. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>> Acesso em 20 de dez. 2018.



2.1 O surgimento do sindicalismo no Brasil

Diferentemente da Europa, onde o surgimento do sindicalismo esteve atrelado ao contexto da industrialização e da consolidação do capitalismo a partir do século XVII, a história de formação do sindicalismo no Brasil surge a partir do final do século XIX, quando a economia brasileira sofre uma profunda transformação com a abolição da escravatura e a proclamação da República. Nesse período, a economia se diversificou e as atividades manufatureiras surgiram nos centros urbanos e no litoral brasileiro, atraindo levas de imigrantes vindos da Europa.

Estes novos trabalhadores (MIRANDA, 2011) já possuíam experiência de trabalho assalariado e possuíam relativos conhecimentos de direitos trabalhistas conquistados em seu país de origem. Trouxeram também experiências de lutas muito mais avançadas do que as que haviam no Brasil, e é a partir deles que se organizou o anarquismo, que foi a posição hegemônica no movimento operário brasileiro no período de nascimento e consolidação da indústria.

As primeiras associações de trabalhadores constituíam-se de profissionais do mais variados ramos, com programas destinadas a melhoria da condição social dos trabalhadores, nascendo o “socorro mutuo”, que estabelecia pensões, aposentadorias e assistência médica. Contudo, do ponto de vista organizacional não possuíam consciência de classe, se fundamentava nas relações pessoais e nos interesses comuns formados nos locais de trabalho. Em seguida, são criadas as Uniões Operárias, que com o advento da indústria passaram a se organizar de acordo com seus diferentes ramos de atividade.

Surgia assim o movimento sindical no Brasil, num contexto histórico que limitava a ação operária, onde as condições de vida e de trabalho eram potencialmente geradoras de conflitos. Uma estrutura sociopolítica em que os trabalhadores eram marginalizados, onde inexistiam canais institucionalizados de diálogo com o poder e com as classes patronais, e um Estado que relegava as relações de trabalho ao âmbito privado e seu controle à polícia, sem qualquer legislação social reguladora das relações de trabalho (PETERSEN, 1979, p. 278-279).

Dessa forma, até o final da República Velha percebemos um movimento sindical fraco, poucos trabalhadores organizados em sindicatos ou sociedades operárias mistas. Em contrapartida as elites escravocratas, que tiveram de fechar as senzalas, transferiram a exploração para o chão da fábrica, continuaram com a mentalidade escravista, sem garantir direitos, considerando os trabalhadores simples objetos de produção e instrumentos de lucros.



3. Os direitos sociais e sua recepção na constituição brasileira

As duas guerras mundiais provocaram profundas reflexões sobre a realidade social no mundo ocidental e sobre os modelos políticos e organizacionais que melhor poderiam propiciar a convivência pacífica entre os indivíduos e os povos. Nasceram, assim, as discussões em torno de um projeto de Estado Social, que possa garantir ao homem uma existência materialmente digna, que lhe permita viver em um ambiente fraternal. Essa é a ideia subjacente à Declaração Universal de 1948, que se inicia com a afirmação solene de que “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos; são dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade” (artigo I), tornando-se um valor jurídico universal.

A partir de então, a dignidade do homem e de sua existência se incorporaram no discurso político, pois se confia ao Estado a sua promoção. Como bem observa J. González Pérez, o princípio da dignidade humana impõe ao Estado, além do dever de respeito e proteção, a obrigação de promover as condições que viabilizem e removam toda sorte de obstáculos que estejam a impedir as pessoas de viverem com dignidade²³.

No ordenamento jurídico pátrio, a dignidade da pessoa humana foi consagrada pela Constituição de 1988 como fundamento e objetivo do Estado constitucional, sendo função precípua da ordem estatal a proteção e promoção da dignidade individual e de uma vida digna, ou “vida boa”²⁴, para todas as pessoas. Essa ideia está expressa no art. 170, *caput* da Constituição, que confere à ordem econômica a finalidade de promover uma exigência digna conforme os ditames da justiça social.

Dessa forma, a influência da Declaração Universal de 1948 no texto da Constituição de 1988 é percebida claramente quando trata do princípio da solidariedade do art. 3º, quando elenca os direitos sociais no art. 6º; quando reconhece direitos dos trabalhadores no art. 7º; quando reconhece a livre sindicalização dos trabalhadores no art. 8º, por exemplo. Observe-se, porém, que antes da promulgação da Constituição Cidadã, já se faziam presentes no Brasil alguns direitos sociais, que foram incorporados ao ordenamento jurídico pátrio, durante o regime autoritário e repressivo de Vargas, quando foi promulgada a CLT, tendo por objetivo equilibrar os interesses dos trabalhadores com aqueles de seus patrões. Na verdade, o governo

²³ Cf. *Apud* SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015, p. 90.

²⁴ Cfr. BARZOTTO, L. F. A Democracia na Constituição, *Apud* SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, p. 78.



Vargas não desconhecia a função social do direito do trabalho na pacificação dos conflitos entre o capital e o trabalho, razão pela qual vislumbrou as consequências nefastas que poderiam emergir no país, que iniciara seu processo de industrialização, conferindo uma dimensão social às relações de trabalho, que estavam à mercê do liberalismo econômico puro, já à época submetido a duras críticas por parcela da classe política, que acompanhava as iniciativas desenvolvimentistas do período pós-guerra na Europa.

O fato é que o direito do trabalho, espécie do gênero direito social, tem por objeto a proteção do trabalhador, no Estado social. Porém não é a única. Outros direitos são reconhecidos ao cidadão como forma de compensações, que visam corrigir assimetrias geradas na sociedade, em decorrência do exercício do poder econômico. Tais compensações, no entanto, em nada alteram a posição do trabalhador assalariado, que se mantém dependente da burocracia do Estado de bem estar social para realizar suas pretensões de direito e adquirir poder de compra para consumir os bens de massa (HABERMAS, 2005, p. 17), não eliminando, porém, o antagonismo entre as classes sociais, mas apenas neutralizando-o, na medida em que preserva seu *status* de trabalhador assalariado, seja por meio de legislação, seja pelo mecanismo das negociações coletivas independentes²⁵. Tais negociações, porém, como observa Adalberto Moreira Cardoso (2001, p. 16), não são efetivas em uma sociedade fragmentada de indivíduos que negociam suas posições segundo seus interesses particulares, mas sim em uma sociedade cuja identidade é construída por indivíduos dispostos a negociar suas posições originais na busca do entendimento e, possivelmente, do bem comum.

4. Contribuições da constituição de 1988 no sindicalismo

As lutas dos trabalhadores pelo reconhecimento de seus direitos e contra a precariedade do trabalho sempre tiveram por objetivo uma certa equalização na relação entre capital e trabalho²⁶. À falta de leis e de organizações sindicais, certamente os empregadores já

²⁵ Cf. HABERMAS, Jürgen. **Diálogos do tempo...** Op. cit., p. 18 As negociações coletivas são reconhecidas expressamente nos incisos VI, XIII e XIV art. 7º, no art 8º, inciso VI, e no art. 114, §§ 1º e 2º da Constituição Federal de 1988.

²⁶ Conferir estudos de Larissa Lopes Matos divulgados no Boletim Jurídico. *O papel dos sindicatos diante da importância do diálogo social frente aos impactos no mundo do trabalho*. **Boletim Jurídico**, Uberaba/MG, a. 12, nº 752. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/2284/o-papel-sindicatos-diante-importancia-dialogo-social-frente-aos-impactos-mundo-trabalho>> Acesso em: 3 dez. 2018.



teriam flexibilizado boa parte, senão a totalidade dos direitos trabalhistas, pois essa é a lógica do sistema capitalista, que vê a justiça social como uma manifestação individual e voluntária de uma pessoa em relação a outra, sem se darem conta os seus ideólogos dos problemas fundamentais das sociedades modernas, cuja complexidade está a exigir a articulação de pautas para se promover a justiça social, sobretudo pelo trabalho como valor social²⁷.

É no âmbito dessa articulação que se percebe a importância dos sindicatos na defesa dos interesses dos trabalhadores, sobretudo nas situações de conflito com seus empregadores. No ordenamento jurídico pátrio, os sindicatos despontam como atores sociais capazes de organizar a classe trabalhadora, no contexto de uma democracia representativa, para reivindicar seus direitos, como previsto na Constituição Federal de 1988²⁸.

Com efeito, a Constituição Federal, no inciso III do art. 8º, enfatiza a função representativa dos sindicatos, cabendo-lhes a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria em questões judiciais ou administrativas, bem com a participação em negociações coletivas (art. 8º, VI).

Antes mesmo da CF/88, a CLT, no art. 616, já determina que “os sindicatos representativos de categorias econômicas ou profissionais e as empresas, inclusive as que não tenham representação sindical, quando provocados, não podem recusar-se à negociação coletiva, que visa à convenção ou o acordo coletivo de trabalho”²⁹.

Outra importante contribuição da Carta Maior foi o art. 7º, inciso XXVI, no qual reconhece as convenções e acordos coletivos de trabalho, uma das funções de maior relevância dos sindicatos, a função negocial.

Assim, no exercício das funções representativa e negocial, o sindicato se pauta pelo procedimento dialógico, que ao final produzirá regras jurídicas, se bem sucedido, ou resultará

²⁷ Cf. RODAS. Francisco Cortés. **Justiça y exclusión**. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2007, p. 195.

²⁸ Sobre o assunto sugere-se conferir a Nota Técnica nº 151. DIEESE. Departamento Intersindical de Estatística e Estudo Socioeconômico. A importância da organização sindical dos trabalhadores. Nota Técnica nº 151 de novembro de 2015 - Disponível em: <<http://dieese.org.br/notatécnica/2015/notaTec151ImportanciaSindicatos.pdf>> Acesso em: dez. 2018.

²⁹ BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho). São Paulo: EDIPRO, 2017.



na medida extrema, que é a greve. Pode, então, o sindicato ampliar e conquistar direitos, como também assegurar os que já foram conquistados³⁰.

Os sindicatos, portanto, possuem um papel fundamental no Estado Democrático de Direito, e precisam estar fortes para terem fôlego na luta para que a dignidade do trabalhador seja respeitada.

5. Precarização do trabalho e seus reflexos no sindicalismo

O Estado do Bem-Estar Social foi elaborado por conservadores e liberais econômicos no final do século XIX, como uma forma de inibir a união entre os trabalhadores, estimulados pelos ideais socialistas da época, assegurando ao homem uma existência materialmente digna, com direito a um conjunto de bens e serviços assegurados pelo Estado, ou indiretamente pela sociedade civil.

Contudo, paradoxalmente, nasciam os primeiros embriões do que mais tarde seria o neoliberalismo, que defendiam a acumulação de capital e a diminuição do Estado Providência, e a partir da década de 70 diagnosticaram que o problema da crise do capitalismo estava nos sindicatos e no movimento operário que corroía as bases do capitalismo ao destruir os níveis de lucros das empresas (ANDERSON, 1995).

Assim, a proposta neoliberal, era “manter o Estado forte, sim, em sua capacidade de romper o poder dos sindicatos e no controle do dinheiro, mas parco em todos os gastos sociais e nas intervenções econômicas. A estabilidade monetária deveria ser a meta suprema de qualquer governo” (*Idem*).

Seguindo o mesmo raciocínio, Gennari acredita que:

A ideia fundamental era que o Estado deveria diminuir os gastos sociais e assim restaurar o que os liberais chamam de “desemprego natural”,

³⁰ Cabe transcrever parte do Julgado do TST (SUSSEKIND, 2011, p. 1164) “O sistema legal de disciplina das relações de trabalho no Brasil sempre se pautou por um forte intervencionismo estatal por meio da edição de normas de ordem pública, bem como por uma organização sindical em grande parte ineficaz no tocante à representatividade e defesa dos interesses da classe operária. Com o advento da Constituição Federal de 1988, entretanto, esse quadro sofreu alterações substanciais. Realmente, o legislador constituinte, não só fortaleceu os sindicatos, mas também valorizou sobremaneira a negociação coletiva, dotando-a de grande eficácia enquanto meio de solução de conflitos coletivos de trabalho. Diante desse cenário, deve o Estado e, conseqüentemente, o Poder Judiciário, privilegiar a adoção dessa via autocompositiva, incentivando, com isso, a instituição, por parte dos empregadores, de condições cada vez mais favoráveis aos trabalhadores, tendentes a reduzir o quadro de imensa desigualdade social em nosso país. (...) (TST, 4ª T, Proc. RR-492.211/98; Rel. Min. Milton França; DJ de 30.6.2000)”.



ou seja, a ideia era na verdade diminuir ou eliminar a participação do fundo público na reprodução da força de trabalho e transferir o máximo do fundo para a reprodução ampliada do capital, de modo a quebrar o poder de barganha dos sindicatos e impingir o aumento da exploração da força de trabalho ao conjunto da classe trabalhadora que teria como resultado o extraordinário aumento do exército industrial de reserva (GENNARI, 2019).

Dessa forma, agenda dos neoliberais passou a ser pela quebra do poder dos sindicatos, para garantir que a economia capitalista ter restabelecida, de modo a dinamizar a acumulação, sem os constrangimentos impostos pelo Estado do bem-estar social e do poder político dos trabalhadores organizados em seus sindicatos.

Portanto, o movimento político operário, aliado aos direitos sociais assegurados pelo Estado, passou a ser um entrave para a acumulação de capital dos novos mercados que nasciam naquele momento. Desde então, seguiu-se um processo de precarização do trabalho por meio do desmonte da legislação social trabalhista.

É importante ressaltar que, conforme Ricardo Antunes (1980, p. 12), os sindicatos nasceram dos esforços da classe operária com a finalidade primeira de impedir que os níveis salariais coloquem-se abaixo do mínimo necessário para a manutenção e sobrevivência do trabalhador e sua família.

Contudo, o mundo vem mudando, e próprio capitalismo está em transformação/crise, redesenhando uma nova morfologia do trabalho que abrange o operariado industrial e rural clássicos, até os assalariados de serviços, trazendo novos contingentes de homens e mulheres terceirizados, subcontratados, temporários, que se ampliam (ANTUNES, 2011, p. 104).

Nesse contexto, segundo Antunes:

(...) caracterizado por um processo de preparação estrutural do trabalho, os capitais globais estão exigido também o desmonte da legislação social protetora do trabalho. E flexibilizar a legislação social do trabalho significa - não é possível ter nenhuma ilusão sobre isso - aumentar nada mais os mecanismos de extração do sobretrabalho, ampliar os formas de precarização e destruição dos direitos sociais arduamente conquistados pela classe trabalhadora, desde o início da Revolução industrial, na Inglaterra, e especialmente pós - 1930, quando se toma o exemplo brasileiro (ANTUNES, 2011, p. 109).

Posto isto, é mais fácil compreender a lógica das reformas trabalhistas, que são medidas político-administrativas que tendem a flexibilizar e ou desregulamentar o ordenamento jurídico no ramo do direito do trabalho. Tais processos de flexibilização ou desregulamentação têm como objetivo primordial diminuir o ônus financeiro direto para o empregador ou

Revista do Observatório de Direitos Humanos do Curso de Direito IESB: Brasília, v.5, n.5, jul./dez., 2018.



contratante em detrimento da garantia de direitos do trabalhador até então tutelados pela legislação laboral,³¹ a exemplo da Lei nº 13.467/2017, que promoveu diversas alterações no âmbito do direito individual, coletivo e processual do trabalho, adotando diretrizes que flexibilizam o princípio do protecionismo.

Um exemplo disso é a introdução do trabalho intermitente, dentre as modalidades de contato de trabalho estabelecidas na CLT. Nessa modalidade, o trabalhador é remunerado apenas pela hora efetivamente trabalhada no mês, com a necessidade de estar à disposição do empregador, sem salário fixo, ocorrendo o que muitos chamam de mercerização do trabalhador.

Contudo, era necessário também atacar a capacidade reativa da classe trabalhadora. Assim, a reforma também veio atingir fortemente os sindicatos e retirou a compulsoriedade da contribuição sindical, uma das principais fontes de custeio das entidades de classe. Tal contribuição sindical tem sua previsão legal na Constituição Federal, mais precisamente no art.8º, IV, c/c art. 149, que confere à União, de forma exclusiva, competência para instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas.

Sua regulação, entretanto, está prevista na CLT, cujo art. 579, em sua antiga redação, previa que o desconto era devido por todos os que participassem de uma determinada categoria econômica ou profissional, ou ainda do profissional liberal, em favor do sindicato que o representa.

Tamanha a importância da contribuição sindical que no voto Relator da ADI 5794/DF, ministro Edison Fachin³², menciona que o regime sindical estabelecido pela Constituição de 1988 está sustentado em três pilares fundamentais: a unicidade sindical (art. 8º, II, da CRFB),

³¹ TEMPORALIS. **A Reforma Trabalhista e a Proibição de Retrocesso Social**. Disponível em: <<http://periodicos.ufes.br/temporalis/article/view/19688>. >Acesso em 10 de fev. 2019.

³² Cfr. O ministro Relator no voto proferido da ADI 5794/DF faz uso de outros julgados para demonstrar decisões sedimentadas em posicionamentos convergentes. “CONTRIBUIÇÃO SINDICAL DA CATEGORIA: RECEPÇÃO. A recepção pela ordem constitucional vigente da contribuição sindical compulsória, prevista no art. 578 CLT e exigível de todos os integrantes da categoria, independentemente de sua filiação ao sindicato, resulta do art. 8º, IV, in fine, da Constituição; não obsta à recepção a proclamação, no caput do art. 8º, do princípio da liberdade sindical, que há de ser compreendido a partir dos termos em que a Lei Fundamental a positivou, nos quais a unicidade (art. 8º, II) e a própria contribuição sindical de natureza tributária (art. 8º, IV) - marcas características do modelo corporativista resistente -, dão a medida da sua relatividade (cf. MI 144, Pertence, RTJ 147/868, 874); nem impede a recepção questionada a falta da lei complementar prevista no art. 146, III, CF, à qual alude o art. 149, à vista do disposto no art. 34, §§ 3º e 4º, das Disposições Transitórias (cf. RE 146733, Moreira Alves, RTJ 146/684, 694). (RE 180745 SP, Relator SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ 08-05-1998) (grifamos)



a representatividade compulsória (art. 8º, III, da CRFB) e a contribuição sindical (art. 8º, IV, parte final, da CRFB).

Ministro Relator ao longo do seu voto demonstra grande preocupação com o regime sindical, fundamento social da CF/88³³:

Não se pode deixar de anunciar, em primeiro lugar, que a alteração da natureza jurídica da contribuição sindical de típico tributo para contribuição negocial facultativa importa em inequívoca renúncia fiscal pela União, por não ter sido acompanhada de seu impacto orçamentário e financeiro, nos termos do artigo 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias acrescido pela Emenda Constitucional 95/2016.

[...]

Outrossim, sob a perspectiva da inconstitucionalidade material, o argumento também ganha relevo em face da real possibilidade de frustrar e fazer sucumbir o regime sindical reconhecido como direito fundamental social pelo constituinte de 1988

O ministro Relator, citando João Batista Pereira Neto (2017, p. 36), assevera que o texto de 1988 trouxe inovações ao sistema sindical brasileiro, mitigando, em alguma medida, o modelo corporativo altamente controlado pelo Estado, relembrando que o constituinte de 1988 também fez opção inequívoca pela manutenção de um modelo de sindicalismo sustentado no seguinte tripé unicidade sindical, representatividade obrigatória e custeio das entidades sindicais por meio de um tributo, a contribuição sindical, expressamente autorizada pelo artigo 149 da Constituição da República.

A retirada da obrigatoriedade da contribuição sindical das entidades sindicais, sem qualquer regra de transição, as coloca em situação de risco e limita-lhes a liberdade e autonomia financeira, dificultando-lhes o cumprimento de seus misteres institucionais constitucionalmente estabelecidos.

Nesse sentido, observa Luiz Eduardo Gunther (2017, p. 214) que “exigir dos sindicatos de trabalhadores uma postura ativa sem que existam condições materiais para esse desempenho é enfraquecer o movimento sindical e criar insegurança jurídica, (...)”.

Muitos são os pontos de vista a favor e contra a contribuição sindical obrigatória. Entretanto, inquestionável é o impacto produzido na receita dos sindicatos de menor porte, pois tinham a contribuição sindical como sua maior fonte de receita, o que limita sobremaneira a

³³ Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.794/DF**. Tribunal Pleno, Relator Ministro Edson Fachin. Julgado em 29 jun 2018, publicado no DJe nº 153 de 01 ago. 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/VotoADI5794.pdf>. > Acesso em 13 Jan. 2019.



capacidade das entidades representativas de ser contrapor ao poder das corporações empresariais.

Habermas³⁴, já se preocupava quanto o enfraquecimento dessas entidades, reconhecendo que a nova situação do mercado de trabalho exercia pressão sobre elas enfraquecendo seu potencial de ameaça é enfraquecido, inclusive com a perda de membros e contribuições, o que as obrigaria a atender os interesses imediatos daqueles que ainda tinham emprego.

Outra questão polêmica da reforma é a vedação da ultratividade da norma coletiva de trabalho (artigo 614, § 3º, da CLT). O desequilíbrio relacional gerado por tal política é assim comentado criticado Mauricio Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado

Prestigiar um critério interpretativo segundo o qual, em um único dia, dezenas de cláusulas e direitos inerentes a certo ACT ou CCT desapareceriam da regência normativa das categorias e dos contratos de trabalho, abrindo-se dramático limbo jurídico nesse segmento socioeconômico e profissional, consiste em desequilibrar, demasiadamente, de maneira manifestamente desproporcional, a balança do poder ente o sindicato de trabalhadores e a respectiva empresa empregadora ou a correspondente categoria econômica (DELGADO, 2017, p. 235).

A possibilidade de exclusão dos sindicatos das negociações de demissões coletivas e o fim da ultratividade das convenções de trabalho favorecem, sem dúvidas, o desequilíbrio de poder nas relações laborais, porquanto o empregador poderá ignorar direitos adquiridos em acordos coletivos anteriores, o que constitui um alerta quanto à manutenção dos patamares civilizatórios mínimos concebidos com a criação da OIT em 1919.

Não se pode deixar de considerar que, sob o ponto de vista sociológico, as entidades sindicais são importantes não apenas para os trabalhadores que representam, mas para todos aqueles que sobrevivem pela oferta de sua força de trabalho ao mercado, sindicalizados ou não. Isto porque, ao lutar por melhorias das condições de trabalho e de remuneração, o movimento sindical impulsiona a dinâmica econômica e social, na medida em que contribui para o aprimoramento da produção e distribuição da renda. Acresça-se a isso, a grande importância dessas entidades para a democracia participativa, que a única forma de participação política que, efetivamente, tem conseguido conter os avanços do poder econômico sobre o poder político.

³⁴ **Diálogos do tempo.** Op. cit. p. 21.



Tendo como base esse entendimento, Clemente Ganz Lúcio, assim se manifesta:

Os sindicatos foram criados para elaborar, promover e defender regras para as relações de produção, o que envolve formas de contratação, jornada e condições de trabalho, saúde, segurança etc. Também têm papel fundamental na distribuição econômica e social dos resultados alcançados, além de conduzir inúmeras lutas econômicas, políticas, sociais e culturais que integram a história da classe trabalhadora (LÚCIO, 2018).

51

Aliado a tudo isso, a crescente subproletarização do trabalho, através da incorporação do trabalho precário, temporário, parcial, além de um fortíssimo processo de terceirização do trabalho, que tanto qualifica como desqualifica e com certeza desemprega e torna menos estáveis a condição operária (ANTUNES, 2011, p.168), são fatores de corrosão da consciência de classe, e conseqüentemente, das taxas de sindicalização.

A reforma trabalhista de 2017, ao que parece, perseguiu a finalidade buscada por um projeto voltado ao atendimento dos empregadores, o de enfraquecimento do movimento sindical, em um momento de crescentes demandas sociais, em razão da crise econômica que o país atravessa.

6. Considerações finais

Compreender os impactos que a alteração da CLT está trazendo para as entidades sindicais brasileiras sem dúvida não é tarefa fácil, mas não parece difícil perceber que a intenção do legislador infraconstitucional era beneficiar nitidamente a classe patronal, enfraquecendo as entidades sindicais.

De fato, para que os trabalhadores, parte mais fraca na relação capital-trabalho, possam ter chances de sucesso em processos negociais, suas entidades representativas precisam dispor de recursos financeiros para se contraporem ao poder das corporações empresariais.

A reforma trabalhista de 2017 ignora os “patamares civilizatórios mínimos” estabelecidos pela OIT em 1919, e ameaça frustrar e, até mesmo, fazer sucumbir o regime sindical, que foi reconhecido como direito fundamental social pelo constituinte de 1988.

A enorme desigualdade social que caracteriza o nosso País justifica o esforço do legislador de promover a igualdade material nas relações laborais, o que depende, necessariamente, de organizações coletivas dos trabalhadores fortalecidas e independentes os



sindicatos. No entanto, em raríssimas situações, a vontade do legislador, quando não conduzido pelo Executivo, pende em favor dos mais fracos, já que boa parte daqueles que ali chegam para representar os interesses do povo vêm pelas mãos do poder econômico.

A representatividade dos trabalhadores pode estar sob risco por falta de recursos, algo que só poderá ser constatado decorridos alguns anos da reforma trabalhista. Tal situação aponta hoje em uma importante direção: a busca de mecanismos capazes de gerar receitas suficientes para manter sua capacidade de enfrentamento e luta, historicamente já conhecido, para impedir que ocorram retrocessos sociais.

Referências

ANDERSON, Perry. “Balanço do Neoliberalismo”. In: SADER, Emir. (org) **Pósneoliberalismo** - as políticas Sociais e o Estado Democrático. São Paulo: Paz e Terra, 1995.

ANTUNES, Ricardo. **O que é sindicalismo**. São Paulo: Brasiliense, 1980.

_____. **Adeus ao trabalho?** Ensaio sobre a metamorfose e a centralidade do mundo do trabalho. São Paulo: Cortez, 2011.

BORGES, Altamiro. **Origem e papel dos sindicatos**. Brasília: Escola Nacional de Formação da Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura, 2006. Disponível em: <<http://contag.org.br/imagens/Origemepapeldossindicatos-AltamiroBorges.pdf>>. Acesso em: 22 jan. 2019.

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452**, de 1º de maio de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho). São Paulo: EDIPRO, 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.794/DF**. Tribunal Pleno, Relator Ministro Edson Fachin. Julgado em 29 jun 2018, publicado no DJe nº 153 de 01 ago. 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/VotoADI5794.pdf>>. Acesso em 13 Jan. 2019.

CARDOSO, Adalberto Moreira. **A década neoliberal**. São Paulo: Boitempo, 2001.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 9 ed. São Paulo: LTr, 2010.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.



DIEESE. Departamento Intersindical de Estatística e Estudo Socioeconômico. **A importância da organização sindical dos trabalhadores. Nota Técnica nº 151 de novembro de 2015.**

Disponível em:

<<http://dieese.org.br/notatecnica/2015/notaTec151ImportanciaSindicatos.html>> Acesso em: dez. 2018.

GRAMATICA.NET.BR. **Etimologia de “sindicato”.** Disponível em:

<<https://www.gramatica.net.br/origem-das-palavras/etimologia-de-sindicato/>>. Acesso em 22 jan. 2019.

GUNTHER, Luiz Eduardo. O fim da contribuição sindical obrigatória: a crônica de uma morte anunciada. In DALLEGRAVE NETO, José Affonso; KAJOTA, Ernani (Coord).

Reforma Trabalhista ponto a ponto. São Paulo: Ltr, 2017.

HABERMAS, Jürgen. **Diálogos do tempo: seis ensaios.** Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005.

_____. **Direito e Democracia: entre factibilidade e validade, vol II.** Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

LÚCIO, Clemente Granz. Reforma trabalhista e organização sindical: reformismo oculto.

Fitmetal Brasil. São Paulo, jan. 2018. Disponível em:

<<http://fitmetal.org.br/noticias/aberta/categoria/artigo/id/4052.>>. Acesso em: 20. Jan. 2019.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do trabalho.** 4 ed. São Paulo: Atlas, 1995.

MATOS, Larissa Lopes. O papel dos sindicatos diante da importância do diálogo social frente aos impactos no mundo do trabalho. **Boletim Jurídico**, Uberaba/MG, a. 12, nº 752.

Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/2284/o-papel-sindicatos-diante-importancia-dialogo-social-frente-aos-impactos-mundo-trabalho>> Acesso em: 3 dez. 2018.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical.** São Paulo: LTr, 2002.

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

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos**

Humanos. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>> Acesso em 20 de dez. 2018.

Revista do Observatório de Direitos Humanos – IESB ISSN 2448-2374



PEREIRA NETO, João Batista. **O sistema brasileiro de unicidade sindical e compulsoriedade de representação**. São Paulo: LTR, 2017.

RODAS. Francisco Cortés. **Justiça y exclusión**. Bogotá: Siglo del Hombre, 2007.

ROMITA, Arion Sayão. Os limites da autonomia negociar coletiva segundo a jurisprudência. **Revista TST**, Brasília, vol. 82, nº 4, out/dez 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SILVA, Antônio Álvares da. **Direito coletivo do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

SUSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas. **Instituições de Direito do Trabalho**. 20. ed. v.II. São Paulo: LTr, 2002.

TEMPORALIS. **A Reforma Trabalhista e a Proibição de Retrocesso Social**. Disponível em: <<http://periodicos.ufes.br/temporalis/article/view/19688>>. Acesso em 10 fev. 2019.



**A EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIAIS E A EVOLUÇÃO
HISTÓRICO/LEGISLATIVA DA PROTEÇÃO À SAÚDE DO TRABALHADOR**

Manuel Jasmim Correia Barros

Mestrando em Direitos Sociais e Processos Reivindicatórios pelo Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília (IESB); especialista em advocacia pública pelo Instituto para o Desenvolvimento Democrático (IDDE). Procurador Federal.

Resumo

Trata o artigo de análise histórica do surgimento e efetivação dos direitos sociais, bem como da evolução das normas de proteção à saúde do trabalhador no Brasil, até as mais recentes alterações que implicariam em flexibilização de tais direitos.

Palavras-chave: direitos sociais. Evolução. Efetivação. Saúde do trabalhador.

Abstract

It deals with the article of historical analysis of the emergence and effectiveness of social rights, as well as of the evolution of the norms of protection to the worker's health in Brazil, until the most recent changes that would imply in flexibilization of these rights.

Key-words: social rights. Evolution. Effectiveness. Worker's health.

Sumário: introdução. 1 as revoluções industriais e os primeiros mecanismos de proteção do trabalhador. 2 direitos fundamentais e o movimento de reforma social e econômica: a segunda geração dos direitos fundamentais. 3 a organização internacional do trabalho - oit. 4 proteção à saúde do trabalhador no brasil. 5 as reformas trabalhistas e o princípio da vedação ao retrocesso. 6 conclusão. Referências bibliográficas.

Introdução

O trabalho é uma das atividades mais antigas da civilização humana. Pode-se dizer até que está presente na vida do homem antes mesmo da formação da sociedade, já que surge como sanção após a expulsão do paraíso, segundo os relatos bíblicos do livro do Gênesis.

Tal associação à ideia de punição está presente, inclusive, na etimologia da palavra, pois, apesar de controversa, a sua origem linguística está relacionada a “um esforço, um cansaço, uma pena e, até um castigo” (FERRARI, 2011, p. 14).

Apesar dessa origem obscura, o instituto ganhou elevados conceitos, dada a sua importância vital para o homem e a sociedade. Seja no aspecto filosófico, sociológico, jurídico, econômico, é comum associar o conceito de trabalho a valor. E como elemento de valor na vida



humana ganhou destaque e proteção à medida em que as relações entre os homens se consolidaram ao longo da história.

Ele está intrinsecamente ligado à evolução econômica dos povos, resumida nas seguintes fases: “a) economia doméstica ou familiar; b) economia urbana; c) economia nacional; d) economia mundial” (FERRARI, op. cit., pp. 35-36).

À medida em que essas relações foram se tornando maiores e/ou mais complexas, principalmente com o surgimento de novas formas de organização da produção, surge a necessidade de sua regulamentação, através de leis e normas aplicáveis aos agentes envolvidos nas relações trabalhistas.

Dentro desse contexto, tornou-se fundamental que aos trabalhadores fossem garantidas condições para que tenham “uma existência digna ou qualitativa, mediante as garantias assecuratórias da integridade física, intelectual e moral, da cidadania, liberdade, igualdade, solidariedade e justiça” (BELMONTE, 2009, p. 391).

É no período histórico conhecido como Revolução Industrial que a sociedade sente mais do que nunca a necessidade de proteção às relações trabalhistas, em especial as atividades relacionadas à saúde do trabalhador.

1 As revoluções industriais e os primeiros mecanismos de proteção do trabalhador

Revolução vem do latim *revolutione* e significa ato ou efeito de revolucionar. A depender da área de estudo pode implicar, também, em um movimento giratório ou circular (física), o movimento de um astro (astronomia), o movimento de um plano ao redor de um dos seus lados que dá origem a um sólido (geometria) ou, ainda, revolta, transformação profunda (história).

Formular um conceito é difícil, senão arriscado. E o certo é que existem institutos já tão enraizados no conhecimento acadêmico que imaginar um mundo sem eles (ou com significados diferentes) é quase impossível. Indústria. Fábrica. Proletariado. Revolução! Eric Hobsbawn destaca que ao se pensar o mundo sem essas palavras é que se mede a intensidade das Revoluções Industrial e Francesa (HOBSBAWN, 2007, p. 16).

Associar esse conceito a um marco temporal, mais difícil ainda. Mesmo que se aponte o fim do século XVIII como a época de início da Revolução Industrial, a falta de um



acontecimento específico em tal período torna árdua a tarefa de identificação da gênese de tal momento histórico³⁵.

Muito embora não tenha sido a primeira invenção nesse sentido³⁶, a máquina a vapor de James Watt, em 1765, encontra respaldo como momento histórico inicial da Revolução Industrial. Esta, aliada à Revolução Francesa, passa a ser “a maior transformação da história humana desde os tempos remotos quando o homem inventou a agricultura e a metalurgia, a escrita, a cidade e o Estado” (HOBSBAWN, *op. cit.*, p. 16).

A transição da produção artesanal para o ambiente das fábricas trouxe inúmeras modificações nas vidas das pessoas. Além dos avanços consumeristas e o incremento da população urbana, tal mudança acarretou também alterações no cotidiano das relações pessoais. Como empregados, os trabalhadores agora estavam submetidos a ordens, fiscalização e vigilância dos patrões, embora em padrões diferentes daqueles observados à época dos feudos e nos regimes escravagistas.

Não demorou muito, passaram também a cobrar condições mínimas para que pudessem exercer suas atividades laborativas de forma digna (muitos pleitos eram tão mínimos, que não seria exagero dizer que a luta inicial era para estabelecer condições humanas de trabalho).

A par dessa situação, a filosofia liberal individualista trazida pela revolução Francesa (1789), partindo do princípio da igualdade jurídico-política de todos os cidadãos, elevou a patamares significativos a liberdade contratual e, conseqüentemente, consagrou na não intervenção do Estado nas relações contratuais (SÜSSEKIND, 2000, p. 81).

Além da necessidade efetiva de se compatibilizar a liberdade das pessoas em contratar como quisessem com a intervenção mínima do Estado em tais relações, surgiram ainda os primeiros problemas de ordem ambiental, já que as migrações em massa para as cidades geraram grandes aglomerações urbanas que não possuíam condições sanitárias de suportar esse novo contingente (MARANHÃO, 2017, p. 108).

Dentro desse contexto surgiu, na Inglaterra, a primeira lei que instituiu jornada de trabalho, proibição de trabalho noturno e obrigatoriedade de melhoramento das condições do

³⁵ Hobsbawn aponta inclusive que a revolução somente foi sentida na Inglaterra entre as décadas de 1830 e 1840 (HOBSBAWN, *op. cit.* p. 49).

³⁶ Existem registros históricos da utilização de um motor a vapor rudimentar, a eolípila, também denominada de Máquina de Heron ou Máquina Térmica de Heron, inventada por Heron de Alexandria no Século I. Séculos mais tarde, em 1698, Thomas Savery criou o motor que leva seu nome, dando um enorme passo para o início da revolução industrial no centenário seguinte. Esse motor foi aprimorado por Thomas Newcomen, em 1712, e enfim por James Watt, em 1765.



meio ambiente de trabalho, era a “Lei de Saúde e Moral de Aprendizizes”, de 1802 (MARANHÃO, *op. cit.*, p. 110). Destaca-se, também, desse momento histórico que “a percepção da degradação do meio ambiente laboral precedeu a percepção da degradação do meio ambiente natural” (MARANHÃO, *op. cit.*, p. 110), uma vez que as primeiras normas protetivas desse último só começaram a ganhar espaço global com a Conferência de Estocolmo, realizada em 1972.

Foi na Inglaterra, também, que o empresário Robert Owen, a partir de 1813, passou a defender amplas reformas sociais e a criação de cooperativas de trabalho coletivo, “nas quais procurava elevar o nível físico, cultural e material do operariado” (SÜSSEKIND, *op. cit.*, p. 83). Considerado, inclusive, como o pai da legislação do trabalho, as ideias de Owen levaram o Parlamento Britânico a revogar, em 1824, e por pressão das *trade unions* inglesas normas que proibiam a coalização de operários e patrões. Além dessa colaboração, Owen propôs, em 1818, o estabelecimento de um limite legal a nível internacional para a jornada de trabalho, embora não tenha obtido êxito em tal empreitada (SÜSSEKIND, *op. cit.*, pp. 84/85).

Os movimentos de institucionalização dos direitos relativos ao trabalho chegaram a outros países ainda no Século XIX. Em 1848, a França sancionou lei que limitava a jornada de trabalho e, entres os anos de 1883 e 1889, surgiram na Alemanha as primeiras leis que viriam a formar o modelo de Seguridade Social daquele país, a Lei do Seguro Doença, a Lei do Seguro Contra Acidente do Trabalho e a Lei do Seguro Invalidez e Velhice (DANELLI JÚNIOR, 2013, p. 16499).

O passo seguinte foi a internacionalização das normas relativas aos direitos dos trabalhadores e a constitucionalização de tais direitos nos países.

2 Direitos fundamentais e o movimento de reforma social e econômica: a segunda geração dos direitos fundamentais

Historicamente os direitos fundamentais são divididos em três gerações ou dimensões. Os de primeira geração são aqueles associados à liberdade e representam a conquista, ou positivação, dos direitos civis e políticos da sociedade. Já os de segunda são associados à igualdade, representados pelos direitos sociais, econômicos e culturais. Por fim, os de terceira geração ou dimensão estão relacionados à fraternidade ou solidariedade, associados à ideia de desenvolvimento e progresso, são, em geral, coletivos ou difusos, marcados também pela transindividualidade (MENDES, 2009, pp. 267-268).



Ainda há autores que identificam novas gerações de direitos fundamentais, que representariam quarta e quinta dimensões, notadamente Paulo BONAVIDES (2004, pp. 570-574) e Norberto BOBBIO (2004, pp. 19-20). Contudo, a classificação que mais encontra consenso na doutrina é a já consagrada das dimensões associadas aos ideários da Revolução Francesa (liberdade, igualdade e fraternidade).

A passagem de uma geração para a outra não exclui os direitos fundamentais da anterior (MENDES, *op. cit.*, p. 268). Muito pelo contrário, uma vez incorporado ao patrimônio jurídico de uma sociedade, os direitos fundamentais são alcançados pelo Princípio da Vedação ao Retrocesso, não podendo ser excluídos das legislações posteriores, existindo inclusive doutrina a respeito do alcance dessa proteção a novas ordens constitucionais (J. J. Canotilho, citado pelo Ministro Celso de Mello no voto condutor do julgamento do Agravo Regimental em Recurso Extraordinário com Agravo n. 745.745).

Dentro desse cenário, a principal marca da passagem da primeira para a segunda geração de direitos fundamentais é a constitucionalização dos direitos sociais, notadamente nas Constituições do México (1917) e de Weimar (1919), fase essa também conhecida como “constitucionalismo social”.

A internacionalização do direito do trabalho, por sua vez, pode ser entendida sob dois aspectos: a criação, ou proposta de estudo que vise a tal criação, de uma legislação internacional aplicável às relações do trabalho; e o estudo das relações internacionais de trabalho, seja as normas de direito público que envolvam as instituições internacionais, seja a análise da legislação aplicável ao caso concreto na hipótese de conflito de normas de dois países (NASCIMENTO, 2012, p. 129).

É válido ressaltar que a sacramentalização da internacionalização dos direitos relacionados ao trabalho como um caminho sem volta se deu após o fim da 1ª Guerra Mundial, oportunidade em foram evidenciados, em sucessivos Congressos reunidos pelas Conferências de Berna, que “o Tratado de Paz não poderia deixar de consubstanciar os princípios fundamentais de proteção ao trabalho humano” e que havia “a necessidade de ser criada uma entidade internacional com atribuições de promover a internacionalização das normas social-trabalhistas” (SÜSSEKIND, *op. cit.*, p. 99).

Havia também a preocupação de que, naquele momento, as doutrinas socialistas se espalhassem pelo mundo, reflexo não apenas do fim da guerra, mas “senão do próprio processo pelo qual a Europa e a economia mundial atravessavam e as transformações sociais ocorridas desde o final do século anterior” (GHIZINI, 2015, p. 40).



Assim, em 1919, ocorre a criação da OIT – Organização Internacional do Trabalho, constituída a partir da Parte XIII do Tratado de Versalhes.

3 A Organização Internacional Do Trabalho – OIT

O Tratado de Versalhes, de 1919, pôs fim à 1ª Guerra Mundial, e assumiu importância ímpar na história do Direito do Trabalho ao criar a OIT – Organização Internacional do Trabalho (NASCIMENTO, op. cit., p. 136). Durante as discussões realizadas para a conclusão do texto, estava presente a convicção de que a paz só seria alcançada se tivesse como base a justiça social (GHIZINI, op. cit., p. 45).

Prevista na Parte XIII do Tratado, a Organização trouxe desde a sua criação aquele que seria considerado a essência do Direito do Trabalho, a ideia de que trabalho “não há de ser considerado como mercadoria ou artigo de comércio” (SÜSSEKIND, op. cit., p. 103). O Tratado trazia a ideia de que “as condições adversas de trabalho causam sensação de injustiça para grupos que, de fato, vivem privações e misérias, e geram um estado de descontentamento que põe em perigo a paz e a harmonia entre os povos e nações” (GHIZINI, op. cit., p. 45).

A Organização possui personalidade jurídica própria, como pessoa jurídica de direito público internacional (Constituição da OIT, art. 39), apesar de ter sido criada como parte da Sociedade das Nações. Tal autonomia se fez necessária à medida em que membros foram aceitos na Organização, sem que fizessem parte da Sociedade, assim como foi admitida a permanência na Organização daqueles que se retiraram da Sociedade (SÜSSEKIND, op. cit., p. 119). O Brasil tornou-se signatário da Organização desde a sua criação (GHIZINI, op. cit., p. 85).

Atualmente, a OIT é reconhecida como organismo especializado autônomo inclusive pela Organização das Nações Unidas – ONU, tendo direito a participação em alguns de seus órgãos (SÜSSEKIND, op. cit., pp. 113-114).

Suas principais finalidades e objetivos estão descritos na Declaração de Filadélfia, documento adotado como anexo da Constituição da OIT, dos quais se destacam do item II:

Convencida de que a experiência demonstrou plenamente o fundamento da declaração contida na Constituição da Organização Internacional do Trabalho, e segundo a qual só se pode estabelecer uma paz duradoura com base na justiça social, a Conferência afirma que:

a) todos os seres humanos, qualquer que seja a sua raça, a sua crença ou o seu sexo, têm o direito de efectuar o seu progresso material e o seu



desenvolvimento espiritual em liberdade e com dignidade, com segurança económica e com oportunidades iguais;

- b) A realização das condições que permitem atingir este resultado deve constituir o objectivo central de qualquer política nacional e internacional;
- c) todos os programas de acção e medidas tomadas no plano nacional e internacional, nomeadamente no domínio económico e financeiro, devem ser apreciados deste ponto de vista e aceites apenas na medida em que pareçam favorecer, e não prejudicar, o cumprimento deste objectivo fundamental;
- d) cabe à Organização Internacional do Trabalho examinar e considerar à luz deste objectivo fundamental, no domínio internacional, todos os programas de acção e medidas de ordem económica e financeira; e) ao executar as tarefas que lhe são confiadas, a Organização Internacional do Trabalho, depois de ter considerado todos os factores económicos e financeiros pertinentes, está autorizada a incluir nas suas decisões e recomendações todas as disposições que considerar apropriadas.

A entidade é composta de três órgãos, a Assembleia Geral (ou Conferência), o Conselho de Administração e a Repartição Internacional do Trabalho. Sua atividade normativa é composta de Convenções, Recomendações e Resoluções.

A primeira Conferência da OIT, realizada em 1919, adotou seis convenções: (I) a duração da jornada de trabalho na indústria; (III) relativa a emprego das mulheres antes e depois do parto; (IV) relativa ao trabalho noturno das mulheres; (V) idade mínima para admissão nos trabalhos industriais; e (VI) relativa ao trabalho de menores nas indústrias.

As Convenções da OIT ingressam no ordenamento jurídico brasileiro na qualidade de Tratados Internacionais, após a celebração pelo Presidente da República e sua ratificação pelo Congresso Nacional (CRFB/88, art. 84, VIII c/c art. 49, I). Nada impede, contudo, a aplicação de princípios norteadores de tais documentos em normas locais antes da sua ratificação, por força do art. 19 da Constituição da OIT (como ocorreu no Brasil, quando da elaboração da Política Nacional de Segurança e Saúde no Trabalho - Decreto n. 7.602, de 07 de novembro de 2011 –, cuja proposta foi originada da Comissão Tripartite de Saúde e Segurança no Trabalho, que por sua vez foi constituída para implementar a Convenção n. 187 da OIT, até hoje não ratificada).

Até 2018, os 185 países-membro da OIT já haviam adotado 189 Convenções Internacionais e 205 Recomendações.

4 Proteção à saúde do trabalhador no Brasil

Da mesma forma que a Inglaterra, a primeira lei protetiva à saúde do trabalhador no Brasil foi direcionada aos menores. Trata-se do Decreto n. 1.313, de 1891, no qual o então



presidente, Marechal Deodoro da Fonseca, estabeleceu jornada máxima para o trabalho de menores em fábricas, bem como fixou normas de fiscalização e funcionamento dos estabelecimentos fabris em dias não-úteis.

Por outro lado, é imperioso destacar a importância da abolição da escravatura no Brasil anos antes, em 1888, pela Princesa Isabel, ao promulgar a Lei Áurea (lei imperial n. 3.353/1888), uma vez que se tratou de um instrumento eficaz para a abertura do pleno trabalho livre e assalariado no país.

Ao Decreto do primeiro presidente da república brasileira foram acrescentados à legislação trabalhista nacional os Decretos n. 979, de 1903, e 1.637, de 1907, que tratavam da sindicalização dos trabalhadores rurais e urbanos, respectivamente. Em 1919, surge a primeira legislação acerca de acidentes de trabalho, o Decreto n. 3.724, que foi regulamentado posteriormente pelo Decreto n. 13.498/29.

A primeira lei que trata de previdência social surgiu em 1923, através do Decreto n. 4.682, popularmente conhecida como Lei Eloy Chaves, que criou a Caixa de Aposentadorias e Pensões para os empregados das empresas ferroviárias. Esse diploma legislativo é considerado a base da previdência social brasileira.

A licença da gestante surge no mesmo ano, através do Decreto n. 16.300, que facultou às trabalhadoras o repouso de trinta dias antes e trinta dias depois do parto (art. 345), bem como instituiu a obrigatoriedade de creches e salas de amamentação próximos aos locais de trabalho, com a finalidade de proteger as crianças (art. 350). Tal legislação também trazia normas proibitivas do trabalho infantil, para menores de doze anos, e regulamentava a jornada de trabalho daqueles com idade entre doze e dezoito anos de idade.

A chegada de Getúlio Vargas ao poder em 1930 e a instituição do período histórico em que governou como Chefe do Governo Provisório (Decreto n. 19.398/30) é marcada pela edição de uma série de leis e normas protetivas ao direito do trabalhador brasileiro. Nesse contexto, surge a nova lei sobre a sindicalização – Decreto n. 19.770/31 –, sobre a jornada de trabalho no comércio – Decreto n. 21.186/32 – e na indústria – Decreto n. 21.364/32 –, sobre as convenções coletivas de trabalho - Decreto n. 21.761/32 –, sobre o trabalho do menor da indústria – Decreto n. 22.042/32 – e sobre acidentes de trabalho – Decreto n. 24.637/34.

A situação político-constitucional do país muda em 1934, com a promulgação de nova Constituição em 16 de julho daquele ano. Getúlio Vargas continua sendo presidente da república, mas agora sob a égide de um regime constitucional democrático, estabelecido através de Constituição promulgada.



Tal Carta Magna possui importante relevância no cenário histórico de consolidação de direitos fundamentais, pois, assim como a Mexicana de 1917 e a Alemã de 1919, é a que positiva no Brasil a segunda geração de tais direitos, os sociais. É criada a Justiça do Trabalho no país, ainda como órgão administrativo, e foram elevados a status constitucional uma série de direitos até então presentes apenas em leis ordinárias, como a vedação ao trabalho do menor e a limitação da jornada de trabalho.

Sob a égide dessa Constituição, foi editada a primeira lei sobre a indenização acerca da dispensa sem justa causa no Brasil, a Lei n. 62 de 1935.

A experiência constitucional democrática de Vargas durou pouco tempo, somente até 1937, quando é outorgada uma nova Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil e instituído o regime histórico conhecido como “Estado Novo”. O trabalho, considerado agora um “dever social”, é incluído no título da Ordem Econômica e ganha proteção estatal como se fosse um bem (art. 136 da Constituição de 1937).

Apesar das características centralizadoras do novo regime constitucional instalado, é inegável também que alguns avanços trabalhistas foram alcançados no período: a instituição do salário mínimo – Decreto-Lei n. 2.162/40 –, a criação da Justiça do Trabalho – Decreto-Lei n. 1.237/39 –, e a Consolidação das Leis do Trabalho, a CLT – Decreto-Lei n. 5.452/43 –, que reuniu em um único ato normativo e de forma sistematizada toda a legislação trabalhista em vigor.

É também no Estado Novo que é editada a nova norma acerca de acidentes de trabalho, o Decreto-Lei n. 7.036/44.

Em 1946, é promulgada a nova Constituição dos Estados Unidos do Brasil, que trouxe, dentre outras novidades, a inclusão da Justiça do Trabalho como órgão do Poder Judiciário. O título que cuida do trabalho deixa de ser exclusivamente da “Ordem Econômica” e passa a ser “Da Ordem Econômica e Social”, o trabalho humano é considerado “obrigação social” (parágrafo único do art. 145 da Constituição de 1946).

Sob a égide do novo texto constitucional, é editada a lei que remunera o repouso semanal – Lei n. 605/49 – e a primeira flexibilização da CLT, com o a criação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, com a possibilidade de opção pelo novo regime, sem estabilidade – Lei n. 5.107/66. No período, também foi criada a gratificação natalina (o popular 13º salário), através da Lei n. 4.090/62, e a regulamentação do seguro de acidentes de trabalho, através da Lei n. 1.985/53.



Algumas inovações legislativas no âmbito da proteção ao trabalho foram editadas no período em que vigoraram os Atos Institucionais que modificaram a Constituição de 1946, até a entrada em vigor da nova. É o caso, por exemplo, do Decreto-Lei n. 293/67, que revogou o Decreto-Lei n. 7.036/44, e passou a reger o seguro de acidentes do trabalho.

O texto constitucional outorgado em 1967 manteve os direitos trabalhistas positivados na Constituição até então. A novidade trazida foi a de valorização do trabalho “como condição de dignidade humana” (art. 157, II, da Constituição de 1967).

Uma importante alteração na CLT ocorreu nesse período, a edição da Lei n. 6.514/77, que alterou o capítulo relativo a segurança e medicina do trabalho e delegou ao órgão de âmbito nacional competente em matéria de segurança e medicina do trabalho (tradicionalmente o Ministério do Trabalho) a possibilidade de edição de normas que regulamentassem o assunto (o que foi efetivado através da Portaria n. 3.214, de 08 de junho de 1978, do então Ministério do Trabalho e Emprego).

Tal avanço institucional somente encontra similar na administração pública brasileira no fim da década de 1990, com a criação das agências reguladoras e a conferência a essas autarquias especiais o poder regulamentar sobre a sua área de atuação.

Também é nesse período que surgem modificações na legislação acerca do seguro de acidentes de trabalho. A Lei n. 5.316/67 integra o seguro ao sistema da previdência social, integração esta que foi mantida na legislação superveniente que a revogou, a Lei n. 6.367/76.

Por fim, em 1988 foi promulgada a atual Constituição da República Federativa do Brasil, que ampliou significativamente o rol de direitos e garantias fundamentais, inclusive os sociais. O valor social do trabalho agora é fundamento da República (art. 1º, IV, da Constituição de 1988).

Em 2004 foi promulgada a Emenda Constitucional n. 45, que ampliou a competência da Justiça do Trabalho, e em 2016, a Emenda Constitucional n. 92 incluiu o Tribunal Superior do Trabalho como órgão do Poder Judiciário.

5 As reformas trabalhistas e o princípio da vedação ao retrocesso

Quando se fala na necessidade de reformas trabalhistas, boa parte da opinião pública tende a se posicionar de forma contrária, por associá-la de imediato a retrocesso.

Mais uma vez depara-se com os riscos dos conceitos.



Reforma é a ação ou efeito de reformar. Pode significar também mudança introduzida em algo para fins de aprimoramento e obtenção de melhores resultados. Retrocesso, por sua vez, é o ato, processo ou efeito de retroceder; retrogradação, retrocessão. Também compreendido como deslocamento físico para trás, retorno ao local de onde se saiu; retirada, recuo.

A rápida leitura dos dois significados já pode levar à conclusão de que nem sempre reforma indica retrocesso. Muito pelo contrário, relações dinâmicas, como as trabalhistas, tem a necessidade de constantes reanálises das normas que a regulam justamente para que não impliquem perda de direitos já conquistados.

Independentemente da era em que regulada, a relação trabalhista se modifica de acordo com a tecnologia envolvida. O contrato de trabalho enquadrado e conceituado nos moldes da Revolução Industrial não mais se amolda a todas as espécies de trabalhadores, em especial aqueles que tem presença física reduzida e maior contato com a máquina do que o local de trabalho (BELMONTE, 2014, pp. 19/20).

A relação sinalagmática do contrato de trabalho, aliada ao poder diretivo do empregador e do risco típico que ele assume na relação, pode gerar até limitação de alguns direitos fundamentais dos trabalhadores na empresa (ROMITA, op. cit., p. 246). Todavia, o ponto de equilíbrio entre tais direitos está na dignidade da pessoa humana (MURARI, 2008, p. 101), o que leva ao entendimento que a saúde do trabalhador não pode ser objeto de flexibilização (CLT, art. 611-B).

Por estar tão intrinsecamente ligado aos princípios que regem os direitos humanos, os princípios que norteiam o direito do trabalho devem garantir que qualquer tipo de flexibilização às normas de proteção ao trabalhador encontrem o equilíbrio de interesses, de modo a maximizar não o valor econômico da atividade, mas o valor humano envolvido.

A flexibilização de normas trabalhistas, portanto, deve ser analisada individualmente, para que se averigue com clareza se a alteração provocou ou não um retrocesso social. Entendimento esse que é seguido pelo Tribunal Superior do Trabalho:

É que a nova regra pode ser bem recebida em outras searas, mas não se há olvidar que o art. 7.º da Constituição revela-se como uma centelha de proteção ao trabalhador a deflagrar um programa ascendente, sempre ascendente, de afirmação dos direitos fundamentais. Quando o caput do mencionado preceito enuncia que irá detalhar o conteúdo indisponível de uma relação de emprego e de logo põe a salvo "outros direitos que visem à melhoria de sua condição social", atende a um postulado imanente aos direitos fundamentais: a proibição de retrocesso.

Revista do Observatório de Direitos Humanos – IESB

ISSN 2448-2374



(TST, Recurso de Revista n. 0001660-81.2010.5.06.0003, Rel. Min. Augusto César Leite de Carvalho, Sexta Turma, julgado em 07.02.2018, publicado no DEJT em 02.03.2018, trecho do voto do ministro relator)

Veja-se o exemplo a seguir.

Quando da edição da Lei n. 11.101/2005, que passou a regular a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária no Brasil, o PDT – Partido Democrático Trabalhista ajuizou uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, no STF (ADI n. 3.934), questionando alguns dispositivos da norma, dentre os quais os que liberavam os arrematantes de empresas alienadas judicialmente das obrigações trabalhistas, tornando-os imunes aos ônus de sucessão.

Ocorre que, no julgamento do mérito da demanda, entendeu a Excelsa Corte que tais dispositivos eram constitucionais, sob o fundamento de que “um dos principais objetivos da Lei 11.101/2005 consiste justamente em preservar o maior número possível de empregos nas adversidades enfrentadas pelas empresas, evitando ao máximo as dispensas imotivadas, de cujos efeitos os trabalhadores estarão protegidos” (extraído do voto do Min. Ricardo Lewandowski – relator da ADI).

Exemplo adverso ocorreu com a edição da Lei n. 13.103/2015, que dispõe sobre o exercício da profissão de motorista, além de alterar dispositivos da CLT e do Código de Trânsito Brasileiro – CTB (Lei n. 9.503/1997).

A referida lei, comemorada por alguns setores profissionais, provoca um verdadeiro retrocesso nas atividades laborais do motorista profissional, além de colocar em risco sua saúde. São apontados como violados os seguintes direitos, já conquistados: limitação e controle da jornada de trabalho, já que há previsão para ampliação da jornada diária para até doze horas; redução dos períodos de descansos obrigatórios; tempo de espera ilimitado; pagamento por comissionamento; distanciamento de um patamar digno de remuneração (MORAES, 2015).

Apesar de não ter sido enfrentada judicialmente, em sede de controle concentrado, a mencionada Lei, a doutrina já aponta severas críticas a tal dispositivo legal:

Não é preciso ser jurista para constatar que não é razoável exigir que um motorista trabalhe até doze horas por dia, que dirija ininterruptamente até cinco horas e meia, que durma em caminhões em movimento expondo-se a acidentes com uma mera freada por ausência de cinto de segurança, que fique em filas por até vinte e quatro horas sem que esse trabalho seja considerado sequer jornada de trabalho, que tenha que movimentar o veículo nas filas e, ao mesmo tempo, a lei considera que esteja dormindo, que tenha que ser banido do mercado de trabalho porque usa as drogas que o sistema lhe obriga, que tenha que trabalhar desafiando os limites do seu organismo porque o



pagamento por comissionamento lhe impõe tal condição para que aufera uma renda digna. (MORAES, op. cit.)

A Procuradoria Geral da República, ao se manifestar nos autos da ADI n. 5.322, em trâmite no STF, que analisa a constitucionalidade da lei ora analisada, exarou parecer assim ementado:

CONSTITUCIONAL E TRABALHO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 13.103/2015. CONDIÇÕES DE TRABALHO DO MOTORISTA PROFISSIONAL RODOVIÁRIO. JORNADAS DE TRABALHO EXTENUANTES. PRORROGAÇÃO HABITUAL DA JORNADA EM ATÉ 4 HORAS EXTRAORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE HORÁRIOS DE TRABALHO. DESCONSIDERAÇÃO DE ATIVIDADES DE ESPERA DE EMBARQUE E DESEMBARQUE COMO TRABALHO. REDUÇÃO DE INTERVALOS PARA REPOUSO. REMUNERAÇÃO POR PRODUÇÃO NO TRANSPORTE DE CARGAS EXCESSO DE JORNADA, DE VELOCIDADE E DE PESO. AUMENTO DO REPOUSO COM VEÍCULO EM MOVIMENTO, NO REGIME DE DUPLA. FIXAÇÃO DE JORNADA EXCLUSIVAMENTE POR NORMA COLETIVA NO TRANSPORTE DE CARGAS VIVAS E PERECÍVEIS. FATORES DE RISCO DE ACIDENTES E DE DOENÇAS PROFISSIONAIS. VIOLAÇÃO, ENTRE OUTROS, DO DIREITO À SAÚDE E À SEGURANÇA DO TRABALHADOR (ART. 7º, XXII), DA SEGURANÇA VIÁRIA (ART. 144, § 10), DO VALOR SOCIAL DO TRABALHO (ART. 1º, IV, DA CONVENÇÃO 155 DA OIT). PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA. VEDAÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL. PROIBIÇÃO DE EXCESSO. DESVIO DE FINALIDADE LEGISLATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL E INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO³⁷.

Percebe-se, dessa forma, que a flexibilização da norma trabalhista é possível, no que tange a direitos patrimoniais, não necessariamente aqueles que podem ser expressados em valores econômicos, tais como férias, descanso remunerado e intervalos obrigatórios de repouso, pois estes últimos, embora pagos através de quantias monetárias, dizem respeito a saúde e integridade do trabalhador (BELMONTE, 2016, p. 1.051).

Considerações finais

Na vida do homem sempre esteve presente o trabalho. Seja como instrumento de sobrevivência, de convivência, de ascensão, de construção, enfim, seja de vida. E não é por outro motivo que o aumento do número de relações decorrentes de tal atividade gerou a

³⁷ Parecer N. 182.656/2016-AsJConst/SAJ/PGR. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5322&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em 03.07.2018.



necessidade histórica de que todos os envolvidos estivessem protegidos, em especial aqueles considerados hipossuficientes em tal relação, os trabalhadores.

É certo que as condições que levaram à concepção das primeiras normas de proteção à saúde do trabalhador são muito diferentes das atuais. O aumento do fenômeno globalizatório, com a conseqüente aproximação das experiências entre os povos, a evolução tecnológica e o crescimento científico em expansão, bem como a busca incessante da eficiência econômica nas relações trabalhistas, levou à necessidade de permanecer em atualização constante as normas de segurança e saúde do trabalho.

Em compasso com a evolução das relações trabalhistas, a evolução da legislação de proteção à saúde do trabalhador também deve ser constante, de modo a se efetivar ao máximo todos os direitos conquistados ao longo da história. Não à toa, o valor social do trabalho é trazido no texto constitucional logo no art. 1º, antes mesmo da organização do Estado.

Se da consolidação histórica de tais direitos, bem como da sua incorporação aos textos constitucionais, pode-se chegar à mesma conclusão de Bobbio na problemática contemporânea no tocante aos direitos do homem: o desafio não é o de justificá-los, mas o de protegê-los (BOBBIO, *op. cit.*, p. 16). É certo também que a sua inserção na seara positiva das legislações não os opõe aos dos direitos fundamentais até então protegidos, pois enquanto “estes afirmam a sua liberdade, aqueles lhe acrescentam a possibilidade de ser livre” (SOUZA, 1980, p. 50).

O Brasil ocupa a infeliz posição de destaque no número de acidentes do trabalho no mundo. Desde a década de 1970, especialmente no ano de 1975, quando registrou a marca de 1.869.689 acidentes, que geraram 4.001 mortes, e lhe ostentaram a alcunha de “campeão mundial de acidentes trabalhistas” (CORREIA, 2016, p. 43), até dados mais recentes, como o relatório do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD de 2015, que o coloca como terceiro colocado no mundo em mortes por acidentes do trabalho (FILGUEIRAS, 2017, p. 19), o certo é que o país tem enfrentado de forma tímida a real necessidade de que toda a evolução legislativa de proteção do trabalhador não sejam meras palavras em papeis.

E os dados se tornam mais preocupantes quando se sabe que não se tratam apenas de números, mas de vidas humanas.

As conseqüências são das mais diversas: econômicas (seja pela redução da capacidade laborativa dos acidentados, seja até mesmo pela sua exclusão do mercado, pela invalidez ou morte); previdenciárias (o impacto nos cofres da Previdência Social com gastos



com auxílios acidentários, aposentadorias por invalidez e pensão por morte é altíssimo); sociais; familiares; psicológicas.

A saúde do trabalhador é um direito social constitucionalmente protegido, assim como o meio ambiente de trabalho, razão pela qual o desafio de sua proteção não é só o de atualização das leis e normas de segurança e saúde existentes, mas o de aplicá-las cotidianamente, de modo a que esse direito social possa ser devidamente efetivado.

Referências

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 15.ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BELMONTE, Alexandre Agra. Artigos 7º ao 11. *In*: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura (Coord.). **Comentários à constituição federal de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____, Alexandre Agra. **O monitoramento da correspondência eletrônica nas relações de trabalho**. 2. ed. atual. amp. São Paulo: LTr, 2014.

_____, Alexandre Agra. A indisponibilidade de direitos trabalhistas nos planos individual e coletivo e as possibilidades e critérios de flexibilização das normas trabalhistas. **Revista LTr Legislação do Trabalho**, São Paulo, v. 80, n. 09, p. 1048-1054, set. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI n. 3.934**. Tribunal Pleno. Relator Min. Ricardo Lewandowski. Julgado em 27.maio.2009. Publicado no DJe de 06.nov.2009. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605415>>. Acesso em: 26.jun.2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Recurso Extraordinário com Agravo – AgRg no ARE n. 745.745**. Segunda Turma. Relator Min. Celso de Mello.

Julgado em 02.dez.2014. Publicado no DJe de 18.dez.2014. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7516923>>. Acesso em: 26.jun.2018.

CORREIA, Larissa Soldate. **Ação regressiva acidentária**: da proteção à saúde do trabalhador à responsabilidade social e civil do empregador. Curitiba: Juruá, 2016.

DANELLI JÚNIOR, César Augusto. O modelo alemão de seguridade social: evolução histórica a partir de Bismarck. *In*: **Revista do Instituto do Direito Brasileiro**. Ano 2. n. 14.

Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2013. Disponível em:

<https://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/14/2013_14_16485_16520.pdf>. Acesso em: 06.jun.2018.

Revista do Observatório de Direitos Humanos – IESB

ISSN 2448-2374



FILGUEIRAS, Vitor Araújo. Saúde e segurança do trabalho no Brasil. *In:* FILGUEIRAS, Vitor Araújo (Org.). **Saúde e Segurança do Trabalho no Brasil**. Brasília: Gráfica Movimento, 2017.

FERRARI, Irany. História do trabalho. *In:* FERRARI, Irany; NASCIMENTO, Amauri Mascaro; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **História do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho**: homenagem a Armando Casimiro Costa. 3. ed. São Paulo: LTr, 2011.

GHIZINI, Vinicius. **Proletários na paz** : a parte XIII do Tratado de Versalhes e as leis do trabalho no Brasil (1919-1926). 2015. Dissertação (Mestrado em História). Instituto de Filosofia e Ciências Humanas – Universidade Estadual de Campinas, Campinas-SP. Disponível em: <<http://repositorio.unicamp.br/jspui/handle/REPOSIP/279705>>. Acesso em 22.jun.2018

HOBSBAWN, Eric J. **A era das revoluções: 1789-1848**. Trad. Maria Tereza Lopes Teixeira e Marcos Penchel. 21. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007.

MARANHÃO, Ney. Questões social e ambiental: paralelismos e desencontros na perspectiva do meio ambiente do trabalho. *In:* **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região**. vol. 50, n. 98. Belém: Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, jan./jun.2017. Disponível em <https://www.trt8.jus.br/sites/portal/files/pdfs/revista/Revista_98.pdf>. Acesso em: 17.abr.2018.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Histórico da Comissão Tripartite de Saúde e Segurança no Trabalho – CT-SST. *In:* FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO - FUNDACENTRO. **Cartilha do Plano Nacional de Segurança e Saúde no Trabalho**. Brasília. Disponível em: <<http://www.fundacentro.gov.br/arquivos/institucional/Cartilha%20Plano%20Nacional%20de%20SST.pdf>>. Acesso em: 28.jun.2018.

MORAES, Paulo Douglas Almeida de. Impactos da Lei n. 13.103/2015 sobre a proteção jurídica ao motorista profissional. *In:* **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, PR, v. 5, n. 45, p. 50-79, out. 2015. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/89346/2015_moraes_paulo_impactos_lei.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 03.jul.2018.

MURARI, Marlon Marcelo. **Limites constitucionais ao poder de direção do empregado e os direitos fundamentais do empregador**: o equilíbrio está na dignidade da pessoa humana. São Paulo: LTr, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Direito econômico**. São Paulo: Saraiva, 1980.



SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito internacional do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000.

LEGISLAÇÃO CITADA

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1946. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Decreto n. 1.313, de 17 de janeiro de 1891. Estabelece providencias para regularisar o trabalho dos menores empregados nas fabricas da Capital Federal. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1313-17-janeiro-1891-498588-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 979, de 06 de janeiro de 1903. Faculta aos profissionais da agricultura e industrias ruraes a organização de sindicatos para defesa de seus interesses. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d0979.htm>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 1.637, de 05 de janeiro de 1907. Crea sindicatos profissionaes e sociedades cooperativas. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1637-5-janeiro-1907-582195-publicacaooriginal-104950-pl.html>>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 3.274, de 15 de janeiro de 1919. Regula as obrigações resultantes dos accidentes no trabalho. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-3724-15-janeiro-1919-571001-publicacaooriginal-94096-pl.html>>. Acesso em: 29.jun.2018.



_____. Decreto n. 13.498, de 12 de março de 1919. Aprova o reguamento para a execução da lei n. 3.724, de 15 de janeiro de 1919, sobre as obrigações resultantes dos accidentes no trabalho. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-13498-12-marco-1919-525749-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 29.jun.2018.

_____. Decreto n. 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Crea, em cada uma das empresas de estradas de ferro existentes no paiz, uma caixa de aposentadoria e pensões para os respectivos ernpregados. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL4682-1923.htm>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 16.300, de 31 de dezembro de 1923. Aprova o regulamento do Departamento Nacional de Saude Publica. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D16300impressao.htm>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 19.398, de 11 de novembro de 1930. Institue o Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, e dá outras providencias. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19398-11-novembro-1930-517605-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 19.770, de 19 de março de 1931. Regula a sindicalização das classes patronaes e operarias e dá outras providências. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d19770.htm>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 21.186, de 22 de março de 1932. Regula o horário para o trabalho no comércio. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21186-22-marco-1932-524876-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 21.364, de 04 de maio de 1932. Regula o horário para o trabalho industrial. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21364-4-maio-1932-526751-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 21.761, de 23 de agosto de 1932. Institue a convenção coletiva de trabalho. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21761-23-agosto-1932-526768-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 22.042, de 03 de novembro de 1932. Estabelece as condições do trabalho dos menores na indústria. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22042-3-novembro-1932-499365-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto n. 24.637, de 10 de julho de 1934. Estabelece sob novos moldes as obrigações resultantes dos accidentes do trabalho e dá outras providências. In: CÂMARA
Revista do Observatório de Direitos Humanos do Curso de Direito IESB: Brasília, v.5, n.5, jul./dez., 2018.



DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-24637-10-julho-1934-505781-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Decreto-Lei n. 1.237, de 02 de maio de 1939. Organiza a Justiça do Trabalho. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1237.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Decreto-Lei n. 2.162, de 01 de maio de 1940. Institue o salário mínimo e dá outras providências. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2162-1-maio-1940-412194-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Decreto-Lei n. 5.452, de 01 de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Decreto-Lei n. 7.036, de 10 de novembro de 1944. Reforma da Lei de Acidentes do Trabalho. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del7036impressao.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Decreto-Lei n. 293, de 28 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre o seguro de acidentes do trabalho. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/Del0293impressao.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Lei n. 3.353, de 13 de maio de 1888. Declara extinta a escravidão no Brasil. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM3353.htm>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Lei n. 62, de 05 de junho de 1935. Assegura ao empregado da indústria ou do comércio uma indenização quando não exista prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato de trabalho e quando for despedido sem justa causa, e dá outras providências. In: CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação informatizada**. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-62-5-junho-1935-557023-normaatualizada-pl.html>>. Acesso em: 22.jun.2018.

_____. Lei n. 605, de 05 de janeiro de 1949. Repouso semanal remunerado e o pagamento de salário nos dias feriados civis e religiosos. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L0605.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Lei n. 1.985, de 19 de setembro de 1953. Dispõe sobre seguros de acidentes do trabalho. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L1985impressao.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.



_____. Lei n. 4.090, de 13 de julho de 1962. Institui a Gratificação de Natal para os Trabalhadores. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4090.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Lei n. 5.107, de 13 de setembro de 1966. Cria o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, e dá outras providências. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5107impressao.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Lei n. 5.316, de 14 de setembro de 1967. Integra o seguro de acidentes do trabalho na previdência social, e dá outras providências. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L5316impressao.htm>. Acesso em: 23.jun.2018.

_____. Lei n. 6.367, de 19 de outubro de 1976. Dispõe sobre o seguro de acidentes do trabalho a cargo do INPS e dá outras providências. In: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6367.htm#art22>. Acesso em: 23.jun.2018.

MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Portaria n. 3.214, de 08 de junho de 1978. Aprova as Normas Regulamentadoras - NR - do Capítulo V, Título II, da Consolidação das Leis do Trabalho, relativas a Segurança e Medicina do Trabalho. In: CÂMARA DOS

DEPUTADOS. **Legislação**. Brasília. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/839945.pdf>>. Acesso em: 23.jun.2018.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. **Constituição da Organização Internacional do Trabalho**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/constitucao.pdf>>. Acesso em: 18.abr.2018.



EFETIVIDADE DO *HABEAS CORPUS* VISANDO-SE ASSEGURAR O DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE DE TRABALHO E DE PROFISSÃO DO ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL

Theobaldo Eloy de Carvalho Neto

Mestrando no Programa de Mestrado Profissional em Direitos Sociais e Processos Reivindicatórios pelo Centro Universitário Instituto de Ensino Superior de Brasília (IESB), bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (UniCEUB). Advogado.

75

Augusto César Leite de Carvalho

Doutor em Direito das Relações Sociais pela Universidad de Castilla la Mancha, professor dos cursos de graduação e pós-graduação do Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília (IESB); professor colaborador da Universidade de Brasília (UnB); professor do Mestrado da Universidade Autónoma de Lisboa; ministro do Tribunal Superior do Trabalho (TST).

Resumo

Muitos são os casos de atletas profissionais de futebol que enfrentam longas batalhas judiciais com o mesmo objetivo: reconhecer, em juízo, a rescisão indireta do contrato de trabalho que estes atletas mantêm com as respectivas entidades de práticas desportivas. Ocorre que, durante a longa tramitação do processo trabalhista em que se discute o mérito do pedido da rescisão contratual, o atleta-empregado fica impedido de exercer livremente sua profissão, sendo-lhe vedada sua filiação a outra entidade. Se é grave o impedimento a um empregado quanto à sua liberdade de trabalho e ao seu exercício profissional, mais grave ainda é o caso do atleta profissional, que possui carreira bastante curta em razão da natureza da atividade desenvolvida e das adversidades físicas a que está sujeito no desempenho de seu ofício. Por isso, o presente trabalho defende a utilização do *habeas corpus* como remédio jurídico a ser utilizado pelo atleta a fim de se lhe garantir o livre exercício de sua profissão enquanto se discutem os efeitos da modalidade de rescisão que encerrará seu contrato com o antigo clube de futebol.

Palavras-chave: Direito desportivo. Atleta profissional de futebol. Rescisão indireta do contrato de trabalho. *Habeas corpus*. Direito fundamental à liberdade de trabalho e profissão.

Abstract

There is a lot of cases in which professional soccer athletes face long jury battles fighting for the same goal: to recognize, in court, the indirect rescission of the work contract that they keep with the sports' entities. What happens is: during the long processing of the trial in which is discussed the request for the contractual rescission, the athlete stays unable to exercise his/her occupation, being forbidden to join another entity. If the obstruction of the employee's freedom of work is something serious, what is even more serious is the case of professional soccer athletes exactly because they have a short career due to the natural rules of this work. Therefore, the current article defends the use of *habeas corpus* as a juridical remedy able to be used by the athlete to guarantee himself/herself the free exercise of his/her occupation while the court solves the discussion about the effects of the rescission's modality which will end the contract with the old soccer entity.

Introdução

O presente trabalho tem o objetivo de analisar a situação jurídica em que o atleta profissional de futebol tem a iniciativa de pleitear judicialmente a rescisão do seu contrato



especial de trabalho desportivo a partir do reconhecimento de justa causa da entidade de prática desportiva, ou seja, pugnando-se em juízo a rescisão indireta do seu contrato de trabalho.

Aqui não se propõe uma discussão relativa ao mérito do pedido de rescisão indireta do contrato desportivo, que será objeto de reclamação trabalhista sempre na seara adequada. Mas a presente dissertação tratará do direito de o atleta livremente exercer sua profissão, inclusive promover sua filiação a outra entidade de prática desportiva e ter seu novo contrato devidamente registrado na federação competente, enquanto se discutem os efeitos da modalidade de rescisão que encerrará seu contrato com o antigo clube de futebol.

Para se discorrer sobre o tema, alguns pressupostos fáticos devem ser considerados, a saber:

a) O tempo médio de duração de um processo trabalhista, a fim de se justificar a necessidade do remédio constitucional a ser proposto como medida a se concretizar, de forma urgente, o direito fundamental do atleta profissional de futebol à liberdade de trabalho e profissional – o *habeas corpus*;

Sobre este aspecto, alguns dados do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, ao instituir metas a serem alcançadas em 2017, são esclarecedores³⁸:

Tempo de tramitação - Considerando o desempenho do segmento nesta meta até outubro deste ano, a expectativa é que a Justiça do Trabalho encerre 2017 com tempo médio de 214 dias na primeira instância e de 228 dias na segunda. No que diz respeito ao cumprimento da meta estabelecida para 2016, que tem como referência o tempo de tramitação registrado em 2014, os TRTs de Santa Catarina e de Sergipe (12ª e 20ª regiões) foram os que alcançaram, até o momento, a maior redução (31 e 22 dias, respectivamente). No entanto, o menor tempo médio na primeira instância da Justiça do Trabalho é registrado no TRT dos estados de Rondônia e Acre (14ª Região): 92 dias. Na 2ª instância, o tempo médio de duração do processo até outubro foi de 237 dias, apenas 1 dia acima da meta pretendida para o ano de 2016.

TST - No Tribunal Superior do Trabalho (TST), a meta para 2017 é reduzir para 410 dias o tempo médio de tramitação do processo, entre o andamento inicial e a baixa. Segundo o relatório Justiça em Números, a média em 2015 foi de 450 dias entre o andamento inicial e a baixa do processo no TST. O tribunal também elevou de 66% para 67% a meta referente ao grau de satisfação do usuário dos serviços prestados pelo tribunal (FREIRE, 2018).

Baseando-se nos números apresentados, note-se que os processos trabalhistas podem durar, em média, duzentos e quatorze dias na primeira instância, duzentos e vinte e oito dias na

³⁸ Para aprofundamento sobre a questão consultar o trabalho de Tatiane Freire. **Tribunais estabelecem metas específicas para cumprir em 2017**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84179-tribunais-estabelecem-metas-especificas-para-cumprir-em-2017>. Acesso em: 07 de julho de 2018.



segunda, e quatrocentos e dez dias no Tribunal Superior do Trabalho, totalizando, assim, oitocentos e cinquenta e dois dias de duração (ou dois anos e quatro meses), desprezando-se ainda o tempo despendido caso o processo seja posteriormente remetido ao Supremo Tribunal Federal, ou até mesmo o tempo gasto na fase de execução para efetivação da medida judicial alcançada.

b) O segundo pressuposto fático a ser considerado é, como sabido, o curto tempo de duração da carreira esportiva do atleta profissional de futebol, em razão da natureza da atividade a ser desenvolvida e das adversidades físicas – como graves lesões – a que estão sujeitos os atletas profissionais, a justificar a urgência que deve ser observada na efetivação do direito fundamental à liberdade profissional.

Logo, para melhor entendimento do tema, passa-se a apresentar as hipóteses reconhecidas de rescisão indireta do contrato de trabalho desportivo, para que depois se discorra sobre o cabimento e o fundamento jurídico que baseiam o *habeas corpus* a ser impetrado enquanto perdurar a discussão sobre o enquadramento ou não da modalidade de rescisão contratual entre as hipóteses de justa causa do empregador legalmente previstas.

1. Hipóteses de rescisão indireta do contrato desportivo de trabalho

Inicialmente, importante observar que o *habeas corpus* a ser impetrado com o objetivo de se garantir a liberdade do atleta profissional de futebol para seguir sua carreira e firmar contrato com nova entidade desportiva não se baseia na mesma causa de pedir da reclamatória trabalhista em que se pleiteia a rescisão indireta do contrato de trabalho desportivo.

Isso, pois, na reclamação trabalhista, os fundamentos para embasar o pedido de rescisão podem ser os mais diversos possíveis. Sobre o tema, dispõe a CLT, com destaque para a alínea “d”:

Art. 483 - O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:

- a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;
- b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo;
- c) correr perigo manifesto de mal considerável;
- d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato;**
- e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;
- f) o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;



g) o empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários.

§ 1º - O empregado poderá suspender a prestação dos serviços ou rescindir o contrato, quando tiver de desempenhar obrigações legais, incompatíveis com a continuação do serviço.

§ 2º - No caso de morte do empregador constituído em empresa individual, é facultado ao empregado rescindir o contrato de trabalho.

§ 3º - Nas hipóteses das letras "d" e "g", poderá o empregado pleitear a rescisão de seu contrato de trabalho e o pagamento das respectivas indenizações, permanecendo ou não no serviço até final decisão do processo.

Ou seja, a própria legislação estabelece, de forma geral, as hipóteses objetivas de justa causa do empregador. Segundo Mauricio de Figueiredo Corrêa da Veiga (2016, p. 73), “o art. 483 da CLT estabelece as hipóteses em que o empregado poderá considerar rescindido o contrato de trabalho e, por via de consequência, pleitear a devida indenização”.

Já a ênfase na alínea “d” se deu em consideração ao posicionamento de Mariana Rosignoli e Sérgio Santos Rodrigues (2015, p. 73) que, ao tratarem do art. 483 da CLT, delimitam a hipótese de rescisão indireta do contrato desportivo de trabalho à referida alínea “d”: “a rescisão indireta por justa causa do empregador tem por base o art. 483, alínea “d” da CLT, ou seja, o atleta poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando o clube não cumprir com as obrigações pactuadas no mesmo”.

De qualquer sorte, é bem verdade que, em todas as hipóteses acima apontadas, parece haver unanimidade no entendimento de que a gravidade da falta alegada pelo atleta profissional a fim de ver reconhecida a rescisão indireta de seu contrato deve ser sempre analisada no caso concreto, comprovando-se o prejuízo causado ao atleta (VEIGA, 2016, p. 73).

Além disso, a Lei 9.615/98³⁹, popularmente conhecida como Lei Pelé, cuidou de estabelecer hipótese específica de rescisão indireta do contrato desportivo de trabalho. Primeiro, em seu art. 28, dispôs:

Art. 28. A atividade do atleta profissional é caracterizada por remuneração pactuada em contrato especial de trabalho desportivo, firmado com entidade de prática desportiva, no qual deverá constar, obrigatoriamente:

[...]

§ 5º O vínculo desportivo do atleta com a entidade de prática desportiva contratante constitui-se com o registro do contrato especial de trabalho desportivo na entidade de administração do desporto, tendo natureza acessória ao respectivo vínculo empregatício, dissolvendo-se, para todos os efeitos legais:

I - com o término da vigência do contrato ou o seu distrato;

II - com o pagamento da cláusula indenizatória desportiva ou da cláusula compensatória desportiva;

III - com a rescisão decorrente do inadimplemento salarial, de responsabilidade da entidade de prática desportiva empregadora, nos termos desta Lei;

³⁹ BRASIL. Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998. Institui normas gerais sobre desporto e dá outras providências. Brasília, DF, mar 1998.



IV - com a rescisão indireta, nas demais hipóteses previstas na legislação trabalhista; e V - com a dispensa imotivada do atleta.

Discorrendo sobre o art. 28, inciso III, o art. 31 da referida Lei assentou:

Art. 31. A entidade de prática desportiva empregadora que estiver com pagamento de salário ou de contrato de direito de imagem de atleta profissional em atraso, no todo ou em parte, por período igual ou superior a três meses, terá o contrato especial de trabalho desportivo daquele atleta rescindido, ficando o atleta livre para transferir-se para qualquer outra entidade de prática desportiva de mesma modalidade, nacional ou internacional, e exigir a cláusula compensatória desportiva e os haveres devidos.

§ 1º São entendidos como salário, para efeitos do previsto no caput, o abono de férias, o décimo terceiro salário, as gratificações, os prêmios e demais verbas inclusas no contrato de trabalho.

§ 2º A mora contumaz será considerada também pelo não recolhimento do FGTS e das contribuições previdenciárias.

[...]

§ 5º O atleta com contrato especial de trabalho desportivo rescindido na forma do caput fica autorizado a transferir-se para outra entidade de prática desportiva, inclusive da mesma divisão, independentemente do número de partidas das quais tenha participado na competição, bem como a disputar a competição que estiver em andamento por ocasião da rescisão contratual.

Como se pode perceber, a legislação cuida de destrinchar, sem esgotar, as várias hipóteses em que o atleta profissional poderá pleitear a rescisão indireta de seu contrato de trabalho desportivo.

Ocorre, chegando ao ponto crucial que conduzirá o presente trabalho a seguir, que a rescisão contratual por justa causa do empregador depende quase que na totalidade dos casos de corroboração posterior em juízo. Como leciona o ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos sobre esta forma de rescisão:

Difere-se das demais modalidades de rescisão contratual, denominadas diretas, ante a necessidade de pronunciamento judicial para a sua configuração, haja vista serem raríssimas as hipóteses em que o empregador reconhece as irregularidades alegada pelo empregado (BASTOS, 2014, p. 22).

Contudo, não é razoável que, enquanto o tema esteja sendo discutido na reclamatória trabalhista proposta – o que, como visto, poderá levar anos para alcançar um desfecho –, o atleta profissional fique impossibilitado de exercer livremente sua profissão, ainda mais quando esta é limitada pela sua curta duração e por aspectos inerentes ao futebol profissional, a exemplo do período limitado de inscrição para a disputa de determinado campeonato. E, neste sentido, continua o ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos:

Essa imprescindibilidade do ajuizamento da reclamação trabalhista, todavia, não deve ser interpretada como um “pedido de autorização” formulado pelo trabalhador ao Poder Judiciário para a extinção do vínculo de emprego. Muito pelo contrário, a



possibilidade de rescisão unilateral do contrato de trabalho é uma garantia inerente a ambas as partes, empregado e empregador, decorrente da sua liberdade de escolha e respaldada no princípio da autonomia da vontade, na liberdade de trabalho e na liberdade de locomoção.

Logo, com o ajuizamento de ação trabalhista, fundada em rescisão indireta do contrato de trabalho, não há, salvo acordo em sentido contrário, a possibilidade de manutenção da relação de emprego, a qual, independentemente do resultado do processo judicial, deve ser considerada extinta.

A única discussão que envolve o pedido de rescisão indireta é o reconhecimento judicial, ou não, da justa causa atribuída ao empregador, com as consequências financeiras daí decorrentes.

Assim, salvo acordo das partes em sentido contrário, o restabelecimento do vínculo de emprego e o acessório vínculo desportivo não é uma opção dada ao magistrado no julgamento da referida ação trabalhista. A determinação judicial nesse sentido não é lógica e, pior, carece de amparo na lei, sendo, portanto, ilegal.

Aliás, a fim de ratificar tal entendimento, cito a doutrina de Melchíades Rodrigues Martins (2010), segundo o qual, “se reconhecida judicialmente a rescisão indireta postulada pelo trabalhador, caberá ao empregador pagar as verbas rescisórias como se fosse uma dispensa sem justa causa e sendo improcedente a ação, será considerado o ato rescisório equivalente a um pedido de demissão”. Ainda de acordo com o ilustre autor, o pedido de demissão estaria implícito no pedido de rescisão indireta, sendo decorrência lógica da improcedência deste, razão pela qual não haveria nem sequer a necessidade de pedido sucessivo na petição inicial da reclamação trabalhista nesse sentido (BASTOS, 2014, p. 22).

Assim, independentemente da procedência da reclamação trabalhista proposta pelo atleta no juízo competente, deve-se observar, como será adiante exposto, que o fundamento que dá plausibilidade à utilização do remédio constitucional ora proposto – *habeas corpus* – é essencialmente assegurar ao atleta os direitos fundamentais ao livre exercício do trabalho e à liberdade profissional, observando-se, ainda, o princípio da dignidade da pessoa humana – quanto a este último, bem explica Mauricio de Figueiredo Corrêa da Veiga (2014, p. 100): “quando se fala em direito e garantia ao livre trabalho, não há como deixar de mencionar o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo este o pressuposto de qualquer trabalho, seja no Brasil ou em qualquer parte do mundo”.

2. Garantias constitucionais aplicadas ao atleta profissional: liberdade profissional e de trabalho

Por muito tempo, o contrato de trabalho desportivo foi regido pela chamada “Lei do Passe” – Lei 6354/76 –, que em seu art. 11 definia o passe como “a importância devida por um empregador a outro, pela cessão do atleta durante vigência do contrato ou depois de seu término, observadas as normas desportivas pertinentes”.



Segundo Domingos Sávio Zainaghi⁴⁰, “O passe era um direito patrimonial, nascido a partir do contrato, que estendia seus efeitos para depois do encerramento da relação entre as partes”.

Para Luiz César Cunha Lima⁴¹, entendia-se passe como “o mecanismo jurídico por meio do qual, grosso modo, o atleta profissional continuava vinculado a uma EPD mesmo após o encerramento do vínculo trabalhista”. E continua o referido autor (2014, p. 221): “o passe do atleta de futebol era tratado como um ativo pelos clubes em suas demonstrações financeiras. Isso demonstra claramente o quão o atleta era, de certa maneira, “incorporado” ao patrimônio da entidade de prática desportiva.

Ante tal cenário, ocorriam situações gravemente lesivas ao atleta profissional, como explica o ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte em decisão liminar proferida no julgamento do *Habeas Corpus* n. 1000462-85.2018.5.00.0000⁴², do qual foi relator e sobre a qual o presente trabalho ainda se aprofundará adiante:

Findo o contrato sem renovação pelo atleta, como o passe pertencia à entidade de prática desportiva, ele ficava sem receber salário. Carreiras promissoras ou reconhecidas foram destruídas por agremiações que pelas mais variadas razões impossibilitavam transferências ao talante de dirigentes, que muitas vezes até impediam o atleta de ser escalado, remetendo-o ao ostracismo com o passar do tempo.

Tal situação jurídica entre o atleta e a entidade de prática desportiva se alterou a partir da Lei Pelé, especificamente com as mudanças trazidas pela Lei 12.395/2011, que instituíram a cláusula indenizatória desportiva e a cláusula compensatória desportiva⁴³:

Art. 28. A atividade do atleta profissional é caracterizada por remuneração pactuada em contrato especial de trabalho desportivo, firmado com entidade de prática desportiva, no qual deverá constar, obrigatoriamente:
I - **cláusula indenizatória desportiva**, devida exclusivamente à entidade de prática desportiva à qual está vinculado o atleta, nas seguintes hipóteses:
a) transferência do atleta para outra entidade, nacional ou estrangeira, durante a vigência do contrato especial de trabalho desportivo; ou
b) por ocasião do retorno do atleta às atividades profissionais em outra entidade de prática desportiva, no prazo de até 30 (trinta) meses; e

⁴⁰ Cfr. ZAINAGHI, Domingos Sávio. **Os atletas profissionais de futebol no Direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1998.

⁴¹ Cfr. LIMA, Luiz César Cunha. **Direito desportivo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2014, p. 220.

⁴² TST, HC 1000462-85.2018.5.00.0000, Relator: Min. ALEXANDRE DE SOUZA AGRA BELMONTE, divulgado no DEJT n. 25/04/2018 em 26/06/2018, publicado em 27/06/2018.

⁴³ BRASIL. Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998. Institui normas gerais sobre desporto e dá outras providências. Brasília, DF, mar 1998.



II - *cláusula compensatória desportiva*, devida pela entidade de prática desportiva ao atleta, nas hipóteses dos incisos III a V do § 5º. (destaques nossos).

No que mais interessa à discussão ora proposta, Mariana Rosignoli e Sérgio Santos Rodrigues⁴⁴ lecionam sobre a cláusula indenizatória:

A Cláusula indenizatória desportiva é devida exclusivamente à entidade de prática desportiva à qual está vinculado o atleta, nas hipóteses de transferência deste para outra entidade, nacional ou estrangeira, durante a vigência do contrato especial de trabalho desportivo ou por ocasião do retorno do atleta às atividades profissionais em outra entidade de prática desportiva, no prazo de até 30 (trinta) meses.

Essa cláusula tem por finalidade proteger o clube empregador ou reparar seus danos face ao descumprimento ou cumprimento parcial do atleta do contrato que possuía com o clube.

[...]

A responsabilidade pelo pagamento da indenização é do atleta, sendo solidariamente responsável o novo clube para qual o se transferiu.

(destaques nossos)

Não se pretende aqui negar a validade da cláusula indenizatória desportiva. Concorde-se, inclusive, com o posicionamento do renomado autor Mauricio de Figueiredo Corrêa da Veiga no seguinte sentido:

A essência da cláusula indenizatória desportiva reside na restrição do atleta de migrar de um clube para outro, de forma unilateral e antes do término da vigência do contrato de trabalho, sem qualquer motivo que justifique tal ato.

[...]

A restrição encontra amparo no desejo da torcida pela manutenção do jogador, na expectativa de títulos, na expectativa de retorno dos investimentos em marketing e adesão de novos sócios, por exemplo (VEIGA, 2016, p. 95).

Ocorre que tão ou mais importante que a compensação prevista pela mencionada cláusula é a preservação de garantias fundamentais do atleta profissional, tais qual o direito fundamental ao livre exercício do trabalho, o direito fundamental à liberdade profissional e o princípio da dignidade da pessoa humana, para que não se obrigue o atleta a laborar a entidade para a qual não tem mais a intenção de prestar serviços; mas, mais importante, deve-se atentar que a observância a tais garantias não implicará a inexistência da cláusula penal instituída em contrato caso o atleta não tenha reconhecido seu pleito na reclamação trabalhista em que postula

⁴⁴ ROSIGNOLI, Mariana; RODRIGUES, Sérgio Santos. **Manual de Direito Desportivo**. São Paulo: LTr, 2015, p. 70.



a rescisão indireta do contrato de trabalho, inclusive sendo solidária a agremiação que contratá-lo sob o risco do resultado final desfavorável na reclamatória trabalhista.

Os princípios de garantia do livre exercício do trabalho (e do valor social do trabalho), da liberdade profissional e da dignidade da pessoa humana são consagrados na Constituição Federal⁴⁵, sendo ainda o trabalho tratado como direito social no rol previsto no art. 6º da Magna Carta:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

[...]

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

[...]

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

Já no tocante ao *habeas corpus* como ferramenta a assegurar as garantias supracitadas, o ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos⁴⁶ explica:

Em primeiro lugar, deve-se ter em mente que o direito à liberdade de trabalho insculpido no art. 5º, XIII, da Constituição Federal, que é norma de eficácia contida, elucida que: “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”. Ou seja, salvo previsão expressa em lei, a aplicabilidade de tal norma é plena, direta e imediata, de modo que é livre, nos termos da lei, o exercício de qualquer profissão.

Mas não apenas. A liberdade de trabalho tem abrangência suficiente para, em alguns casos, alcançar a própria liberdade de locomoção, defensável por meio de seu competente remédio constitucional, o *habeas corpus*.

⁴⁵ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, out 1988.

⁴⁶ BASTOS, Guilherme Augusto Caputo. “A Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais, a Liberdade do Trabalhador e o Cabimento do *Habeas Corpus*”. In: Direito do trabalho desportivo: os aspectos jurídicos da lei Pelé frente às alterações da lei n. 12. 395/2011 / organização e coordenação Alexandre Agra Belmonte, Luiz Philippe Vieira de Mello, Guilherme Augusto Caputo Bastos. – São Paulo: LTr, 2013. p. 306.



Obrigar um trabalhador a se ativar em localidade/empresa para a qual não tem mais a intenção de prestar serviços não se compactua com a garantia constitucional do livre exercício profissional; mais ainda, não se compactua com a garantia da liberdade de locomoção, o que autoriza, em tese, o cabimento da medida inscrita no art. 5º, LVIII, da Constituição Federal (CF), que preconiza o cabimento do *habeas corpus* “sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.”

Por isso, enquanto perdurar o processo trabalhista, não pode o atleta profissional ficar impedido de exercer sua profissão, de desempenhar livremente seu trabalho em outra entidade de prática desportiva. Neste sentido, casos de reconhecidos atletas, com cláusulas indenizatórias vultosas, como o “caso Oscar”, “caso Leandro Damiano” e “caso Leandro Amaral”, envolvendo populares agremiações como, respectivamente, São Paulo e Internacional, Santos, e Vasco da Gama, foram tema de debate no Tribunal Superior do Trabalho, tendo grande repercussão e ganhando notoriedade. A melhor esclarecer, apontam-se dois casos mais recentes e igualmente emblemáticos:

No julgamento do *habeas corpus* HC-5451-88.2017.5.00.0000⁴⁷, de relatoria da Ministra Delaíde Miranda Arantes, a Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho manteve decisão liminar proferida pela relatora que deferiu *habeas corpus* impetrado pelo atleta profissional de futebol Marcelo dos Santos, nacionalmente conhecido como Marcelinho Paraíba, nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO DA RELATORA QUE DEFERIU O PEDIDO LIMINAR EM SEDE DE HABEAS CORPUS. JOGADOR DE FUTEBOL. DIREITO À LIBERDADE DO TRABALHO. RESCISÃO INDIRETA. VERIFICAÇÃO DA OCORRÊNCIA, EM JUÍZO PERFUNCTÓRIO, DA FUMAÇA DO BOM DIREITO E DO PERIGO DA DEMORA. 1 – Agravo regimental interposto pelo Esporte Clube Internacional de Lajes - SC contra a *decisão monocrática desta relatora que deferiu o pedido liminar em habeas corpus para autorizar o paciente, Marcelo dos Santos, a exercer livremente a profissão de atleta de futebol, participando de jogos e treinamentos em qualquer localidade e para qualquer empregador, conforme sua livre escolha.* 2 – *Constatação do cabimento de habeas corpus na Justiça do Trabalho, ainda que não atrelado às hipóteses de prisão civil e depositário infiel, para abranger não apenas a tutela da liberdade de locomoção, mas também toda e qualquer matéria afeta à atividade jurisdicional trabalhista.* 3 - Exame do caso concreto se deu em sede de liminar, cujo juízo próprio é perfunctório e exige apenas o concurso de dos

⁴⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo Regimental em *Habeas Corpus*. [...]. Agravo Regimental em *Habeas Corpus* - 0005451-88.2017.5.00.0000. Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho. Agravante: [...]. Agravado: [...]. Relatora: Min. DELAÍDE MIRANTE ARANTES. Brasília, 10 de agosto de 2017. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProcInt=2017&numProcInt=65806&dtaPublicacaoStr=10/08/2017%2007:00:00&nia=6961752> . Acesso em: 29 nov 2018.



requisitos da aparência do bom direito e do perigo da demora. Não se procede à análise percuciente acerca da rescisão indireta, a qual deve ser objeto na seara própria em sede da reclamação trabalhista. 4 - Relativamente ao *fumus boni iuris*, *permanece plausível o fato de o paciente encontrar-se impedido de exercer a função de jogador de futebol no clube que lhe interessa, em suposta inobservância aos arts. 1º, II e IV, 5º, XIII, 6º e 7º da Constituição Federal*. 5 – No tocante ao *periculum in mora*, *tem-se que manter por tempo indeterminado o paciente vinculado ao empregador sob o qual impôs a pecha de mau cumprimento das obrigações trabalhistas, até porque a própria reclamação trabalhista deve durar longos anos, ofende o direito de liberdade de locomoção, consubstanciado no livre exercício da profissão em qualquer localidade e para qualquer clube de futebol que acaso tenha interesse na sua contratação*. 6 - Não fosse só isso, a hipótese reclamava medida urgente, pois está em debate questão que envolve o exercício de profissão de curta duração - jogador de futebol - e cujo atleta já tem 41 anos de idade, não sendo crível entender que estaria no auge, mas sim que se encontra em fim de carreira. 7 - Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.

No referido caso, o conhecido atleta Marcelinho Paraíba, que teve passagem pela seleção brasileira de futebol, pretendia firmar contrato com o Treze Futebol Clube, da Paraíba. O atleta buscava, então, por meio de *habeas corpus*, a liberação de seu antigo clube, Esporte Clube Internacional de Lages, enquanto se discutia a reclamatória trabalhista que o jogador propôs em que requereu a rescisão indireta do contrato de trabalho com a entidade desportiva, sob a alegação de atraso no pagamento dos salários dos meses de setembro, outubro e novembro de 2016 e de ausência de depósitos no FGTS.

Como se viu, a decisão do Tribunal Superior do Trabalho brilhantemente asseverou haver plausibilidade na alegação do atleta quanto ao impedimento de exercer sua função de jogador de futebol no clube que lhe interessa, em suposta inobservância aos arts. 1º, II e IV, 5º, XIII, 6º e 7º da Constituição Federal.

Quanto à constatação de cabimento do *habeas corpus* no referida caso, cabe ainda apresentar as razões do voto condutor, aqui também endossadas, que cita os fundamentos adotados pelo ministro Guilherme Caputo Bastos, em situação análoga, é dizer, tratando de *habeas corpus* (HC-3981-95.2012.5.00.0000) impetrado por atleta profissional de futebol em meio à discussão no rito ordinário quanto ao pedido de rescisão indireta do contrato de trabalho:

Historicamente, pode-se afirmar que a garantia do *habeas corpus* ingressou no ordenamento brasileiro em 1824, quando a então Constituição, denominada Imperial, passou a contemplar o direito subjetivo à liberdade.

A partir de então, tal garantia passou a constar de todas as Constituições do Brasil, sendo que, na vigente, encontra-se prevista no artigo 5º, LXVIII, que assegura a concessão de "*habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar



ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder".

Cumprido registrar que, no âmbito trabalhista, o estudo do cabimento do habeas corpus na Justiça do Trabalho encontra-se inevitavelmente atrelado à alteração da competência material implementada no artigo 114 da Constituição Federal, que foi ampliada com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004.

Até a edição da referida emenda constitucional, é certo que existia, no âmbito jurisprudencial, forte divergência acerca da competência, ou não, da Justiça do Trabalho para processar e julgar habeas corpus, ainda que a autoridade coatora fosse um juiz ou um Tribunal do Trabalho. À época, o debate girava em torno do cabimento do habeas corpus para as hipóteses de depositário infiel, já que era pacífica a incompetência do ramo trabalhista para a análise de questões criminais. Registre-se que o STF e o STJ eram uníssomos pelo reconhecimento dessa incompetência. Essa controvérsia, todavia, restou superada pela referida ampliação que atribuiu a esta Justiça Especializada expressa competência para a apreciação de habeas corpus em matéria trabalhista. Assim, após a modificação implementada na atual Constituição Federal, verifico na jurisprudência desta Colenda Corte que essa espécie de ação constitucional tem sido predominantemente utilizada para impugnar decisão que determina a prisão civil de depositário infiel.

Entendo, contudo, que o cabimento de habeas corpus na Justiça do Trabalho não pode estar restrito às hipóteses em que haja cerceio da liberdade de locomoção do depositário infiel, pois, deste modo, estar-se-ia promovendo o esvaziamento da norma constitucional, face ao reconhecimento da inconstitucionalidade em relação a essa modalidade de prisão civil.

Dessarte, implica reconhecer que o alcance atual do habeas corpus há de ser estendido para abarcar a ilegalidade ou abuso de poder praticado em face de uma relação de trabalho. Vale dizer: pode ser impetrado contra atos e decisões de juízes, atos de empregadores, de auditores fiscais do trabalho, ou mesmo de terceiros.

Assim, a interpretação a ser conferida à Constituição Federal não pode ser literal ou gramatical, no sentido de se entender cabível o habeas corpus apenas quando violado o direito à locomoção em seu sentido físico de ir, vir ou ficar. Ao contrário, deve-se ampliar tal entendimento para assegurar a utilização de tal ação constitucional com vistas à proteção da autonomia da vontade contra ilegalidade ou abuso de poder perpetrado, seja pela autoridade judiciária, seja pelas partes da relação de trabalho. Há que se assegurar o livre exercício do trabalho, direito fundamental resguardado pelos artigos 1º, IV, 5º, XIII, 6º e 7º da Constituição Federal, bem como a dignidade da pessoa humana. Nessa linha, destaco o entendimento do Exmo. Ministro César Peluso, no julgamento da ADI nº 3.684/DF, que, ao discorrer sobre o cabimento de habeas corpus, destacou que "esse remédio constitucional pode, como sabe toda a gente, voltar-se contra atos e omissões praticados no curso de processos e até procedimentos de qualquer natureza, e não apenas no bojo de investigações, inquéritos e ações penais".

Colho do Supremo Tribunal Federal o seguinte precedente que, nos idos de 1968, já admitia o cabimento de habeas corpus para abarcar outras hipóteses que não apenas o direito de locomoção do paciente: "[...]."

Por sua vez, Rui Barbosa já defendia a extensão do cabimento do presente writ em hipóteses que envolvessem a restrição de direitos fundamentais. Confira-se o seguinte trecho extraído da obra *Ações Constitucionais*, Fredie Didier Jr., 5ª Ed., Salvador: Juspodium, 2011: "A amplitude do dispositivo deu azo à



construção de doutrina, da qual Rui Barbosa foi o principal expoente, que conferia ao writ um espectro de abrangência que ultrapassava a tutela da liberdade de locomoção. Conquanto não se desconhecesse que o uso do *habeas corpus*, historicamente, sempre se destinara á salvaguarda da liberdade de ir, ficar e vir, a inexistência de remédio célere e eficiente apto a precator outros direitos (como os políticos, de expressão, de reunião, já consagrados constitucionalmente) impulsionou o manejo do *habeas corpus* em defesa destes. Para Rui Barbosa, ao texto constitucional abrangia as eventualidades de constrangimento arbitrário aos direitos individuais.

Finalmente, em uma das mais recentes decisões sobre o tema, ao julgar o *Habeas Corpus* n. 1000462-85.2018.5.00.0000⁴⁸, impetrado em favor de Gustavo Henrique Furtado Scarpa, atleta de destaque conhecido nacionalmente como Gustavo Scarpa, o Tribunal Superior do Trabalho, através de decisão liminar do ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, deferiu *habeas corpus* para autorizar o atleta a “exercer suas atividades profissionais perante o clube que escolher”, “permanecendo *sub judice* as demais questões que emergem da rescisão contratual”.

Neste último caso, o atleta ajuizou reclamação trabalhista em que pretendia a rescisão indireta do contrato desportivo de trabalho, sob a alegação de que teria havido atraso de pagamento dos salários de novembro 2017, 13º salário de 2016, férias 2016, FGTS de junho a novembro 2017 e direito de imagem de agosto e novembro de 2017.

Em simbólica decisão sobre a matéria, percebendo a caracterização da mora salarial, assentou o relator:

A Constituição Federal assegura, no artigo 5º, inciso XIII, a liberdade para o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

Logo, a norma prevê, a um só tempo, que ninguém pode ser obrigado a trabalhar, que trabalhar de forma livre é um direito fundamental e que, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, há liberdade de escolha ou de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão.

Embora autoaplicáveis, os direitos fundamentais são efetivados inclusive por meio de garantias constitucionais, entre elas remédios heróicos de concretização, como mandado de segurança e *habeas corpus*.

Assim, tem pleno cabimento o presente e *habeas corpus* no meu entender, carece de fundamento jurídico aplicar, no presente caso, o princípio da imediatidade, para condenar o atleta a receber em atraso as parcelas salariais e demais obrigações pelo resto do contrato, pelo simples fato de, em 2016, ter dado crédito ao clube e aceitado a renovação em condições de mora.

⁴⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Habeas Corpus* [...]. *Habeas Corpus* - 1000462-85.2018.5.00.0000. Decisão monocrática. Impetrante: [...]. Impetrado: [...]. Relator: Min. ALEXANDRE DE SOUZA AGRA BELMONTE. Brasília, 27 de junho de 2018. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/594157662/andamento-do-processo-n-1000462-8520185000000-hc-26-06-2018-do-tst?ref=topic_feed . Acesso em: 29 nov 2018.



Efetivamente, um ano depois, persistindo a mora, e de forma contumaz, não há quem não tenha como insuportável conviver com tamanho calvário.

Se o atleta, na renovação do contrato, em 2016, deu uma chance à agremiação empregadora, isso não significa que, passado o tempo e persistindo o descumprimento de obrigações deva suportá-lo *ad eternum*.

Decisão que praticamente obriga o atleta a se submeter a essa penúria atenta contra o texto constitucional e contra a liberdade de trabalho. Basta dizer que o atleta já tinha se transferido para outra agremiação, como expressamente permite o §5º do art. 28 da Lei nº 9.615/98 e tal contrato, com o Palmeiras, foi rompido em virtude de decisão judicial.

Independentemente de providência judicial já tomada, a espera pela tramitação regular pode inviabilizar a concretização do direito fundamental ao exercício da liberdade de trabalho em outro lugar, o que autoriza a imediata garantia por meio de *habeas corpus* para libertá-lo dessa prisão contratual, cuja competência, no caso, é da Justiça do Trabalho.

O direito de se transferir para outra entidade é líquido e certo e está sendo indevidamente obstado por ato de autoridade. Os efeitos econômicos e a forma de terminação aí sim, serão apurados no processo já em tramitação na 2ª instância.

Negar a utilização do corresponderia, *HABEAS CORPUS* na prática, a repriminar a lei do passe, que impunha a impossibilidade do direito do atleta de ir para outra agremiação, agora numa roupagem de aprisionamento com base numa desarrazoada interpretação do princípio da imediatidade e contrariando texto expresso e libertário de lei.

Portanto, com escopo de se proteger a autonomia da vontade do atleta contra a ilegalidade ou abuso de poder provocado pela entidade de prática desportiva, o livre exercício do trabalho e da profissão do atleta profissional de futebol, tais quais direitos fundamentais, devem ser protegidos por meio da impetração de *habeas corpus*; sempre se observando, porém, para efetivação do referido remédio constitucional, a existência – no caso concreto – da conduta antijurídica da entidade profissional, que enseje (ou que, minimamente, possa ensejar) a rescisão indireta do contrato de trabalho a ser oportunamente analisada em juízo.

3. Considerações finais

Por todo o exposto, conclui-se o presente trabalho defendendo-se a utilização do *habeas corpus* como remédio jurídico a se utilizar para assegurar o direito fundamental à liberdade de trabalho e de profissão do atleta profissional de futebol, de maneira que não se busca a liberdade do atleta profissional ao seu bel prazer e à sua conveniência, mas, sim, observando-se determinados parâmetros de plausibilidade, como a adequação da situação jurídica posta pelo jogador a alguma hipótese de rescisão contratual indireta, e reconhecendo-se ao jogador garantias constitucionalmente asseguradas, como o direito social ao trabalho, sem que tal



reconhecimento implique automaticamente a inobservância da garantia econômica da entidade de prática desportiva prevista em lei infraconstitucional – cláusula indenizatória desportiva.

Referências

BASTOS, Guilherme Augusto Caputo. “A Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais, a Liberdade do Trabalhador e o Cabimento do Habeas Corpus”. In: **Direito do trabalho desportivo: os aspectos jurídicos da lei Pelé frente às alterações da lei n. 12. 395/2011 / organização e coordenação Alexandre Agra Belmonte, Luiz Philippe Vieira de Mello, Guilherme Augusto Caputo Bastos.** – São Paulo: LTr, 2013.

BASTOS, Guilherme Augusto Caputo. **Direito desportivo.** São Paulo: Alumnus, 2014.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF, out 1988.

_____. **Decreto-Lei n.5.452,** de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro, RJ, mai 1943.

_____. **Lei nº 9.615,** de 24 de março de 1998. Institui normas gerais sobre desporto e dá outras providências. Brasília, DF, mar 1998.

_____.Tribunal Superior do Trabalho. **Agravo Regimental em Habeas Corpus.**[...]. Agravo Regimental em *Habeas Corpus* - 0005451-88.2017.5.00.0000. Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho. Agravante: [...]. Agravado: [...]. Relatora: Min. DELAÍDE MIRANTE ARANTES. Brasília, 10 de agosto de 2017. Disponível em:

<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProcInt=2017&numProcInt=65806&dataPublicacaoStr=10/08/2017%2007:00:00&nia=6961752> . Acesso em: 29 nov 2018.

_____.Tribunal Superior do Trabalho. **Habeas Corpus [...]. Habeas Corpus - 1000462-85.2018.5.00.0000.** Decisão monocrática. Impetrante: [...]. Impetrado: [...]. Relator: Min. ALEXANDRE DE SOUZA AGRA BELMONTE. Brasília, 27 de junho de 2018. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/594157662/andamento-do-processo-n-1000462-8520185000000-hc-26-06-2018-do-tst?ref=topic_feed . Acesso em: 29 nov 2018.

FREIRE, Tatiane. **Tribunais estabelecem metas específicas para cumprir em 2017.** Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84179-tribunais-estabelecem-metas-especificas-para-cumprir-em-2017>. Acesso em: 07 de julho de 2018.

LIMA, Luiz César Cunha. **Direito desportivo.** Belo Horizonte: Del Rey, 2014.

ROSIGNOLI, Mariana; RODRIGUES, Sérgio Santos. **Manual de Direito Desportivo.** São Paulo: LTr, 2015.

VEIGA, Mauricio de Figueiredo Corrêa da. **A evolução do Futebol e das Normas que o Regulamentam: aspectos trabalhista-desportivos /** Mauricio de Figueiredo Corrêa da Veiga, Fabrício Trindade de Sousa – 2. ed. São Paulo: LTr, 2014.

Revista do Observatório de Direitos Humanos – IESB ISSN 2448-2374



VEIGA, Mauricio de Figueiredo Corrêa da. **Manual de Direito do Trabalho Desportivo**. São Paulo: LTr, 2016.

ZAINAGHI, Domingos Sávio. **Os atletas profissionais de futebol no Direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1998.



**PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO:
UMA ANÁLISE EM DUPLA PERSPECTIVA – ACESSO À JUSTIÇA E
SUSTENTABILIDADE**

Leonardo Peter da Silva

Possui MBA em Gestão Estratégica de Sistemas de Informação – FGV; mestrando em Direitos Sociais e Processos Reivindicatórios pelo Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília (IESB); é assessor jurídico no Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Resumo

Partindo de um panorama histórico da implantação dos primeiros sistemas informatizados de acompanhamento e tramitação de processos judiciais, passando pela legislação aplicável a matéria, com ênfase na Lei nº 11.419, de 2006, e na Resolução CNJ nº 185, de 2013, o artigo buscou analisar as transformações e os impactos trazidos a partir da opção de pelo modelo atual de processo judicial eletrônico nos órgãos do Poder Judiciário brasileiro. A questão é tratada a partir de uma dupla perspectiva: (a) acesso à justiça - apresentando vantagens e limitações relacionadas à implantação dos meios tecnológicos de tramitação das informações e elaboração dos atos processuais, abordando aspectos relacionados à desterritorialização, instantaneidade, infraestrutura, automação e uniformização – e (b) sustentabilidade – analisando as possibilidades e dificuldades trazidas por esse novo modelo com foco específico nos objetivos de desenvolvimento sustentável estabelecidos na Agenda 2030 definida pela Organização das Nações Unidas, em especial no que diz respeito à saúde dos usuários, acessibilidade e preservação do meio ambiente.

Palavras Chave: Processo eletrônico. Acesso à justiça. Sustentabilidade. Agenda 2030. Automoção.

Abstract

From a historical overview of the implementation of systems for monitoring and processing judicial information, including the relevant laws about the theme, the article analyzes the transformations and the impacts brought from the option of the current model of electronic judicial process in the Brazilian Judiciary. The issue is treated from a double perspective: (a) access to justice - presenting advantages and limitations - and (b) sustainability - analyzing the possibilities and difficulties that this new model brought, with a specific focus on the sustainable development objectives established in the Agenda 2030 defined by the United Nations Organization, in particular the health of users, accessibility and preservation of the environment.

Introdução

As modificações nas formas de transmissão de conteúdo e acesso à informação vem alterando as relações sociais, os métodos de trabalho e, inclusive, as profissões, buscando responder aos anseios e expectativas de uma sociedade moderna, “onde as novas tecnologias da informação estão integrando o mundo em redes globais” (CASTELS, 1999, p. 57).



Ainda no final do século passado, o escocês Richard Susskind, em sua obra “O futuro do Direito”, apesar da descrença do meio jurídico à época, já demonstrava como e porque a tecnologia da informação mudaria radicalmente a prática jurídica.⁴⁹

Alguns visionários juristas, naquela época, já alertavam que no futuro os profissionais do Direito teriam que se adaptar a uma nova realidade, dado o constante progresso e evolução da tecnologia. Em 1989, o magistrado italiano Renato Borroso registrava que se os operadores jurídicos se recusassem a aceitar o computador, e todas as novas formas de pensar que são trazidas pela informática, o mundo, que certamente não dispensaria as máquinas, iria dispensar os juristas, colocando em risco o Estado de Direito e transformando a democracia em tecnocracia.⁵⁰

Atualmente, 30 anos depois das previsões de Susskind e Borroso, a Tecnologia da Informação, realidade no dia-a-dia da vida moderna, já ocupa espaço de destaque em todo o mundo jurídico, mostrando que as visões pessimistas de então não se concretizaram e que advogados, magistrados e todos os demais atores do sistema de justiça vêm conseguindo, não sem esforços, se adaptar ao mundo das máquinas.

A partir dessa realidade, o presente relatório visa analisar as transformações e os impactos trazidos a partir da opção de implantação do processo judicial eletrônico nos órgãos do Poder Judiciário Brasileiro. Para tanto, buscar-se-á enfrentar o tema sob dupla perspectiva: (a) particularidades relacionadas à efetivação do acesso à justiça, (b) possibilidades trazidas por esse novo modelo relacionadas à sustentabilidade, com foco específico nos objetivos da Agenda 2030 estabelecida pela Organização das Nações Unidas.

1. Panorama histórico do Processo Eletrônico no Brasil

Já no começo do novo milênio, quando então presidente do Superior Tribunal de Justiça - STJ, o ministro Edson Vidigal registrou em artigo que estava próximo o dia em que qualquer pessoa, sem sair de casa, poderia entrar em contato com um advogado que por sua vez, de seu escritório, remeteria, on-line a petição inicial ao fórum competente onde seria gravada em disco, não havendo mais a necessidade do processo físico, ou, em outras palavras,

⁴⁹ Sobre o tema, maiores detalhes podem ser encontrados em ALLEMAND, Luiz Cláudio. *O Processo Eletrônico e o futuro da advocacia*. In: COELHO, Marcus Vinícius Furtado e ALLEMAND, Luiz Cláudio. **Processo Judicial Eletrônico**. Brasília: OAB, Conselho Federal, Comissão Especial de Direito da Tecnologia e Informação, 2014.

⁵⁰ Cfr. BORRUSO, 1989, p.29 *apud* GARCIA, 2004, p.1



os autos em papel deixariam de existir. Com um clique o juiz daria vista dos autos ao Ministério Público, que juntaria o seu parecer com o apoio de um programa específico. As partes seriam intimadas em suas caixas de correio eletrônico, as decisões amadurecidas em discussões na Intranet, e muitos outros avanços seriam possíveis (VIDIGAL, 2004, p. 42).

Muitas das ideias lançadas por Vidigal há 15 anos, já são, hoje, realidade para os órgãos do Judiciário. O peticionamento eletrônico, o acesso à informação em tempo real, a busca *on line* de jurisprudências e o acompanhamento de julgamentos ao vivo por sistemas de transmissão de vídeo disponíveis na rede são práticas tão corriqueiras que deve ser complicado para as novas gerações imaginar como o mundo funcionava diferente no passado.

Mais do que isso, efetivamente, com o advento da tecnologia, o processo judicial físico, em papel, foi sendo gradativamente substituído e atualmente o processo eletrônico, em meio virtual, já está implantado em praticamente todos os ramos que compõem o sistema de justiça.

Vale notar que o processo eletrônico não foi, desde seu nascedouro, uma iniciativa coordenada e uniforme no âmbito do Poder Judiciário. Esse, aliás, um grande problema hoje enfrentado por magistrados, advogados, serventuários e demais atores jurídicos, pois cada tribunal, buscou, ao longo do tempo, criar ou adaptar para suas necessidades, um sistema de processo eletrônico próprio, com investimentos e recursos significativos, dando cara própria e DNA de alguém que levaria o nome de ser o criador de um sistema melhor, ao menos para si próprio, do que os demais.⁵¹

É certo, porém, que desde os primeiros anos da década passada, em razão de necessidades diversas e no nobre intuito de reduzir alguns cruciais problemas, tais como, utilização e armazenamento de grande volume de papel, morosidade da prestação jurisdicional e redução de custos, diversas iniciativas surgiram nos tribunais pátrios com vistas a virtualização dos processos.

Na Justiça do Trabalho, por exemplo, em 2001, foi adotada a primeira medida efetiva e que se mostrou muito eficaz no decorrer dos anos seguintes no tocante à uniformização e padronização de processos. Foi nesse ramo especializado do Poder Judiciário que originalmente foi adotado o Sistema de Numeração Única na Justiça do Trabalho, instituído pelo ATO.GDG CJ.GP.Nº 450/2001⁵², publicado no Boletim Interno do Tribunal Superior do

⁵¹ Cfr. para aprofundamento RAMOS, 2014, p.472.

⁵² Vide TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, **Ato GDGCJ/GP 450/2001**



Trabalho (TST) Nº 45 de 16/11/2001, com as alterações introduzidas pelo ATO.GDGCJ.GP.Nº 175/2002⁵³. Tal fato, a princípio, pode gerar a impressão de não guardar nenhuma correlação com o processo eletrônico. Todavia, foi a partir da implantação da numeração única que se percebeu ser viável e possível a integração e interligação de todos os órgãos do Poder Judiciário.

A implantação de um procedimento eletrônico para o processo do trabalho, com a consequente eliminação do papel e o surgimento do processo digital, era a meta a ser alcançada e que foi intensificada a partir de 2004, com a criação e instalação do Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT. O passo seguinte foi a concepção do Sistema Único de Administração de Processos (SUAP), projeto envolvendo os 24 Tribunais Regionais do Trabalho e do TST, apresentado durante o Primeiro Encontro de Diretores de Informática promovido pelo CSJT, evento ocorrido há mais de 10 anos, em março de 2006 e que pode ser considerada a versão embrionária do Processo Judicial Eletrônico da Justiça do Trabalho – PJe-JT⁵⁴.

Paralelamente, a Justiça Federal da 4ª Região trabalhava no desenvolvimento de um modelo próprio de processo eletrônico para os Juizados Especiais, com o suporte de servidores de seus próprios quadros e uso de “softwares livres”, não gerando custos extras para o tribunal. A adoção do processo virtual teve início em 2003 e por força da Resolução nº 75, de 2006, o meio eletrônico para a ser via exclusiva para o ajuizamento de ações em todos os 104 Juizados Especiais Federais Cíveis do Sul do Brasil⁵⁵

Oportuno destacar que, na sequência desses dois marcos acima destacados, diversas iniciativas foram adotadas por outros tribunais. Merece especial menção a digitalização do acervo de processos, implementada com sucesso ao final de 2009 pelo STJ, bem como o desenvolvimento e implantação de sistemas completos no âmbito de primeiro e segundo grau em alguns Tribunais de Justiça em parcerias com empresas especializadas.

⁵³ Cfr. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, **Ato GDGCJ/GP 175/2002**

⁵⁴ Conforme notícia institucional divulgada no Boletim Informativo do TST – **SUAP marca início de nova era para a Justiça do Trabalho**. [SI] c2009. Disponível em <http://ext02.tst.gov.br/pls/no01/no_noticias.Exibe_Noticia?p_cod_area_noticia=ASCS&p_cod_noticia=8961>. Acesso: 23abr2017

⁵⁵ Cfr. LAZZARI, 2007.



Justamente nessa época em que todos esses projetos estavam sendo desenvolvidos em vários órgãos do Poder Judiciário, foi criado, pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, e instalado no ano seguinte, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ. E dentre as diversas atribuições, o constituinte derivado designou ao CNJ o controle da atuação administrativa e financeira, bem como a coordenação do planejamento estratégico do Poder Judiciário, inclusive no tocante à área de tecnologia da informação.⁵⁶

Desde sua instalação o CNJ sempre teve atuação destacada na busca da implantação e uniformização do processo eletrônico, tendo desenvolvido, em parceria com tribunais os sistemas PROJUDI, e-CNJ e, mais recentemente, o PJ-e.

Ainda no ano de 2009, no conjunto de Metas Nacionais de Nivelamento do Poder Judiciário, foi instituída a Meta 10, relativa à implantação do processo eletrônico pelos tribunais em parcelas de suas unidades judiciárias. E, surpreendentemente, já naquela época, constatou-se que os autos físicos caminhavam a passos largos para completa extinção, pois o Relatório Final, publicado em janeiro de 2010, indicava que a Média Nacional de Cumprimento da Meta 10 foi de mais de 40%.⁵⁷

Atualmente, já com ao menos uma versão implantada em todos os tribunais, o processo eletrônico é uma realidade sem volta em todo o Poder Judiciário, obrigando os operadores jurídicos a se adaptarem a essa mudança, rumo a um novo modelo de pensar a realidade material e processual onde se materializa o Direito.

E, junto a essa mudança, um dos primeiros desafios a ser enfrentado tanto pelos agentes internos quanto pelos usuários do processo eletrônico é garantir o acesso efetivo à justiça, dada a pluralidade de sistemas existentes e especificidades de acesso relacionadas a cada modelo.

2. Momento atual do Processo Eletrônico

Atualmente, registra-se a existência de mais de 40 sistemas de processo eletrônico implantados nos tribunais brasileiros, entre cortes superiores, federais, estaduais e trabalhistas, sendo que alguns órgãos chegavam a utilizar três ou quatro sistemas diferentes (RAMOS, 2014, p. 472).

⁵⁶ Conforme expressamente registrado nos “considerandos” da Resolução CNJ nº 185, de dezembro de 2013.

⁵⁷ Cfr. RUSCHEL; LAZZARI; ROVER, 2014, p.18.



Tal situação demonstra, de forma clara, que a tentativa inicial de obrigatoriedade do PJe como único sistema informatizado de processo judicial a ser usado pelos tribunais de todo o país no processamento dos feitos em um prazo de três a cinco anos, estabelecida pela Resolução CNJ nº 185, de 2013, não prosperou.

Alguns dos principais sistemas usados nos tribunais brasileiros são o PJe, o Projudi e o e-SAJ. Mas há diversos outros, como, por exemplo, o e-Proc, que é usado pelo TRF-4 e pelo TJ-RS; o Tucujuris, do TJ-AP; e o Apolo, utilizado no TRF-2. As tabelas a seguir, registram essa diversidade de sistemas⁵⁸:

Principais Sistemas		Principais Sistemas		Principais Sistemas	
Corte	Plataforma	Corte	Plataforma	Corte	Plataforma
STF	e-STF	TJ--AC	e-SAJ	TJ-PR	PJe e Projudi
CNJ	Pje	TJ-AL	e-SAJ		Projudi
STJ	e-STJ	TJ-AM	e-SAJ		(criminal)/DCP
TST	PJe	TJ-AP	Tucujuris	TJ-RJ	(1ª instância) e e-
TRF-1	PJe/SEI	TJ-BA	PJe		JUD (2ª
TRF-2	Apolo	TJ-CE	PJe		instância)
TRF-3	PJe	TJ-DF	PJe	TJ-RN	PJe e e-SAJ
TRF-4	e-Proc	TJ-ES	PJe	TJ-RO	PJe
TRF-5	PJe	TJ-GO	Projudi	TJ-RR	PJe e Projudi
		TJ-MA	PJe	TJ-RS	Saindo do PJe
		TJ-MG	PJe		para e-Proc
		TJ-MS	e-SAJ	TJ-SC	e-SAJ
		TJ-MT	PJe	TJ-SE	PJe
		TJ-PA	PJe	TJ-SP	e-SAJ
		TJ-PB	PJe	TJ-TO	e-Proc
		TJ-PE	PJe	TRTs	Pje-JT
		TJ-PI	PJe		

Oportuno, ainda, destacar que o PJe, diferentemente do que a nomenclatura pode sugerir, não é e nunca foi um sistema único, dado que o utilizado pelo CNJ (PJe 2.0) é diferente da versão implantada em diversos tribunais de justiça estaduais (PJe 1.7), que por sua vez é diversa da utilizada na Justiça do Trabalho (PJe-JT). Não há, portanto, um PJe, mas diversos Pjes com funcionalidades diferentes, ainda que com uma aparência semelhante.⁵⁹

A diversidade de sistemas atuais e a dificuldade na uniformização em um modelo único, inclusive, já foi reconhecida pelo CNJ. Em sessão realizada no último ano, a atual Presidente do Conselho, Ministra Carmén Lúcia, registrou que o órgão investirá na

⁵⁸ GRILLO, 2017

⁵⁹ RAMOS, 2014, p.473



integração entre os sistemas usados pelos tribunais para a tramitação eletrônica dos processos e que flexibilizará a exigência para que os tribunais adotem o Processo Judicial Eletrônico (PJe), desenvolvido pelo CNJ, propondo, inclusive, a revogação de trechos da Resolução 185, de 2013, que vedam a implantação de sistemas diversos pelos tribunais.⁶⁰

3. Legislação Aplicável ao Processo Eletrônico

A par das diversas normas internas editadas pelos órgãos do Poder Judiciário já citadas no presente artigo, a utilização de forma ampla do Processo Eletrônico encontra-se disciplinada pela Lei nº 11.419, de 2006, que dispõe sobre a informatização do processo judicial, inovação legislativa que propicia a utilização dos meios tecnológicos mais avançados no intuito de romper barreira para uma prestação jurisdicional mais célere e de maior qualidade.⁶¹

Além disso, é preciso registrar a importância da Medida Provisória 2200-2, de 2001, que instituiu a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP-Brasil, criando os chamados certificados digitais que permitiram um meio de autenticidade para documentos eletrônicos públicos e particulares.⁶²

Além disso, há que se ter em conta que, conforme expressamente previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*”, devendo ser destacado que, no âmbito do processo eletrônico, o meio de alcance da Justiça é tecnológico e depende do correto funcionamento do sistema informatizado disponibilizado para prática do ato processual. Assim, a efetividade da tutela jurisdicional está diretamente condicionada a permanente disponibilização do acesso ao sistema, tendo a Lei nº 11.419, de 2006, registrado que em caso de indisponibilidade por motivo técnico, os prazos processuais são automaticamente prorrogados para o primeiro dia útil seguinte à solução do problema.⁶³

⁶⁰ FREIRE, 2017

⁶¹ Cfr. RUSCHEL; LAZZARI; ROVER, 2014, p. 20

⁶² Cf. SUDRÉ; MARTINELLI, 2014, p.298

⁶³ Cf. BARRETO, 2014, p. 65



4. PJe e Acesso à Justiça

4.1 Vantagens do Processo Eletrônico

Quando se trata de processo eletrônico, a depender da ótica de quem apresenta o tema, são diversas as vantagens, como também são muitos os riscos, relacionados a sua implantação. A seguir, apresentaremos algumas das conquistas advindas da virtualização de processos, sem pretender esgotar a matéria.

4.1.1 Desterritorialização

Com o advento do processo eletrônico, verifica-se a efetiva desterritorialização, com a mitigação das ideias de foro e circunscrição judicial. Nesse sentido, “a ‘longa manus’ do juiz, desmaterializada, torna-se mais extensa, conectada”.⁶⁴

Um exemplo clássico que traduz o conceito de desterritorialização é a utilização do Sistema BACENJUD, usado tanto para consultas de endereços da parte ré quando não localizada no local indicado na petição inicial quanto para verificação *on line* e eventual bloqueio de valores em contas bancárias de quem figure no polo passivo de ações.⁶⁵

Além disso, munidos de seus certificados digitais, magistrados, servidores, advogados e outros atores do sistema de justiça podem realizar atos processuais, mesmo estando fora dos cartórios, fóruns ou escritórios, bastando, para tanto, um dispositivo eletrônico para acesso ao sistema.

4.1.2 Instantaneidade

A questão relacionada ao tempo sempre teve destaque dentro do processo. A celeridade é um princípio básico da prestação jurisdicional, devendo existir, ainda que não expressa em lei.⁶⁶ E, não por outra razão, dada sua importância, a duração razoável do processo, pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, foi alçada ao nível constitucional.⁶⁷

⁶⁴ Cfr. CHAVES JÚNIOR, 2016, p. 448

⁶⁵ Cf. BECKER; SERBENA, 2017, 102

⁶⁶ Cfr. SADY, 2004, p.38-39

⁶⁷ Cfr. CHAVES JÚNIOR, 2016, p, 447



E o meio eletrônico é um verdadeiro aliado, que tornando tudo mais rápido, conspira para exponencializar a celeridade processual. Por meio do processo eletrônico, a mediação judicial é drasticamente reduzida. Em relação a este tema, oportuno o ensinamento de Chaves Junior:

O advogado, ou a própria parte, procede à juntada das peças e provas diretamente nos autos. Não há pedido de vista, pois o processo está à vista das partes 24 horas por dia. Não há necessariamente conclusão para o juiz, pois o juiz tem contato imediato e não-mediado com os autos em tempo real com as partes. Troca-se, assim, a compartimentalização dos atos pela instantaneidade, o tempo lógico, pelo tempo real. O prazo deixa de ser um conceito estanque, para assumir uma perspectiva mais dinâmica, mais concreta e real, que se estende por todas as horas do dia, mas que também se reduz e se amolda à pragmática concreta dos atos. (...). A materialidade tornava os atos sequenciais, mas o processo eletrônico os torna simultâneos. (CHAVES JÚNIOR, 2016, p. 448).

O grande expoente que traduz a instantaneidade do processo eletrônico é o acesso imediato e ilimitado aos autos do processo, ainda que arquivados, trazendo vantagens incomensuráveis e que relegam ao esquecimento tradicionais expressões processuais como “carga”, “vista”, “prazo sucessivo”, “apensamento”, etc. É surpreendente a comodidade e praticidade que surgem a partir desta disponibilização instantânea aos autos, dados que partes e advogados não precisam mais se deslocar para ter acesso ao conteúdo dos autos, permitindo, ao mesmo tempo, que os servidores e magistrados analisem os autos e prolatam decisões.⁶⁸

4.1.3 Automação de Procedimentos

Em razão da prática de autos de forma mais padronizada, é possível imaginar uma nova dimensão do processo, a partir do uso de técnicas de inteligência artificial para automatizar e executar diversos atos processuais que antes eram afetos a servidores, permitindo melhor gestão de recursos humanos e materiais.⁶⁹

Já se cogita inclusive o uso de informática decisória, em especial nas instâncias superiores, onde a organização de bancos de dados permite que a norma seja uma informação armazenada como objeto de hipóteses algorítmicas segundo critérios classificatórios de milhões de casos semelhantes ou repetidos, permitindo ao computador sugerir uma opção. Dessa forma,

⁶⁸ Cf. PFEILSTICKER, 2017, p. 147

⁶⁹ Cf. RUSCHEL; LAZZARI; ROVER, 2014, p. 23



é possível se pensar em algoritmos para as hipóteses jurisprudenciais definidas e um certo número de alternativas para a solução das controvérsias emergentes das hipóteses programadas.

Ainda que em um primeiro momento essa situação possa parecer um tanto chocante, a substituição dos magistrados já é uma realidade, em especial nos tribunais superiores, ainda que não estando totalmente informatizada. Isso porque, pela via impressa da documentação e gestão, busca-se no computador algum caso semelhante e a partir daí redige-se uma decisão para o novo caso, em geral repetindo-se a fundamentação anterior e alterando-se o nome das partes e o número do processo. Pois essa fase pode ser muito bem substituída por um programa de computador, o que tornará a decisão muito mais célere. Tal situação ainda não ocorreu não por atraso tecnológico, mas por interesses corporativistas dos diferentes segmentos que atuam no Judiciário.⁷⁰

Em relação a esse tema, oportuno destacar, conforme noticiado recentemente, que o STF já está desenvolvendo, junto com a Universidade de Brasília, um projeto de inteligência artificial com vistas analisar os recursos que chegam à Corte e identificar aqueles que têm repercussão geral. O projeto foi batizado Victor, em homenagem ao ex-presidente do STF, ministro Victor Nunes Leal, primeiro magistrado a sistematizar a jurisprudência do tribunal em súmulas, e tem custo estimado de R\$ 1,6 milhão.⁷¹

4.1.4 Funcionamento Ininterrupto

Ao tempo da edição da Lei nº 11.419, de 2006, alguns doutrinadores chegaram a afirmar que teria ocorrido a derrogação do art. 172 do CPC de 1973, então vigente, no que diz respeito ao tempo dos atos processuais.⁷²

Em verdade, optou o legislador, ao editar a nova lei processual civil (Lei nº 13.105, de 2015), por manter a regra de limitação de horário entre 6 (seis) e 20 (vinte) horas, em dias úteis,

⁷⁰ O desembargador aposentado do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Antônio Álvares da Silva, apresenta detalhes mais aprofundados das possibilidades da informática decisória na Justiça em capítulo específico da obra SILVA, A.A. **Reforma do Judiciário**: uma justiça para o século XXI. 2.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

⁷¹ Conforme nota disponível em <<https://blogs.oglobo.globo.com/poder-em-jogo/post/supremo-do-futuro.html>>

⁷² Por exemplo, vide CLEMENTINO, E.B. Processo Judicial eletrônico: o uso da via eletrônica na comunicação de atos e tramitação de documentos. Curitiba, Juruá, 2008.



para prática de atos processuais presenciais (art. 212), acrescendo dispositivo específico relacionado ao tempo dos atos processuais eletrônicos, dispondo expressamente:

Art. 213. A prática eletrônica de ato processual pode ocorrer em qualquer horário até as 24 (vinte e quatro) horas do último dia do prazo.

Parágrafo único. O horário vigente no juízo perante o qual o ato deve ser praticado será considerado para fins de atendimento do prazo.” (sem grifo no original)

Em relação a esse aspecto, há que se ter em conta eventuais limitações ao acesso à justiça relacionadas a eventuais indisponibilidades do sistema, tema que será oportunamente abordado no tópico 5.2.

4.1.5 Acesso Remoto – Possibilidade de Teletrabalho

Outra vantagem introduzida pelo processo eletrônico foi a possibilidade de acesso remoto aos autos, a partir de qualquer dispositivo (computador, notebook, tablets, smartphones,...), de acordo com as funcionalidades específicas do sistema utilizado.

Tal característica, permite uma ampliação das possibilidades de teletrabalho para os diversos usuários do sistema, tanto magistrados e servidores, como membros do Ministério Público e advogados, que não mais precisam desenvolver suas atividades exclusivamente nos fóruns ou escritórios.

Tanto é assim que, após a implantação do processual eletrônico, proliferou-se o número de normas regulamentando o teletrabalho no âmbito do Poder Judiciário, com especial destaque para Resolução CNJ 227, de 2015.⁷³

4.2 Limitações ao acesso à Justiça

Como referido no tópico anterior, as dificuldades encontradas a partir da implantação do processo eletrônico também podem variar de acordo com a percepção do usuário sobre o tema. Da mesma forma, sem pretender esgotar a matéria, apresentaremos a seguir algumas das limitações à concretização do princípio elencado no art. 5º, XXXV, da Constituição da República, constatadas a partir da virtualização de processos.

⁷³ Sobre o tema, vide notícia institucional disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/82591-aprovada-resolucao-que-regulamenta-o-teletrabalho-no-poder-judiciario>>, Acesso em 20jun2018.



4.2.1 Deficiência do setor energético e de conexão com a internet

Nos últimos anos, não raro foi manchete em jornais que o Brasil que, em razão da falta de investimentos públicos relevantes e também da escassez de chuvas em determinadas regiões do país, está à beira do caos de energia elétrica. Sendo certo que esse não é um dos mais relevantes aspectos relacionados às dificuldades no funcionamento do processo eletrônico em geral, devem ser levadas em consideração as dificuldades pontualmente encontradas em algumas localidades onde a falta de energia é sistemática, dado que, sem energia, não haverá justiça funcionando.⁷⁴

Por sua vez, no setor de telecomunicações, por mais difundida que a Internet se encontre na nossa realidade, dados de 2017 apontavam que dos 68 milhões de domicílios do país, 42% não tem acesso à rede mundial de computadores. Além disso, mais de 2.200 cidades brasileiras não contavam com redes de fibras ópticas para acesso digital⁷⁵, o que pode vir a comprometer a conexão com os sistemas de processo eletrônico.

Apenas para se ter uma ideia das dificuldades enfrentadas nesta área, estudo feito pela OAB/RS constatou que nas 110 maiores cidades do Rio Grande do Sul onde estão localizadas unidades judiciárias, apenas 18 contavam com conexão banda larga com relativa estabilidade, demonstrando o risco real ao acesso à Justiça de forma eletrônica.⁷⁶

4.2.2 Indisponibilidade dos sistemas

Se é certo que o processo eletrônico ampliou o tempo para prática de atos processuais, como visto no tópico 4.4, prevendo o funcionamento ininterrupto do sistema, por outro lado, como será assegurado o acesso à justiça quando o sistema estiver indisponível?

Como já registrado, a Lei nº 11.419, de 2006, prevê em seu art. 10, § 2º, que em caso de indisponibilidade do sistema por motivo técnico ocorrerá a prorrogação automática do prazo

⁷⁴ RAMOS, 2014, 474. Apenas como exemplo da realidade enfrentada por algumas localidades no tocante à falta de energia, vide <<http://g1.globo.com/sp/piracicaba-regiao/noticia/2015/11/falta-recorrente-de-energia-eletrica-afeta-rotina-de-moradores-de-rafard.html>>, <<http://g1.globo.com/sp/sao-carlos-regiao/noticia/2013/05/falta-de-energia-eletrica-recorrente-cao-prejuizo-em-araraquara-sp.html>>

⁷⁵ Dados disponíveis em <<http://www.brasil.gov.br/editoria/educacao-e-ciencia/2017/06/politicas-de-banda-larga-vaio-priorizar-mais-pobres-afirma-secretario>>, Acesso em 20.jun.2018

⁷⁶ RAMOS, 2014, 475



processual para o primeiro dia útil seguinte à solução do problema. Todavia, duas questões surgem imediatamente a partir da leitura do disposto nesta regra: o que fazer no caso de atos urgentes que devem ser praticados quando o sistema estiver indisponível e qual a definição de indisponibilidade para aplicação da prorrogação de prazo prevista na norma?

Em relação ao primeiro questionamento, apesar da Lei nº 11.419, de 2006, não tratar especificamente do tema, a Resolução CNJ nº 185, de 2013, disciplina, de forma expressa no art. 13, § 3º, I, que será admitido o peticionamento fora do sistema quando houver indisponibilidade e o prazo para a prática do ato não for prorrogável ou essa prorrogação puder causar perecimento do direito.

No tocante à regra para aplicação da prorrogação de prazo prevista no art. 10, § 2º, porém, a situação não é tão clara. Isso, porque, dado que a lei não delimita qual o tempo de indisponibilidade será considerado para tal fim, cada Tribunal elegeu um lapso temporal próprio como parâmetro para conceder esta prorrogação, como, por exemplo: STJ, 60 minutos; Justiça do Trabalho, 60 minutos; Tribunal Regional Federal da 2ª Região, 6 horas; Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, 4 horas.

Além do mais, diversos sistemas, ainda que indisponíveis, não apresentam, em tempo real, a certidão comprobatória da indisponibilidade, bem como, quando fornecida, não há registro da data e do horário em que foi solucionado o problema.⁷⁷

4.2.3 *Falta de infraestrutura básica dos tribunais e formação dos usuários*

Não raro, a implantação de sistemas eletrônicos é realizada de forma abrupta, sem um planejamento prévio e estudos de impacto e de consequências jurídicas com a migração para o sistema eletrônico.

Caso emblemático ocorreu com o TRT da 1ª Região que, atendendo determinação do CSJT, colocou em produção o sistema PJe-JT sem realizar a modernização do seu parque de informática. Como consequência, ao longo do mês de outubro de 2013, o sistema permaneceu no ar por apenas algumas horas, e de modo extremamente lento, causando transtornos para magistrados, servidores, advogados e todas as demais pessoas que buscavam o sistema de justiça trabalhista fluminense.⁷⁸

⁷⁷ BARRETO, 2014. p.65

⁷⁸ RAMOS, 2014, p.476



Além disso, a falta de capacitação e treinamento dos usuários para utilização das novas tecnologias, por vezes, gera impactos negativos na produtividade, bem como o agravamento de doenças relacionadas à utilização dos sistemas eletrônicos pelos servidores, tema que será desenvolvido em tópico específico.

4.2.4 *Falta de unificação dos sistemas e especificidades para acesso*

Como já relatado, os mais de 40 sistemas existentes, com requisitos específicos para acesso, tornam a utilização efetiva do processo eletrônico uma tarefa extremamente árdua para o usuário leigo em tecnologia da informação.⁷⁹

Apenas para se ter uma ideia do problema, existem três programas básicos e mais comumente usados para navegação (Mozilla Firefox, Google Chrome e Internet Explorer), mas não se sabe ao certo qual deles é o mais compatível com a versão de sistema do tribunal, em especial no tocante à leitura do certificado digital. O relato de uma advogada, no tocante às dificuldades para acessar um dos sistemas, instalado no TRT da 2ª Região, retrata bem as dificuldades enfrentadas pelos operadores do direito:

Em setembro, tentou acessar o sistema porque precisava dos dados de um processo digital em andamento, mas não conseguiu as informações pois as configurações de seu computador estavam muito à frente das usadas pelo tribunal. Ao tentar acessar a plataforma, a advogada era informada pelo sistema que seu certificado digital, mesmo válido, não estava sendo reconhecido.

Ela ligou para a corte em busca de ajuda e ouviu dos atendentes da corte que, como o programa usado não é de SP, o auxílio só poderia ser prestado em outro número. Segundo a advogada, também lhe foi dito que a versão do Java instalada em seu computador é mais avançada do que a usada pelo sistema, sendo necessário desinstalá-la e substituí-la por uma mais antiga. Trocando em miúdos, estar em dia com as atualizações tornou-se pior do que ter programas ultrapassados.

A saga da advogada chegou a Brasília. Atendentes do Tribunal Superior do Trabalho, disseram que enviariam um *link* para que ela pudesse regredir seu sistema (GRILLO, 2017, p. 2).

A solução para esse problema, sem dúvida, passa pela integração preconizada pela atual gestão do CNJ, dado que a tentativa de utilização de um sistema único, além de não ter sido exitosa até o momento, resultaria na perda de todo o trabalho já realizado, gerando

⁷⁹ RAMOS, 2014, p.476



retrocesso tecnológico e desconsiderando particularidades de ramos de justiça e de tribunais específicos.

4.2.5 *Violação a prerrogativas profissionais*

Em diversos dos sistemas atualmente existentes, algumas situações específicas apontam graves violações a prerrogativas de advogados, promotores e defensores públicos.

Como exemplo, oportuno destacar: limitação do número de caracteres na petição inicial, tamanho máximo de arquivo a ser anexado, impossibilidade de apresentação de documentos que acompanham a contestação em audiência, vedação à assinatura de atas de audiência pelas partes e seus procuradores, dentre outras dificuldades relatadas às Seccionais da OAB e levadas aos tribunais para ajustes e soluções.⁸⁰

Recentemente, com a ampliação do PJe para área criminal, a Defensoria Pública do Estado da Bahia ajuizou procedimento específico no CNJ relatando as dificuldades no tocante a sua atuação institucional na defesa do direito das pessoas que não tem ou não sabem o CPF, em especial às pessoas carentes, dada a regra de negócio definida no sistema que exige o número do documento para protocolo inicial de quaisquer ações. Após audiência de conciliação entre representantes da defensoria e das áreas técnicas de desenvolvimento de sistemas do TJBA e do CNJ, e com apoio da Comissão Permanente de Tecnologia da Informação, foi ajustada a alteração do sistema para autorizar que as classes processuais habeas corpus, mandados de segurança e pedidos de relaxamento de prisão sejam ajuizadas, quando imprescindível, sem fornecimento do CPF da parte.⁸¹

Tal ajuste demonstrou que o processo eletrônico, a cada nova implementação, deve passar por um período de maturação, dado que é o sistema que deve se adequar à legislação e não o contrário. Não é razoável que por uma limitação do sistema de processo eletrônico, as partes deixem de ter garantidos seus direitos fundamentais, tal como estava ocorrendo no referido caso.

⁸⁰ Cfr. RAMOS, 2014, p. 482-483.

⁸¹ Cf. CNJ - PCA 000815-94.2018.2.00.0000



5. PJe e Sustentabilidade

5.1 A Agenda 2030

Embora ainda existam deficiências, os oito objetivos estabelecidos pela Organização das Nações Unidas (ONU) na Declaração do Milênio, em 2000, foram, em diferentes proporções e perspectivas, atingidos.⁸²

Avançando na temática relacionada à sustentabilidade, em setembro de 2015, a ONU, por meio dos representantes dos seus 193 Estados-membros adotaram um novo plano de ação denominado “Transformando o Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável”

Por meio desse plano, os países se comprometeram a promover o desenvolvimento sustentável, através de objetivos e metas bem definidos, que podem ser adotados pelos Estados-membros de acordo com suas especificidades, no intuito de formar uma parceria global orientada às escolhas adequadas para melhorar a vida dos cidadãos do planeta de hoje e do futuro.

A Agenda 2030 elenca 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), desdobrados em 169 Metas com foco na erradicação da pobreza e promoção de vida digna para todos dentro dos limites do planeta Terra:⁸³

Objetivo 1. Acabar com a pobreza em todas as suas formas, em todos os lugares

Objetivo 2. Acabar com a fome, alcançar a segurança alimentar e melhoria da nutrição e promover a agricultura sustentável

Objetivo 3. Assegurar uma vida saudável e promover o bem-estar para todos, em todas as idades

Objetivo 4. Assegurar a educação inclusiva e equitativa de qualidade, e promover oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todos

Objetivo 5. Alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas

Objetivo 6. Assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos

Objetivo 7. Assegurar o acesso confiável, sustentável, moderno e a preço acessível à energia para todos

Objetivo 8. Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos

⁸² Para saber mais, o relatório completo está disponível em <http://mdgs.un.org/unsd/mdg/Resources/Static/Products/Progress2015/English2015.pdf>

⁸³ Os objetivos e as metas da Agenda 2030, de forma detalhada, estão disponíveis em http://www.itamaraty.gov.br/images/ed_desensust/Agenda2030-completo-site.pdf



- Objetivo 9. Construir infraestruturas robustas, promover a industrialização inclusiva e sustentável e fomentar a inovação
- Objetivo 10. Reduzir a desigualdade dentro dos países e entre eles
- Objetivo 11. Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resistentes e sustentáveis
- Objetivo 12. Assegurar padrões de produção e de consumo sustentáveis
- Objetivo 13. Tomar medidas urgentes para combater a mudança do clima e seus impactos (*)
- Objetivo 14. Conservar e usar sustentavelmente os oceanos, os mares e os recursos marinhos para o desenvolvimento sustentável
- Objetivo 15. Proteger, recuperar e promover o uso sustentável dos ecossistemas terrestres, gerir de forma sustentável as florestas, combater a desertificação, deter e reverter a degradação da terra e deter a perda de biodiversidade
- Objetivo 16. Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis
- Objetivo 17. Fortalecer os meios de implementação e revitalizar a parceria global para o desenvolvimento sustentável

Registrando que a Plataforma Agenda 2030 é um desafio para governos, sociedade, empresas e academia, bem como um convite particular a todas e todos para embarcar em uma jornada coletiva, a própria ONU nos desafia na abertura do portal eletrônico onde está disponibilizada a íntegra do plano: “*Qual o seu ODS?*”.

Nos tópicos a seguir, buscaremos relacionar o PJe e a Agenda 2030, na tentativa de responder ao desafio lançado, indicando quais são os ODS diretamente relacionados a esse novo modelo processual.

5.2 ODS 3 e os problemas relacionados à saúde dos usuários⁸⁴

Como já apresentado acima, o ODS 3 busca “assegurar uma vida saudável e promover o bem-estar para todas e todos, em todas as idades”. Tal objetivo foi desmembrado em 13 metas integradas que visam a promoção da saúde e bem estar, componentes essenciais para o fomento das capacidades humanas.

Dentre as metas diretamente relacionadas a esse objetivo, oportuno, ao tratar do PJe, destacar:

⁸⁴ Aqui são apresentados apenas alguns dados ilustrativos do problema. A questão foi abordada de forma mais detalhada no artigo “Princípio da Interação: efetiva participação em tempo real x medicina do trabalho”, publicado pelo autor em co-autoria com Luiz Cláudio Allemand na obra “Princípios do processo em meio reticular-eletrônico : fenomenologia, normatividade e aplicação prática”, de Cláudio Brandão, organizador; Fabiano Coelho de Souza, Maximiliano Pereira de Carvalho, coordenadores. São Paulo: LTr, 2017.



3.4 Até 2030, reduzir em um terço a mortalidade prematura por doenças não transmissíveis via prevenção e tratamento, e promover a saúde mental e o bem-estar (sem grifo no original)

É notório que com o advento de novas tecnologias foi possível ao homem alcançar graus de produtividade antes inimagináveis. Essa tendência, todavia, possui um ingrediente que chama atenção: a necessidade de se voltar a investir no desenvolvimento das pessoas com o objetivo de uma otimização no uso do potencial das funcionalidades das ferramentas e dos sistemas existentes. Esse binômio marcará os próximos anos.⁸⁵

No caso do processo eletrônico, além da capacitação dos operadores para atuarem no sistema de forma mais efetiva, é preciso se dar conta que o desenvolvimento das pessoas também passa por garantir-lhes a saúde ocupacional para que o novo modelo de trabalho não seja comprometido pela incapacidade funcional dos operadores do direito em razão de problemas de saúde.

Em publicação que buscou investigar os reflexos da transição do processo físico para o virtual nas condições de trabalho dos atores judiciais que operam o sistema, apresentada no 2º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade, restou consignado que as queixas mais comuns em razão da utilização do processo eletrônico estão relacionadas a “problemas de visão em virtude da constante exposição a luminosidade no uso dos computadores, lesão por esforço repetitivo e pelo tempo de digitação e digitalização de processos sem o descanso necessário garantido por lei”.⁸⁶

Em 2011, a pesquisa intitulada “Processo eletrônico e saúde dos magistrados federais no Rio Grande do Sul” apontou dados preocupantes, pois ao passo que apenas 17,98% dos magistrados não sentiram piora na saúde com o processo eletrônico; 73,03% relataram problemas na visão; 53,93% registraram dores físicas (punhos, mãos, dedos, costas, pescoço, ombros, braços, cotovelos, pernas e pés) e 47,19% apontaram cansaço, dor de cabeça ou problemas no sono. Além disso, tão somente um quarto dos magistrados registrou não sofrer com problemas relacionados à mente e ao bem-estar, enquanto mais de 40% relataram stress e preocupação excessiva e mais quase 15% indicaram sofrer com ansiedade e depressão.⁸⁷

⁸⁵ PIEMONT, Luiz Alberto. **TI evolui o papel das pessoas nas gestões dos processos**. Disponível em: <<https://webinsider.com.br/2006/03/12/ti-evolui-o-papel-das-pessoas-na-gestao-dos-processos>>, Acesso em: 22 abr 2017.

⁸⁶ CALDAS; LOUZADA, 2013, p. 113.

⁸⁷ LEAL JUNIOR, 2017



As questões relacionadas à saúde dos trabalhadores do sistema de justiça em razão dos problemas enfrentados com a implantação do processo eletrônico hoje já é um dado a ser considerado quando se trata do efetivo acesso ao judiciário, dado o aumento do percentual de doenças ocupacionais e a conseqüente elevação dos índices de absenteísmo.

5.3 ODS 10 e a não implantação de meios que garantam acesso a idosos e portadores de necessidades especiais

109

Como já registrado, o ODS10 tem como foco “reduzir a desigualdade dentro dos países e entre eles”. Ao tratar do PJe, uma das metas correlatas a essa temática se destaca, qual seja: “10.2 Até 2030, empoderar e promover a inclusão social, econômica e política de todos, independentemente da idade, gênero, deficiência, raça, etnia, origem, religião, condição econômica ou outra”

Se é certo, como já afirmado, que o PJe permite o funcionamento ininterrupto da via de acesso aos órgãos do Poder Judiciário, garantindo instantaneidade na transmissão das informações e possibilitando a desterritorialização, dado que os usuários podem acessar o sistema remotamente, sem ter que deslocar-se até determinado local, apresentando uma série de vantagens em relação ao modelo de processo físico, há que se atentar que, no tocante à acessibilidade e redução de desigualdades, o processo eletrônico, em regra, ainda tem um longo caminho a percorrer.

O Decreto nº 5.296, de 2004 (Estatuto do Idoso) e o Decreto nº 6.949, de 2009 (Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência) são duas legislações que, via de regra, não vem sendo respeitadas pelos diversos sistemas de processo eletrônico.

Especificamente, buscando dar ares de acessibilidade, a Resolução CNJ nº 185, de 2013, dispõe:

Art. 18. Os órgãos do Poder Judiciário que utilizarem o Processo Judicial Eletrônico - PJe manterão instalados equipamentos à disposição das partes, advogados e interessados para consulta ao conteúdo dos autos digitais, digitalização e envio de peças processuais e documentos em meio eletrônico.
§ 1º Para os fins do caput, os órgãos do Poder Judiciário devem providenciar auxílio técnico presencial às pessoas com deficiência ou que comprovem idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos (BRASIL, CNJ, nº 185, 2013).

Todavia a norma “não percebe que acessibilidade se distancia da necessidade de que o cego, o surdo, e idoso, somente se sentirão plenos se puderem cumprir sua missão



sozinhos. Paternalismo, assistencialismo, não são - e nunca serão – sinônimos de acessibilidade”⁸⁸.

É preciso promover a inclusão efetiva dos idosos, a partir de treinamentos adequados e da simplificação do acesso aos sistemas, tornando suas páginas mais “amigáveis”. As alterações procedimentais trazidas com o processo eletrônico têm impactado o exercício profissional dos idosos. E, ainda que as dificuldades sejam enfrentadas por todos os operadores do direito em idade mais avançada, os maiores entraves estão associados ao desempenho do labor pelos advogados idosos, dado que magistrados e servidores acabam tendo o suporte direto das equipes do próprio tribunal, tanto para capacitação como para auxílio com as dificuldades tecnológicas, ao passo que os causídicos não possuem essa rede de colaboração.⁸⁹

Em relação aos deficientes, oportuno registrar que nenhum dos sistemas de processo eletrônico hoje existentes no Poder Judiciário possui conteúdo codificado compatível com regras do Consórcio W3C. A falta de uma estrutura acessível impede, por exemplo, que leitores de tela – aplicações que leem o conteúdo codificado nos sites – possam interagir com o PJe, excluindo a possibilidade de atuação direta nos sistemas dos advogados cegos (que de acordo com dados do Cadastro Nacional de Advogados já somam mais de 1200 deficientes visuais).⁹⁰

5.4 ODS 12 e ODS 15: O PJe e a preservação do meio ambiente

Por fim, mas não menos importante é o destaque que deve ser dado aos benefícios relacionados à preservação e conservação do meio ambiente, dada a extraordinária economia de papel e tinta para impressão dos documentos que eram tradicionalmente gastos nos processos físicos.⁹¹

Além disso, há que se considerar também as vantagens conquistadas no meio ambiente de trabalho, dado que em razão da eliminação dos autos físicos, os espaços em que os diversos atores processuais desenvolvem seus trabalhos – gabinetes, escritórios, salas de audiência e julgamentos – tornaram-se mais agradáveis, sem aquelas incontáveis pilhas de papéis que por vezes escondiam e separavam as pessoas.

⁸⁸ SANDIM, 2014, p.255

⁸⁹ PORTO JÚNIOR; PORTO NETO, 2014, p. 343

⁹⁰ Em relação ao tema da inacessibilidade relacionada ao processo eletrônico, recomenda-se a leitura do artigo “Da Inacessibilidade do PJe”, de Deborah Maria Prates Barbosa, na coletânea indicada na bibliografia.

⁹¹ RUSCHEL; LAZZARI; ROVER, 2014, p. 23



Tais questões estão diretamente relacionadas aos ODS 12 (Assegurar padrões de produção e de consumo sustentáveis) e ODS 15 (Assegurar padrões de produção e de consumo sustentáveis), e de modo mais específico a duas metas em que se desmembram tais objetivos:

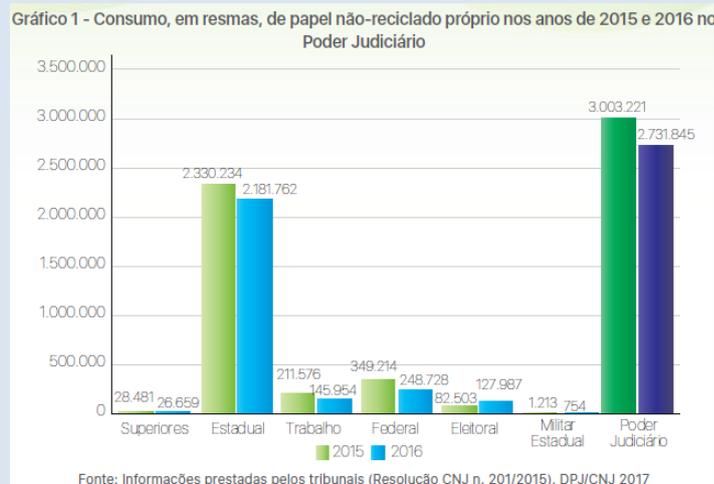
12.5 Até 2030, reduzir substancialmente a geração de resíduos por meio da prevenção, redução, reciclagem e reuso

15.2 Até 2020, promover a implementação da gestão sustentável de todos os tipos de florestas, deter o desmatamento, restaurar florestas degradadas e aumentar substancialmente o florestamento e o reflorestamento globalmente

111

Apenas a título de exemplo, podemos destacar dados apresentados no 1º Balanço Socioambiental do Poder Judiciário, levantamento realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e que teve como objetivo demonstrar as ações de sustentabilidade empreendidas no Poder Judiciário Nacional, nos anos de 2015 e 2016, analisando os principais indicadores para avaliação do desempenho ambiental e econômico do Plano de Logística Sustentável (PLS-PJ). Nesse primeiro balanço, os indicadores foram consolidados em 8 (oito) categorias, a saber: (a) papel; (b) copos descartáveis; (c) energia elétrica; (d) água e esgoto; (e) gestão de Resíduos; (f) veículos; (g) combustível, e (h) capacitação socioambiental.

No tocante ao primeiro indicador, oportuno destacar que entre 2015 e 2016, houve uma redução da ordem de 9% no consumo de papel não reciclado pelos órgãos que compõem o Poder Judiciário. E nos relatórios de desempenho apresentados em 2017, o TRT-4ª (RS), o TRT- 5ª (BA), o TRF-1ª (SJAC), o TJMMG, o TJAC, o TJDFT, o TJPE e o TJRS informaram que a implantação e expansão do PJe, de sistema de peticionamento eletrônico e de sistemas para processos administrativos eletrônicos contribuíram significativamente para a diminuição no consumo de papel. Em contrapartida, apenas o TJAL comunicou que o PJe não contribuiu para a diminuição no número de impressões.



Além disso, mesmo antes do referido balanço, alguns dados isoladamente medidos já indicavam a importância da implantação do PJe em razão de sua correlação direta com a redução no consumo de papel. No TRT do Ceará, por exemplo, “a economia de papel é (foi) de aproximadamente 25%. Em 2014, ano da chegada do novo sistema a todas as unidades judiciárias, magistrados e servidores gastaram 8.496 resmas de 500 folhas de papel A4. No ano anterior, o consumo foi de 11.433 resmas”⁹²

Merece destaque, ainda, a implantação do diário eletrônico, ferramenta diretamente relacionada ao PJe e que é responsável, apenas no estado de São Paulo, pela eliminação do consumo diário de 17 toneladas de papel, livrando o meio ambiente de perder 340 árvores por dia.

Considerações finais

O acesso à justiça pode ser dicotomizado em duas vertentes: uma formal e outra material. Na formal, considera-se a possibilidade de as pessoas ingressarem com uma ação no Poder Judiciário. Na material, além dos cidadãos terem condição de utilizar o sistema judicial, é necessário que o sistema tenha condições de garantir o respeito à cidadania e a sua concretização em seu conceito mais amplo.

Especificamente, neste artigo, buscou-se analisar o processo eletrônico sob a ótica do acesso à justiça - aqui entendido em seu sentido mais estrito, vinculado diretamente ao disposto no art. 5º, XXXV, da Constituição da República -, apresentando, também, uma visão no tocante

⁹² Cf. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/77534-consumo-de-papel-cai-25-apos-instalacao-do-processo-eletronico>>, acesso em 23/11/2018



às perspectivas relacionadas à sustentabilidade ligadas a este novo modelo de trabalho implantado nos órgãos judiciais.

Importante ter em conta que atualmente, as modernas técnicas de gestão pública preconizam o conceito de foco no cidadão. No caso do Poder Judiciário, tal conceito está intimamente ligado a democratização da justiça como uma solução para viabilizar um acesso mais fácil aos diversos sistemas processuais eletrônicos, desburocratizando procedimentos, atenuando práticas tecnicistas e formalistas e contando com a participação mais direta e efetiva de todos aqueles que atuam na busca de garantir direitos aos jurisdicionados.

Desde o final da década de oitenta do século passado, em clássica obra, Cappelletti e Garth já defendiam que uma das formas de acesso à justiça ocorre a partir da desburocratização, desenvolvendo novos meios de trazer as informações necessárias para a solução do conflito, simplificando o direito processual, tornando mais fácil a maneira com que as pessoas satisfaçam as exigências para a utilização de determinado remédio jurídico.

E a Lei nº 11.419, de 2006, como se tentou demonstrar ao longo destas breves linhas, em tese, é uma inovação legislativa válida, ao buscar, pela via do processo eletrônico, romper barreiras para uma prestação jurisdicional mais célere e de maior qualidade ao jurisdicionado.

Estamos, efetivamente, vivenciando aquilo que poderíamos denominar, em homenagem à clássica evolução criada por Cappelletti e Garth, uma quarta onda de acesso à justiça⁹³, dado que o processo eletrônico persegue objetivos historicamente consagrados pelos dois doutrinadores, tais como, os ideais de que “o sistema deve ser igualmente acessível a todos” e de que a “justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo”.

Além disso, contata-se que o processo eletrônico tem tornado mais eficiente e sustentável a rotina forense, com impactos na qualidade de vida dos usuários e do meio ambiente em diversos aspectos. Todavia, há longo caminho a percorrer no que diz respeito à saúde dos trabalhadores e no tocante à inclusão digital.

Há que se ter em conta, portanto, que o foco na implantação do processo eletrônico deve estar sempre na ampliação do acesso à justiça de forma sustentável, tornando-o efetivo e para todos, lembrando que barreiras tecnológicas devem ser sempre contornadas quando, ao invés de facilitar a prática dos atos processuais, criam empecilhos não previstos na legislação

⁹³ Sobre a definição de quarta onda de acesso à justiça, vide, p.e.: COLNAGO, 2017, p. 139-143 e RAMOS, 2014, p. 483-484.



para o exercício de direitos fundamentais, excluindo usuários e afetando à saúde daqueles que lidam com o sistema de justiça.

Cabe ao Poder Judiciário, trabalhando em conjunto com os demais atores do sistema de justiça e atento às demandas dos jurisdicionados, criar as condições para que o processo eletrônico deixe de ser um tsunami – dadas as condições açodadas em que muitas vezes é implantado, criando limitações e dificultando o exercício de direitos – e se transforme efetivamente em uma quarta onda de acesso à justiça.

Referências

ANDRADE, L.R.; PRUDÊNCIO C. Modernização do Poder Judiciário. In: ANDRADE, L.R.; FARIA, J.E.; PRUDÊNCIO C. (Org.) **Modernização do Poder Judiciário: a Justiça do Futuro**. Tubarão: Studium, 2003.

BARBOSA, D.M.P. Da Inacessibilidade do PJe. In: COELHO, Marcus Vinícius Furtado e ALLEMAND, Luiz Cláudio. **Processo Judicial Eletrônico**. Brasília: OAB, Conselho Federal, Comissão Especial de Direito da Tecnologia e Informação, 2014.

BARRETO. A.A.M. Regulamentação do Processo Judicial Informatizado x Violações Legais. In: COELHO, Marcus Vinícius Furtado e ALLEMAND, Luiz Cláudio. **Processo Judicial Eletrônico**. Brasília: OAB, Conselho Federal, Comissão Especial de Direito da Tecnologia e Informação, 2014.

BECKER, A.M.H.; SERBENA, C.A. O Poder Judiciário em Rede e o novo princípio da Desterritorialização. In: BRANDÃO, C. (org.); SOUZA, F.C; CARVALHO, M.P. (coord.) **Princípios do processo em meio reticular-eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação prática**. São Paulo: LTr, 2017

BORRUSO, R. Computer e diritto II. Milano, 1989, p.29 apud GARCIA, Flávio C. Oliveira. Da validade dos contratos eletrônicos. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 9, n. 264, 28 mar. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/4992>>. Acesso em: 23abr2017.

CALDAS, Claudete Magda Calderan; LOUZADA, Marcelle Cardoso. Os Reflexos do Processo Judicial Eletrônico nas Condições de Trabalho dos Atores Processuais. **Anais do 2º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos sociais em rede**, p. 113. Disponível em < <http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2013/1-8.pdf>> Acesso em 04.mai.2017

CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à Justiça**. trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CASTELS, M. **A sociedade em Rede**. São Paulo: Paz e Terra, 1999.



CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. Elementos para uma Teoria do Processo em Meio Reticular-eletrônico. In: ROVER, A.J. **Engenharia e gestão do judiciário brasileiro**: Estudos sobre e-justiça. Erechim: Deviant, 2016

CLEMENTINO, E.B. **Processo Judicial eletrônico**: o uso da via eletrônica na comunicação de atos e tramitação de documentos. Curitiba, Juruá, 2008.

COLNAGO, L.M.R. A Quarta Onda de Acesso à Justiça: Intermedialidade no PJe. In: BRANDÃO, C. (org.); SOUZA, F.C; CARVALHO, M.P. (coord.) **Princípios do processo em meio reticular-eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação prática**. São Paulo: LTr, 2017

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução 185, de dezembro de 2013**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2492>> Acesso em: 20jun2018.

FREIRE, T. **CNJ vai investir em integração de sistema eletrônicos**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84858-cnj-vai-flexibilizar-pje-e-investir-em-integracao-de-sistemas>> Publicada em 30mai2017, Acesso em 20jun2018

GRILLO, B. **Excesso de plataformas de processo eletrônico atrapalha advogados** In: Revista Consultor Jurídico, 3 de outubro 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-out-03/excesso-sistemas-processo-eletronico-atrapalham-advogados>> Acesso em: 20jun2018.

LAZZARI, J.B. Justiça sem papel: uma realidade dos Juizados Especiais Federais do Sul do Brasil. **Revista de Doutrina da 4ª Região**. Porto Alegre, n.18, jun.2007.

LEAL JUNIOR, Cândido Alfredo Silva. Processo eletrônico e saúde dos magistrados federais no Rio Grande do Sul. **Revista do Instituto Brasileiro de Administração do Sistema Judiciário** – IBRAJUS. Disponível em <<http://www.ibrajus.org.br/revista/artigo.asp?idArtigo=218>> Acesso em 04.mai.2017

PFEILSTICKER, F.A. A Instantaneidade como princípio inerente ao Processo Eletrônico: realidade vivenciada no Processo Judicial Eletrônico – PJE. In: BRANDÃO, C. (org.); SOUZA, F.C; CARVALHO, M.P. (coord.) **Princípios do processo em meio reticular-eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação prática**. São Paulo: LTr, 2017

PICARELLI, E.T.; PRANGE, C.R.; FORGEARINI, I.S. O escritório digital e o sistema de processo eletrônico único. In: **Revista Consultor Jurídico**, 4 de dezembro 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-dez-04/escritorio-digital-sistema-processo-eletronico-unico#author>> Acesso em: 20jun2018.

PORTO JÚNIOR, J.S.; PORTO NETO, J.S. Processo Judicial Eletrônico: Será mesmo esse o caminho para o futuro. In: COÊLHO, Marcus Vinícius Furtado e ALLEMAND, Luiz Cláudio. **Processo Judicial Eletrônico**. Brasília: OAB, Conselho Federal, Comissão Especial de Direito da Tecnologia e Informação, 2014.

RAMOS, M.A.S. O Processo Judicial Eletrônico, Políticas Públicas e as Barreiras ao Princípio do Acesso à Justiça. In: COÊLHO, Marcus Vinícius Furtado e ALLEMAND, Luiz



Cláudio. **Processo Judicial Eletrônico**. Brasília: OAB, Conselho Federal, Comissão Especial de Direito da Tecnologia e Informação, 2014.

RUSCHEL, A.J.; LAZZARI, J.B. e ROVER, A.J. O Processo Judicial Eletrônico no Brasil: uma visão geral. In: COELHO, Marcus Vinícius Furtado e ALLEMAND, Luiz Cláudio. **Processo Judicial Eletrônico**. Brasília: OAB, Conselho Federal, Comissão Especial de Direito da Tecnologia e Informação, 2014.

SADY, J.J. **Comentários à Reforma do Judiciário**. Barueri, SP: Manole, 2004

SANDIM, E.O. O Processo Judicial Eletrônico – PJe e o Princípio do Amplo Acesso ao Poder Judiciário In: COELHO, Marcus Vinícius Furtado e ALLEMAND, Luiz Cláudio. **Processo Judicial Eletrônico**. Brasília: OAB, Conselho Federal, Comissão Especial de Direito da Tecnologia e Informação, 2014.

SILVA, A.A. **Reforma do Judiciário: uma justiça para o século XXI**. 2.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SOUZA, M. Morosidade da Justiça: Causas e Soluções. In: SZKLAROWSKY, L.F.; NÓBREGA, A.; SILVA, A.F.A.; ALVES, L.S. (Org.) **Morosidade da Justiça: causas e soluções**. Brasília: Consulex, 2001

SUDRÉ, G; MARTINELLI, G. Processo Judicial Eletrônico: Aspectos Tecnológicos e da Segurança da Informação. In: COELHO, Marcus Vinícius Furtado e ALLEMAND, Luiz Cláudio. **Processo Judicial Eletrônico**. Brasília: OAB, Conselho Federal, Comissão Especial de Direito da Tecnologia e Informação, 2014.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO – Boletim Informativo do TST – **SUAP marca início de nova era para a Justiça do Trabalho**. [SI] c2009. Disponível em <http://ext02.tst.gov.br/pls/no01/no_noticias.Exibe_Noticia?p_cod_area_noticia=ASCS&p_cod_noticia=8961>. Acesso: 23abr2017

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, **Ato GDGCJ/GP 175/2002** - aperfeiçoa o ATO.GDGCJ.GP.Nº 450/2001, que uniformizou na Justiça do Trabalho os procedimentos de autuação de processos, criando o sistema de numeração única – Disponível em <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/60334/2001-n450.pdf/c5332840-a3f2-454a-bcd9-05f50c309802?version=1.0>>. Acesso: 01mai2017.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, **Ato GDGCJ/GP 450/2001** - Estabelece a Criação do Sistema de Numeração Única na Justiça do Trabalho. Disponível em <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/1104/2001_ato0450_rep01.pdf?sequence=10&isAllowed=y>. Acesso em 01mai2017.

VIDIGAL, E. Desburocratização da Justiça. In: LEÃO, E. (Org.) **Qualidade na Justiça**. São Paulo: INQJ, 2004.