

**UNIVERSIDADE CESUMAR**  
**PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS**  
**MINTER CUIABÁ**

**ANA PAULA DALMÁS RODRIGUES**

**OS AJUSTES DA PRECARIZAÇÃO E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE NO MEIO  
AMBIENTE DE TRABALHO**

**MARINGÁ**  
**2021**

ANA PAULA DALMÁS RODRIGUES

**OS AJUSTES DA PRECARIZAÇÃO E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE NO MEIO  
AMBIENTE DE TRABALHO**

Dissertação de Mestrado apresentada à  
Universidade Cesumar, como requisito à obtenção  
do título de Mestre em Ciências Jurídicas.

Linha de pesquisa: Os direitos da personalidade e  
seu alcance na contemporaneidade.

Orientadora: Dra. Leda Maria Messias da Silva

**MARINGÁ  
2021**

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

R696a      Rodrigues, Ana Paula Dalmás.  
Os ajustes da precarização e os direitos da personalidade no meio ambiente de trabalho / Ana Paula Dalmás Rodrigues. Maringá-PR: UNICESUMAR, 2021.  
161 f.; 30 cm.

Orientadora: Profa. Dra. Leda Maria Messias da Silva.  
Dissertação (mestrado) – Universidade Cesumar - UNICESUMAR, Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas (Minter Cuiabá), Maringá, 2021.

1. Direitos da personalidade. 2. Meio ambiente do trabalho. 3. Precarização. 4. Trabalho intermitente. I. Título.

CDD – 341.65

Roseni Soares – Bibliotecária – CRB 9/1796  
Biblioteca Central UniCesumar

Ficha catalográfica elaborada de acordo com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

ANA PAULA DALMÁS RODRIGUES

**OS AJUSTES DA PRECARIZAÇÃO E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE NO MEIO  
AMBIENTE DE TRABALHO**

Dissertação apresentada à Universidade Cesumar, como requisito final à obtenção do título Mestre em Ciências Jurídicas, do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciências Jurídicas, sob orientação da Prof. Dra. Leda Maria Messias da Silva.

Aprovado em: 01/02/2021.

**BANCA EXAMINADORA:**

Orientadora: \_\_\_\_\_  
Prof. Dra. Leda Maria Messias da Silva  
UNICESUMAR

Membro: \_\_\_\_\_  
Prof. Dra. Valéria Silva Galdino Cardin  
UNICESUMAR

Membro: \_\_\_\_\_  
Prof. Dra. Tereza Rodrigues Vieira  
UNIPAR

Maringá, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2021.

## AGRADECIMENTOS

O presente trabalho é fruto de uma pesquisa realizada no Mestrado em Direito. Ao longo dos dois anos do curso, bem como de pesquisa, inúmeras pessoas cruzaram o meu caminho acadêmico. Enfim, é chegada a hora de encerrar esta parte da caminhada e agradecer a todos aqueles que de alguma forma contribuíram para esta formação acadêmica.

É claro que sem a graça do Senhor nada teria sido possível. A realização deste sonho só se tornou possível porque o meu Deus permitiu. Em todos os dias de solidão, desespero, incompreensão e dificuldades o Senhor estava ali para não me deixar desistir.

À imensurável paciência de minha orientadora, Prof. Dra. Leda Maria Messias da Silva, em responder aos incansáveis e-mails, mensagens de *WhatsApp*, vídeochamadas e encontros presenciais, meu muito obrigada. O seu olhar crítico trouxe ao trabalho uma profunda contribuição científica.

Ao Prof. Dr. Dirceu Pereira Siqueira, por provocar questionamentos sempre pertinentes, que me colocavam para enfrentar questões até então não percebidas, mas que eu tinha que enfrentá-las na pesquisa a ser desenvolvida.

Ao Prof. Dr. Marcelo Negri Soares, por disponibilizar conteúdo como fonte de pesquisa internacional e artigos fundamentais para que eu ampliasse os horizontes da pesquisa e pudesse correlacionar com o direito brasileiro.

Ao Prof. Dr. Zulmar Fachin, por me inspirar a buscar cada dia mais seriedade e responsabilidade na vida acadêmica e docente. Um exemplo de professor, com uma didática incrível, pessoa que tive a honra de conhecer neste programa de mestrado.

Aos meus colegas de turma, principalmente, Henriqueta Fernanda Chaves Alencar Ferreira Lima e Danilo Cezar Ochiutto, pelo companheirismo e pela parceria nos seminários, artigos e demais produções, com certeza vocês tornaram o caminho menos árduo. Meus sinceros agradecimentos.

À minha mãe, também professora, que me incentivou desde o primeiro momento a trilhar caminhos mais altos na vida acadêmica e deixar de lado todo medo e a insegurança que o desconhecido apresenta.

Ao meu pai e aos meus irmãos, que sempre acreditaram que eu chegaria ao fim de mais essa caminhada.

Ao meu grande companheiro, Mauri Queiroz de Menezes Junior, que compreendeu cada final de semana sacrificado em prol da realização desse grande sonho e não me deixou desamparada em nenhum momento.

## RESUMO

O presente trabalho tem como escopo analisar os novos ajustes das relações trabalhistas contemporâneas. Da mesma forma que a sociedade e a tecnologia sofreram inúmeras alterações, as relações e os contratos de trabalho também foram alterados. A Reforma Trabalhista trouxe novas figuras, como o trabalhador intermitente, no entanto, é necessário analisar se tal contrato garante os direitos fundamentais mínimos estampados na Constituição Federal. Com a evolução tecnológica e a era da *gig economy*, o trabalho por meio de aplicativos e plataformas digitais é cada vez mais presente, contudo, tais trabalhadores também merecem a proteção dos direitos trabalhistas mínimos, como a garantia do salário mínimo, por exemplo. Nesse sentido, a pesquisa pretende identificar qual o tipo de contrato que mais se assemelha a esta prestação de serviço intermediada por aplicativos, partindo da legislação existente e apresentar alguns projetos de lei em tramitação. Outro objetivo do trabalho, sobretudo em tempos em que a produtividade se tornou uma exigência, muitas vezes exagerada, é correlacionar os direitos da personalidade dos trabalhadores no meio ambiente de trabalho, a intimidade, a privacidade e a saúde do trabalhador em relação a estes novos ajustes dos contratos de trabalho da atualidade. Em conclusão, a pesquisa aponta ser necessária a flexibilização das relações trabalhistas para acompanhar a própria mudança social, todavia, os direitos fundamentais mínimos não podem ser suprimidos sob pena de se caracterizar a precarização do trabalho, um verdadeiro retrocesso social.

**Palavras-Chave:** Direitos da Personalidade; Meio Ambiente do Trabalho; Precarização; Trabalho Intermitente.

## ABSTRACT

The present work aims to analyze the new adjustments in contemporary labor relations. In the same way that society and technology have undergone many changes, the labor relations and contracts have also been changed. The Brazilian Labor Reform brought new figures, such as the intermittent worker, however, it is necessary to analyze if this contract guarantees the minimum fundamental rights stamped in the Brazilian Federal Constitution. With the technological evolution and the era of gig economy, work through applications and digital platforms is increasingly present, however, such workers also deserve the protection of labor rights, such as the guarantee of minimum wage, for example. Thus, the research intends to identify which type of contract that most resembles this service provision intermediated by applications, starting from the existing legislation and to present some bills in process. Another objective of the work, especially in times when productivity has become a requirement, often exaggerated, is to correlate the rights of workers' personality in the work environment, intimacy, privacy and health of the worker in relation to these new adjustments to current employment contracts. As a result, the research points out that it is necessary to make labor relations more flexible to accompany social change itself, however, the minimum of fundamental rights can not be suppressed under the risk or precarious work being characterized, a real social setback.

**Keywords:** Personality Rights; Intermittent; Work Environment; Precariousness.



## LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ANMT	Associação Nacional de Medicina do Trabalho
art.	Artigo
CC	Código Civil
CF	Constituição Federal
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CNH	Carteira Nacional de Habilitação
CNPJ	Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica
CP	Código Penal
CPF	Cadastro de Pessoa Física
CTPS	Carteira de Trabalho e Previdência Social
DPVAT	Danos Pessoais causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres
FGTS	Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
MP	Medida Provisória
PL	Projeto de Lei
PLR	Participação nos Lucros e Resultados

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	11
<b>2 DIREITOS DA PERSONALIDADE NO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO</b> .....	15
2.1 CONCEITO .....	19
2.2 O MEIO AMBIENTE DE TRABALHO COMO DIREITO FUNDAMENTAL .....	23
2.3 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE NO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO .....	29
2.4 O MEIO AMBIENTE DO TRABALHO DIGNO .....	33
<b>3 PRECARIZAÇÃO OU FLEXIBILIZAÇÃO?</b> .....	37
3.1 CONCEITO DE FLEXIBILIZAÇÃO .....	38
3.2 CONCEITO DE PRECARIZAÇÃO .....	42
3.3 A PRECARIZAÇÃO E A FLEXIBILIZAÇÃO NA CONTEMPORANEIDADE .....	45
<b>3.3.1 Economia e Direito do Trabalho</b> .....	48
<b>3.3.2 Parassubordinação e pejotização</b> .....	52
<b>4 OS CONTRATOS DA ECONOMIA INFORMAL E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE</b> .....	57
4.1 CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE .....	58
<b>4.1.1 Conceito e legislação brasileira</b> .....	61
<b>4.1.2 Direito Comparado</b> .....	66
4.2 UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E PLATAFORMAS DIGITAIS .....	71
<b>4.2.1 A <i>Gig economy</i></b> .....	80
<b>4.2.2 <i>Crowdwork</i></b> .....	87
<b>5 AS CONSEQUÊNCIAS E EVENTUAIS SOLUÇÕES PARA A REALIDADE SOCIAL DOS NOVOS TRABALHADORES</b> .....	92
5.1 A META PRESSÃO E O DANO PRODUTIVIDADE .....	97
5.2 DIREITOS À DESCONEXÃO E À SAÚDE DO TRABALHADOR .....	100
5.3 DANO EXISTENCIAL.....	103
<b>CONCLUSÕES</b> .....	108
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	110
<b>ANEXOS</b> .....	125
<b>ANEXO I – PROJETO DE LEI N° 4044, DE 2020</b> .....	125
<b>ANEXO II – PETIÇÃO INICIAL ADI 5829</b> .....	130
<b>ANEXO III – PROJETO DE LEI N° 3748, DE 2020</b> .....	150

## 1 INTRODUÇÃO

Com o avanço tecnológico nos últimos anos, novas modalidades de trabalho estão surgindo ao redor do mundo, em consonância com a “moderna” economia. No Brasil, algumas normas foram introduzidas com o advento da Lei nº 13.467/2017, intitulada Reforma Trabalhista, no entanto, a maioria das novas formas de contratação ainda estão desprovidas de previsão legal ou são disciplinadas por regras importadas de outros ordenamentos jurídicos. O contrato de trabalho intermitente, os contratos *fast food* e a uberização são algumas dessas novas modalidades que merecem ser estudadas à luz dos direitos e das garantias fundamentais do trabalhador no meio ambiente de trabalho. Portanto, serão abordados os aspectos gerais de tais contratos sob a vertente dos direitos da personalidade no meio ambiente de trabalho.

A proposta desta dissertação de mestrado consiste em estudar os novos ajustes da seara trabalhista que foram criados por força da modernidade econômica e tecnológica à luz dos direitos da personalidade. Embora se atenha, principalmente, à realidade brasileira, em alguns pontos importantes, realizar-se-á um estudo pautado no direito comparado. O trabalho tem como âmbito o meio ambiente de trabalho, sob a perspectiva da dignidade da pessoa humana do trabalhador.

Nesse sentido, a Reforma Trabalhista e algumas leis esparsas positivam alguns direitos e regramentos que se aplicam especificamente a certas modalidades de contrato de trabalho. No entanto, é preciso relacionar o que está legislado com as garantias constitucionais do artigo 7º da Constituição Federal de 1988, bem como com a proteção dos direitos da personalidade, previstos no Código Civil e na própria Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

O empregador é o responsável por manter um meio ambiente de trabalho decente, o que inclui o respeito aos direitos da personalidade do empregado, sob pena de responsabilidade por danos extrapatrimoniais, conforme os artigos 223-C e 223-D da CLT. Os novos trabalhadores, ainda que ocasionalmente inseridos neste ambiente, fazem jus à tal proteção.

Logo, é necessária uma ampla revisão bibliográfica a respeito do tema em voga, buscando garantir os direitos fundamentais dos trabalhadores, tendo em vista a insuficiência legislativa, já que a Reforma Trabalhista pouco positivou sobre o tema e, quando o fez acerca de novos contratos, não se saiu bem.

Em tempos de pandemia, ocasionada pela COVID-19, as relações de trabalho ficaram ainda mais fragilizadas e houve o necessário fechamento do comércio não considerado como atividade essencial, mas que direta ou indiretamente gera emprego e renda para milhões de trabalhadores. Assim, embora fundamental o isolamento, este certamente gera impactos nas relações de trabalho e a tendência é aumentar o desemprego e a precarização destas relações, que já estavam muito comprometidas com a crise econômica e social. Pretende-se, pois, estudar estes novos ajustes contratuais, principalmente, sob a perspectiva constitucional.

Portanto, questiona-se: os ajustes dos novos contratos de trabalho trazem flexibilização ou precarização às relações de trabalho frente aos direitos da personalidade no meio ambiente do trabalho? Quais as fronteiras entre um e outro? A questão do trabalho subordinado ou não é suficiente para equacionar e responder ao problema das novas relações de trabalho que surgem, especialmente, no meio ambiente de trabalho brasileiro?

Com o avanço tecnológico, novas modalidades de trabalho estão surgindo no Brasil e no mundo. Contudo, estas nem sempre se pautam no respeito à dignidade da pessoa humana, priorizando a “nova economia”, a denominada “*Gig Economy*”. Imperioso se faz conceituar a *gig economy*, que possui característica de modalidade de trabalho propriamente dita, diferenciando-se da economia compartilhada ou colaborativa, que objetiva o compartilhamento de bens. O maior exemplo de *gig economy* é a empresa *Uber*, que trabalha com transporte de passageiros por meio de uma plataforma *online*. Ou seja, há uma prestação de serviço por parte dos motoristas cadastrados no aplicativo, o que vai além de uma carona compartilhada, por exemplo.

Sabendo que há a realização de um trabalho por meio de uma plataforma digital, se faz urgente a classificação desse colaborador. Neste ponto, pergunta-se: qual seria a modalidade de contrato de trabalho exercida por ele? Trata-se de teletrabalho, trabalho intermitente ou trabalhador autônomo? É um trabalhador subordinado e dependente? Superada a tentativa de classificação dentro das modalidades de trabalho existentes, busca-se identificar quais os direitos que são garantidos ao trabalhador moderno da *gig economy*, com base no arcabouço jurídico brasileiro.

A Constituição Federal de 1988 preceitua em seu artigo 7º, inciso IV, a garantia do salário mínimo aos trabalhadores urbanos e rurais, de modo que o trabalhador tecnológico não pode ser excluído de tal proteção. Caso contrário, será mais um empregado sem salário, como já ocorre com o trabalhador intermitente. Outro fator preponderante dessas novas modalidades contratuais

é a não observância do princípio da continuidade da relação de emprego, já que não há qualquer obrigação em repetir a convocação do obreiro, sendo um direito meramente potestativo do empregador convocar ou não o trabalhador.

À luz dos direitos da personalidade, consagrados no artigo 11 e seguintes do Código Civil, será feita uma reflexão se essas novas categorias de trabalhador estão tendo a proteção devida. Em algumas destas modalidades até há o vínculo empregatício (contrato intermitente), mas não há trabalho contínuo e, portanto, não há salário. Em outras palavras, nem mesmo o vínculo empregatício existe. Além do trabalhador intermitente, os contratos *fast food* e a uberização estão sendo adotados pelas mais diversas atividades econômicas, contexto que demanda o estudo dessas relações de trabalho, inclusive com o direito comparado.

Sendo assim, se faz necessária uma análise criteriosa da legislação sobre os direitos e garantias destes trabalhadores não contínuos e, na maioria das vezes, sem vínculo empregatício; e outros com vínculo, como o intermitente, para evitar problemas futuros de violação de direitos a longo prazo e a consequente precarização do trabalho.

A pesquisa justifica-se pela importância e atualidade do tema proposto. Quando se fala em direitos fundamentais, é preciso entender que estes são direitos indispensáveis ao ser humano. A Constituição Federal de 1988 elenca, já em seu artigo 1º, incisos III e IV, como sendo fundamentos da República Federativa do Brasil, os valores sociais do trabalho e a dignidade da pessoa humana, o que demonstra a proteção constitucional aos direitos fundamentais, dentre eles, os valores sociais do trabalho. Assim, é imperioso alavancar o debate jurídico sobre a situação das novas relações de trabalho, com o escopo de garantir a dignidade da pessoa humana e os direitos da personalidade no meio ambiente de trabalho.

No que tange à metodologia, será feita uma pesquisa de caráter geral sobre legislações e princípios já existentes que abordam a temática do contrato de trabalho, do meio ambiente do trabalho e dos direitos da personalidade. Partindo das premissas gerais, chegar-se-á ao ponto específico dos novos ajustes dos contratos de trabalho em tempos de *gig economy*.

Em uma segunda etapa, a pesquisa pautar-se-á no método descritivo, já que este permite uma análise mais profunda do tema. Inicialmente, far-se-á a interdisciplinaridade entre o direito do trabalho, os direitos da personalidade e o meio ambiente do trabalho. Logo em seguida, a pesquisa abordará aspectos da flexibilização e da precarização das normas trabalhistas, especificamente, as características dos novos contratos da *gig economy*, sendo o contrato de

trabalho intermitente analisado sob a ótica do direito comparado. Por fim, analisar-se-á aspectos acerca da dignidade, da personalidade (saúde e teoria do mínimo existencial) e da falta de desconexão do ambiente de trabalho, que acomete os trabalhadores “modernos”, inclusive, característica que integra os contratos precarizados.

Quanto às fontes de informação, o trabalho apresentará um levantamento bibliográfico e documental, baseado principalmente na legislação vigente no Brasil e em alguns países que adotam a modalidade do trabalho intermitente, dentre outras, cujo trabalho, geralmente, não é contínuo.

## 2 DIREITOS DA PERSONALIDADE NO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO

Os direitos da personalidade precisam ser desmistificados no que tange a sua conceituação e abrangência. Hodiernamente, não se admite a concepção de que os direitos da personalidade estão em um rol taxativo e isolado no Código Civil brasileiro. A Constituição Federal de 1988 reconhece um direito geral de personalidade e consagra a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, em seu art. 1º, inciso III (MINARDI, 2010).

No mesmo sentido, Wanderson Lago Vaz e Clayton Reis afirmam que o princípio da dignidade da pessoa humana é o fundamento jurídico da teoria contemporânea dos direitos da personalidade. “Tal afirmação decorre do fato de ser o princípio da dignidade um princípio matriz, devendo ser lido e interpretado em todo o ordenamento pátrio brasileiro” (VAZ; REIS, 2007, p. 189) Nesse sentido, é possível afirmar que os direitos da personalidade estão intimamente ligados à dignidade da pessoa humana. A Constituição Federal traz, expressamente, em seu artigo 5º, *caput* e incisos, direitos fundamentais, tais como: a vida, a liberdade, a igualdade, a privacidade, a intimidade, a honra, a imagem, dentre outros que reforçam o vínculo constitucional com os direitos da personalidade.

Assim como os direitos da personalidade têm previsão constitucional, também possuem proteção no âmbito internacional. No entanto, recebem diferentes denominações. Todas essas diferentes designações destinam-se a contemplar atributos da personalidade humana merecedores de proteção jurídica. O que muda é tão somente o plano em que a personalidade humana se manifesta. Assim, a expressão *direitos humanos* é mais utilizada no plano internacional, independentemente, portanto, do modo com que cada Estado nacional regula a matéria. *Direitos fundamentais*, por sua vez, é o termo normalmente empregado para designar “direitos positivados numa constituição de um determinado Estado” (FARIAS, 2000, p. 72).

Já a expressão *direitos da personalidade* é empregada em alusão aos atributos humanos que exigem especial proteção no campo das relações privadas, ou seja, na interação entre particulares, sem embargo de encontrarem também fundamento constitucional e proteção nos planos nacional e internacional (SCHREIBER, 2013). Ou seja, a proteção legal dos direitos da personalidade é ampla nos planos internacional, constitucional e nas relações privadas. Em que

pese a adoção de diferentes nomenclaturas, tais como direitos humanos, direitos fundamentais ou direitos da personalidade, estas tratam dos mesmos direitos inerentes ao ser humano.

Além da previsão constitucional, os direitos da personalidade estão preceituados no Código Civil, em seus artigos 11 a 21 (BRASIL, 2002). Segundo Fábio Minardi, o desenvolvimento da teoria dos direitos da personalidade se deu de forma tímida. Isto porque, Maria Helena Diniz assevera que o Código Civil não assumiu o risco de uma enumeração taxativa, prevendo em poucas normas a proteção de certos direitos inerentes ao ser humano (MINARDI, 2010). Deste modo, há um entendimento predominante de que o rol dos direitos da personalidade do Código é meramente exemplificativo, o que permite uma interpretação mais ampla, o que, entretanto, dificulta a sua simples conceituação.

Tepedino esclarece que a tutela da personalidade é dotada de “elasticidade, no sentido de abrangência de tutela, que faz incidir a salvaguarda da dignidade em todas as situações, previstas ou não, em que esgrimida a personalidade, tida como valor máximo do ordenamento” (TEPEDINO, 2009, p. 91). Ou seja, é plenamente possível enlarguecer o rol dos direitos da personalidade, a fim de incluir os direitos dos trabalhadores no meio ambiente de trabalho. A honra, a intimidade e a privacidade não podem ser consideradas direitos inerentes apenas ao indivíduo, sem relacionar o trabalhador.

No meio ambiente do trabalho, o ser humano passa praticamente oito horas diárias. Assim, seria impossível dissociar os direitos da personalidade do trabalhador. Logo, o Direito do Trabalho também deve se preocupar com a proteção dos direitos da personalidade dos trabalhadores no meio ambiente do trabalho.

Tratar dos direitos da personalidade de modo regulamentar, com normas casuísticas e fechadas, é extremamente perigoso. Isso por três razões principais: primeiro, porque são direitos de índole constitucional, cuja proteção não pode ser indevidamente limitada pelo legislador ordinário. Segundo, porque as situações fáticas que configuram ameaça aos direitos da personalidade são amplíssimas e têm se expandido continuamente em face das novas tecnologias. Terceiro, não é incomum que a proteção dos direitos da personalidade esteja associada à tutela de outros direitos de ordem constitucional. Nesses casos, as normas fechadas estabelecidas pelo legislador ordinário perdem sentido, exigindo que o intérprete realize uma necessária ponderação entre os interesses conflitantes (SCHREIBER, 2013).



A história mostra o fracasso de todas as tentativas de enumerar os direitos da personalidade em um rol definitivo. Concluiu-se, enfim, que estes não são *numerus clausus*, ou seja, de número fechado. Como atributos considerados essenciais à condição humana, sua compreensão e amplitude variam no tempo e no espaço. O caráter aberto da dignidade humana não permite o congelamento das suas múltiplas expressões. A própria distinção entre essas expressões não é rígida e muitos conflitos concretos envolvem, a um só tempo, a violação do direito ao nome, à imagem, à privacidade, dentre outros. O que resta atingido, em última análise é, portanto, a dignidade humana (SCHREIBER, 2013).

Conforme o Enunciado 274, da IV Jornada de Direito Civil, do Conselho da Justiça Federal (CJF):

os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, inc. III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação (CJF, 2012).

Ou seja, está clara a ideia plural dos direitos da personalidade, atingindo, inclusive, empregados no meio ambiente do trabalho, sem distinção do tipo de contrato. Eis que os direitos da personalidade são direitos inerentes a todas as pessoas, não podendo excluir os trabalhadores.

Em relação à Reforma Trabalhista, houve a inovação do legislador infraconstitucional em inserir na própria Consolidação das Leis do Trabalho normas inerentes aos direitos da personalidade. Nesse sentido, por mais que a Constituição Federal, bem como o Código Civil, traga previsões a respeito do tema, a CLT trouxe de forma inédita, deixando clara a vinculação entre os direitos da personalidade e o Direito do Trabalho.

Houve a inserção do Título II-A para tratar exclusivamente do dano extrapatrimonial nas relações trabalhistas. O dano moral, de uma maneira geral, sempre existiu na seara trabalhista, no entanto, a inserção da positivação traz de forma cristalina quem tem direito à indenização pelo dano extrapatrimonial, sobretudo nos artigos 223-C e 223-D<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Art. 223-C. A honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa física.  
Art. 223-D. A imagem, a marca, o nome, o segredo empresarial e o sigilo da correspondência são bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa jurídica (BRASIL, 2017).

A positivação é importante, uma vez que o Código Civil foi muito simplista ao tratar dos direitos da personalidade em apenas onze artigos e de forma muito genérica. É visto com bons olhos que a CLT traz de forma expressa que alguns direitos, tais como: saúde, lazer, segredo empresarial, integridade física, entre outros, também geram danos de natureza extrapatrimonial. Ou seja, houve uma amplificação dos direitos em relação à previsão legal contida no Código Civil, contudo, o que não se pode permitir é a restrição aos casos previstos na CLT. Conforme a doutrina civilista já vinha argumentando, os direitos da personalidade e os danos extrapatrimoniais são de natureza exemplificativa e não taxativa.

Em relação à quantificação do valor da indenização, o artigo 223-G<sup>2</sup> elenca várias variantes a serem consideradas de caráter subjetivo, quais sejam: intensidade do sofrimento; reflexos pessoais; extensão da ofensa; grau de dolo ou culpa; possibilidade de superação da ofensa; esforço para minimizar a ofensa, entre outros, que evidenciam a necessidade da análise casuística para a aferição do dano extrapatrimonial.

Por outro lado, de maneira contraditória, o legislador tabela o valor da indenização aniquilando a ideia da análise do caso em concreto. Ou seja, uma vez que houve a efetiva tarifação da indenização do dano moral, cai por terra os critérios subjetivos de apreciação pelo magistrado. A atividade do juiz é reduzida aos parâmetros da ofensa: leve, média, grave e gravíssima, não podendo quantificar o valor do dano moral, tendo em vista que o legislador já fez a tarifação<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> Art. 223-G. Ao apreciar o pedido, o juízo considerará:  
 I - a natureza do bem jurídico tutelado;  
 II - a intensidade do sofrimento ou da humilhação;  
 III - a possibilidade de superação física ou psicológica;  
 IV - os reflexos pessoais e sociais da ação ou da omissão;  
 V - a extensão e a duração dos efeitos da ofensa;  
 VI - as condições em que ocorreu a ofensa ou o prejuízo moral;  
 VII - o grau de dolo ou culpa;  
 VIII - a ocorrência de retratação espontânea;  
 IX - o esforço efetivo para minimizar a ofensa;  
 X - o perdão, tácito ou expresso;  
 XI - a situação social e econômica das partes envolvidas;  
 XII - o grau de publicidade da ofensa.

<sup>3</sup> Art. 223-G. Ao apreciar o pedido, o juízo considerará:  
 § 1º Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação:  
 I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido;  
 II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido;  
 III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido;  
 IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido (BRASIL, 2017).

Pode-se observar com a limitação do dano extrapatrimonial que a Reforma Trabalhista cria uma diferença entre o sujeito enquanto empregado e o sujeito enquanto cidadão fora da relação de emprego. O fator de desigualdade nesse caso é o fato de ser empregado, uma vez que apenas os danos morais do empregado são limitados, fator que por si só não é suficiente para que seja válida a diferenciação do dano moral (SILVA; ALVES, 2018, p. 169).

Importa observar que esta tarifação inexistente no Direito Civil e alvo de severas críticas. Isto porque, quando se fala em direitos da personalidade, direitos subjetivos e danos de natureza extrapatrimonial, chega ser um contrassenso a tarifação prefixada. A relação dos direitos da personalidade merece aprofundamento no que tange ao meio ambiente do trabalho.

## 2.1 CONCEITO

Quanto à conceituação de direitos da personalidade, constata-se que há na doutrina uma variação do conceito, em decorrência das divergências entre os doutrinadores a respeito da sua própria existência, natureza, extensão e especificação. Também há divergência em relação ao caráter relativamente novo de sua construção teórica, bem como da falta de uma definição global definitiva sobre este tema e do enfoque quanto à natureza desse direito (BITTAR, 2006). Orlando Gomes afirma que “sob a denominação de direitos de personalidade compreendem-se os direitos considerados essenciais à pessoa humana, que a doutrina moderna preconiza e disciplina, a fim de resguardar a dignidade” (GOMES, 2001, p. 148).

Para Adriano de Cupis, todos os direitos que visam dar conteúdo à personalidade poderiam ser denominados “direitos da personalidade”. O autor ressalva, entretanto, que na linguagem jurídica esta denominação é exclusiva dos direitos subjetivos, cuja aplicação, no que diz respeito à personalidade, é específica e extremamente necessária e dela não se pode prescindir para o seu significado (CUPIS, 2004, p. 23-24).

Há quem defenda que os direitos da personalidade sofrem mutações ao longo do tempo, já que “consistem em atributos essenciais da pessoa humana, cujo reconhecimento jurídico resulta de uma contínua marcha de conquistas históricas” (SCHREIBER, 2013, p. 13). É por meio desta vertente que surgem novos direitos da personalidade, a exemplo do direito ao esquecimento e dos direitos da personalidade ligados ao trabalhador.

Quanto à origem, a expressão foi concebida por jusnaturalistas franceses e alemães para designar certos direitos inerentes ao homem, tidos como preexistentes ao seu reconhecimento por parte do Estado (RUGGIERO, 1999). Eram, desde então, direitos considerados essenciais à condição humana, sem os quais “todos os outros direitos subjetivos perderiam qualquer interesse para o indivíduo, ao ponto de se chegar a dizer que, se não existissem, a pessoa não seria mais pessoa”<sup>4</sup>.

Sob o aspecto objetivo, contudo, “tem-se a personalidade como conjunto de características e atributos da pessoa humana, considerada como objeto de proteção por parte do ordenamento jurídico” (TEPEDINO, 2004, p. 27). É nesse sentido que se fala em direitos da personalidade e, já que a proteção é destinada a toda pessoa humana, também deve-se proteger o trabalhador no meio ambiente do trabalho.

Os direitos de personalidade, por serem ligados ao sujeito, estão a par dos direitos patrimoniais, veja-se: o ser humano, ao fazer parte da sociedade e, atendendo às suas necessidades econômicas e sociais, passa a ser sujeito de relações jurídicas. Ao lado desses direitos patrimoniais estão os direitos de personalidade, subjetivos, inerentes, naturais da pessoa física e jurídica, e que recebem a tutela constitucional em razão de sua magnitude (NEVES; COSTA, 2015).

Em relação à personalidade jurídica ou civil, esta se trata do conjunto de faculdades e de direitos em estado de potencialidade, que dão ao ser humano aptidão para ter direitos e obrigações (CALISSI, 2015). É após a aquisição da personalidade que o sujeito passa a ter relevância no mundo jurídico, antes disso, se traduz em um nada.

Para Paulo Mota Pinto, o direito ao livre desenvolvimento da personalidade tem dupla dimensão: a tutela da personalidade como substrato da individualidade e nos seus múltiplos aspectos e a tutela da liberdade geral de ação (*apud* VASCONCELOS, 2006).

O Código Civil brasileiro define algumas das características dos direitos da personalidade, destacando os aspectos intransmissível e irrenunciável, como elementos resultantes da infungibilidade da própria da pessoa, que não permite que eles sejam adquiridos por outras pessoas, em face da ligação íntima do direito com a personalidade (MIRANDA, 2000). Infungível é aquilo que não pode ser substituído, ou seja, a pessoa. Os direitos da personalidade são pessoais, inerentes a cada indivíduo, assim como a personalidade também é una.

---

<sup>4</sup> É a lição de Adriano de Cupis, em seu célebre *I diritti della personalità*. Milão: Giuffrè, 1950.

Em relação à intransmissibilidade, os direitos da personalidade não são passíveis de cessão, seja gratuita, onerosa ou até entre sucessores. Já a irrenunciabilidade é uma limitação que impede o sujeito de abrir mão ou abdicar de seus direitos da personalidade, uma vez que intrínsecos à pessoa e dela não se dissociam.

Segundo Carlos Alberto Bittar, esses direitos são dotados de caracteres especiais, para uma proteção eficaz da pessoa humana, em função de possuírem, como objeto, os bens mais elevados do ser humano. Por isso é que o ordenamento jurídico não pode consentir que deles disponha o titular, emprestando-lhes caráter essencial. Logo, são direitos intransmissíveis e indispensáveis, restringindo-se à pessoa do titular e manifestando-se desde o nascimento (BITTAR, 2000).

Os direitos da personalidade são indissociáveis do ser humano. Várias teorias debatem o início dos direitos da personalidade, mas o certo é que eles acompanham a pessoa para além da vida. Mesmo após a morte, o *de cujos* ainda tem seus direitos à imagem e à honra protegidos, dada a importância destes (BITTAR, 2000).

A liberdade do indivíduo é ampla. Cada um tem o direito de que o Estado não impeça suas ações e/ou omissões, bem como uma permissão para fazer ou não fazer o que quiser. Qualquer restrição a esta liberdade deve estar assentada em lei e apresentar razões relevantes e constitucionalmente válidas, fundadas, em geral, no direito de terceiros ou no interesse coletivo (VASCONCELOS, 2006).

Partindo dessas premissas, o direito geral de personalidade não permite influência do Estado na vida afetiva do indivíduo, tampouco em relação à orientação sexual, devendo lhe assegurar o direito de constituir família com pessoa do mesmo ou do sexo oposto; a procriação natural ou assistida; o direito à adoção, ou mesmo o direito de não ter filhos etc. A proteção da personalidade do indivíduo pressupõe a liberdade para o seu desenvolvimento segundo a mundividência própria, o seu projeto de vida e possibilidades, constituindo um *status negativus*, que se materializa na defesa contra imposições ou proibições violadoras da liberdade geral de ação (VASCONCELOS, 2006).

Para além das relações familiares, os direitos da personalidade também não podem sofrer restrições no meio ambiente do trabalho. A saúde, a imagem, a honra e a moral do trabalhador não são passíveis de restrição por parte do empregador. Observa-se, ainda, que o legislador

infraconstitucional na seara trabalhista também não pode limitar ou restringir os direitos da personalidade, como fez nos artigos 223-C e 223-D da CLT.

Para Moraes, é “contrário à dignidade humana, tudo aquilo que puder reduzir a pessoa (o sujeito de direitos) à condição de objeto” (MORAES, 2003). Ou seja, o trabalhador deve ser visto como pessoa e não como um objeto gerador de riquezas ao empregador. Caso isso ocorra, estar-se-á diante de violação aos direitos da personalidade no meio ambiente de trabalho.

Lamentavelmente, cada vez mais a dignidade da pessoa humana (de algumas pessoas mais do que outras) é violada e desprotegida, seja pelo aumento assustador da violência, pela carência social, econômica e cultural ou pelo grave comprometimento das condições existenciais mínimas para uma vida com dignidade e, neste passo, de uma existência com sabor de humanidade (SARLET, 2015). Ao lado da proteção dos direitos da personalidade dos trabalhadores, é preciso resguardar a dignidade da pessoa humana no ambiente laboral.

O direito fundamental a uma vida digna deveria ser absoluto para evitar a sua violação. No entanto, Robert Alexy entende que a dignidade da pessoa humana é passível de ponderação quando em rota de colisão com outros bens jurídicos de estatura constitucional (ALEXY, 1994). Mas são necessárias ponderações: entre a dignidade do trabalhador e o lucro empresarial, qual se sobrepõe? Ou seja, deve haver uma equivalência entre os bens jurídicos tutelados?

Sendo todas as pessoas iguais em dignidade e existindo, portanto, um dever de respeito e de consideração recíproca (de cada pessoa) da dignidade (para além do dever de respeito e de proteção por parte do Poder Público e da sociedade), coloca-se a hipótese em conflito direto entre as dignidades de pessoas diversas, impondo-se – também nesses casos (?) – o estabelecimento de uma concordância prática (Hesse), que necessariamente implica na ponderação (Alexy) dos bens conflitantes, neste caso, do mesmo bem (dignidade), concretamente atribuído a dois ou mais titulares (SARLET, 2015).

Logo, conforme afirma Robert Alexy, o princípio da dignidade da pessoa humana acaba por sujeitar-se a uma necessária relativização: “[...] a concepção relativa é, de fato, a correta, mas existem outros desdobramentos da dignidade humana que se encaminham na direção da concepção absoluta” (ALEXY, 2015, p. 17).

Um exemplo é a relação entre a dignidade da pessoa humana e o lucro empresarial, em que diante do direito constitucional à livre iniciativa, a atividade empresarial deve ser exercida com respeito aos direitos trabalhistas, sobretudo a dignidade da pessoa humana. Neste cenário,

não se admite a relativização da dignidade humana, aqui ela deve ser vista em seu caráter absoluto.

Em reforço ao argumento, tem-se a proibição do trabalho degradante no Brasil. Ou seja, o próprio legislador já posiciona a dignidade da pessoa humana, o meio ambiente sadio e equilibrado, os direitos fundamentais e outras proteções trabalhistas em detrimento ao lucro empresarial.

Admite-se, no entanto, a relativização da dignidade da pessoa humana diante da necessidade de proteção da dignidade de terceiros, especialmente de uma comunidade. Porém, é preciso averiguar, em cada caso concreto, a existência ou não de ofensa à dignidade, bem como definir qual o âmbito de proteção da norma que o consagra. Se por um lado a dignidade da pessoa humana ocupa o posto mais alto do ordenamento jurídico, de outro, não fica imune a restrições.

## 2.2 O MEIO AMBIENTE DE TRABALHO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Alguns critérios tentam definir o que são direitos fundamentais. Do ponto de vista histórico, “o que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas” (BOBBIO, 1992, p. 13). Quando se fala em direitos fundamentais, é importante observar o aspecto classificatório. Entende-se por direitos fundamentais todos aqueles que estejam catalogados na Constituição Federal. Para Sarlet:

outro aspecto a ser considerado, de modo especial no caso brasileiro, é a extensão do catálogo dos direitos fundamentais (individuais e sociais), que recomenda – para além dos motivos já ventilados – extrema cautela na busca de outros direitos substancialmente equivalentes, inclusive para evitar uma vulgarização da categoria dos direitos fundamentais, que devem integrar o núcleo material da Constituição. Aqui assume particular relevo o critério já referido da equivalência, seja no que diz com o conteúdo, seja no que tange à importância de determinada matéria para o sentimento jurídico dominante em dado momento histórico (SARLET, 2012, p. 106).

Na visão de Ingo Sarlet, todos os direitos que estão no catálogo constitucional podem ser considerados fundamentais. No entanto, é preciso evitar um estado de vulgarização dos direitos fundamentais, sobretudo pelo excesso de direitos catalogados sem se atentar à essencialidade do direito sob a ótica do núcleo essencial (SARLET, 2012).

Alinhada a essa crítica de Sarlet quanto ao excesso de direitos fundamentais, cita-se alguns artigos vinculados ao Direito do Trabalho que não teriam razão para estar no catálogo, na visão do autor e, por consequência, não seriam considerados direitos fundamentais. Para Sarlet:

no elenco dos direitos individuais e coletivos do art. 5º, bem como no rol dos direitos sociais (arts. 6º a 11), se detectam dispositivos de fundamentalidade material no mínimo controversa, tais como o art. 5º, incs. XXVIII e XXIX, bem como o art. 7º, incs. XI e XXIX, além de alguns dos incisos do art. 8º, que versa sobre a liberdade de associação sindical. São dispositivos que, sem dúvida, não guardam relação direta com a proteção da dignidade humana ou que decorram de forma inequívoca dos princípios e do regime da nossa Constituição como posições essenciais do indivíduo na sua dimensão individual e social. Em suma, cuida-se de normas que não se enquadram nos parâmetros (reconhecidamente empíricos e elásticos) traçados para a identificação dos direitos materialmente fundamentais, muito embora não estejam em discussão a importância da matéria (ao menos no que diz com alguns dos dispositivos) e a pertinência de sua previsão na Constituição formal com o objetivo de evitar sua disponibilidade ampla por parte do legislador ordinário. Não se poderá deixar de considerar que incumbe ao Constituinte a opção de guindar à condição de direitos fundamentais certas situações (ou posições) que, na sua opinião, devem ser objeto de especial proteção, compartilhando o regime da fundamentalidade formal e material peculiar dos direitos fundamentais (SARLET, 2012, p. 105).

Todavia, há o reconhecimento de que o Constituinte elevou tais direitos ao nível de direitos fundamentais para que o legislador ordinário não fosse capaz de limitá-los ou suprimi-los, dando o aspecto de direitos formalmente constitucionais, em que pese aos olhos do autor não sejam materialmente fundamentais. Neste item, é importante fazer uma reflexão se a Reforma Trabalhista observou o aspecto de direitos fundamentais ou se ela limitou, via lei ordinária, direitos que já se encontravam salvaguardados pelo constituinte.

O fato de elevar um direito ao nível de fundamental, inserindo-o no catálogo constitucional, importa dar eficácia irradiante, no sentido de que estes fornecem impulsos e diretrizes para a aplicação e interpretação do direito infraconstitucional, bem como a necessidade de uma interpretação conforme os direitos fundamentais, que pode ser considerada – ainda que com restrições – como modalidade semelhante à difundida técnica hermenêutica da interpretação conforme à Constituição (SARLET, 2012). Segundo Sarlet:

outra importante função atribuída aos direitos fundamentais e desenvolvida com base na existência de um dever geral de efetivação atribuído ao Estado, por sua vez agregado à perspectiva objetiva dos direitos fundamentais, diz com o reconhecimento de deveres de proteção (*Schutzpflichten*) do Estado, no sentido de que a este incumbe zelar, inclusive preventivamente, pela proteção dos



direitos fundamentais dos indivíduos não somente contra os poderes públicos, mas também contra agressões providas de particulares e até mesmo de outros Estados. Esta incumbência, por sua vez, desemboca na obrigação de o Estado adotar medidas positivas da mais diversa natureza (por exemplo, por meio de proibições, autorizações, medidas legislativas de natureza penal etc.), com o objetivo precípua de proteger de forma efetiva o exercício dos direitos fundamentais (SARLET, 2012, p. 128).

Assim, os deveres de proteção não constituem – para Canotilho – “um simples dever de acção do Estado para proteger bens ou promover fins constitucionais, mas de um dever de acção para ‘segurar’ direitos consagrados e protegidos por normas constitucionais” (*apud* SARLET, 2012, p. 129). Como oportunamente averba Konrad Hesse (1995), mesmo uma ordem constitucional democrática necessita de direitos de defesa, à medida que a democracia também não deixa de ser exercício de poder, encontrando-se exposta às tentações abusivas e injustiças (*apud* SARLET, 2012).

Acima de tudo, os direitos fundamentais – na condição de direitos de defesa – objetivam a limitação do poder estatal, assegurando ao indivíduo uma esfera de liberdade e um direito subjetivo contra interferências indevidas no âmbito de proteção dos direitos fundamentais ou mesmo a eliminação de agressões que esteja sofrendo em sua esfera de autonomia pessoal (SARLET, 2012).

Assim, verifica-se que boa parte dos direitos dos trabalhadores, positivados nos arts. 7º a 11 da Constituição Federal, são, na verdade, concretizações do direito de liberdade e do princípio da igualdade (ou da não discriminação), ou mesmo posições jurídicas dirigidas a uma proteção contra ingerências por parte dos poderes públicos e entidades privadas (SARLET, 2012).

É o caso, por exemplo, da limitação da jornada de trabalho (art. 7º, incs. XIII e XIV); do reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (art. 7º, inc. XXVI); das normas relativas à prescrição (art. 7º, inc. XXIX); das proibições consignadas no art. 7º, incs. XXX a XXXIII; da igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício e o trabalhador avulso (art. 7º, inc. XXXIV); da liberdade de associação sindical (art. 8º); bem como do direito de greve (art. 9º), dentre outros (SARLET, 2012).

Apesar da denominação de direito social (cuja pertinência não se pretende aqui colocar em dúvida), o fato é que estes dispositivos – de acordo com o critério da função desempenhada – contêm típicos direitos de defesa, situando-se, de acordo com abalizada doutrina, no âmbito das assim denominadas liberdades sociais (direitos sociais negativos), tomando-se a expressão em

sentido amplo, já que, evidentemente, (ao menos no que diz ao rol dos direitos sociais da Constituição) não restrita a direitos típicos de liberdade (SARLET, 2012).

Tendo em vista que os direitos fundamentais dos trabalhadores estão elencados na Constituição Federal de 1988, estes merecem ser protegidos. Tomando como base a formulação de Alexy, os direitos de proteção podem ser sumariamente conceituados como posições jurídicas fundamentais que outorgam ao indivíduo o direito de exigir do Estado que este o proteja contra ingerências de terceiros em determinados bens pessoais (ALEXY, 1994).

O reconhecimento de direitos à proteção pode ser reconduzido ao desenvolvimento decorrente da perspectiva jurídico-objetiva dos direitos fundamentais. Neste contexto, impõe-se a aceitação da ideia de que ao Estado, em decorrência do dever geral de efetivação dos direitos fundamentais, incumbe zelar – inclusive em caráter preventivo – pela proteção dos direitos fundamentais, não só contra ingerências indevidas por parte dos poderes públicos, mas também contra agressões provindas de particulares e, até mesmo, de outros Estados. Dever este que, por sua vez, desemboca na obrigação de adotar medidas positivas com vistas a garantir e proteger de forma efetiva a fruição dos direitos fundamentais (SARLET, 2012).

O ponto de partida é a ideia de que os direitos fundamentais, enquanto direitos individuais, são posições que, por definição, fundamentam deveres do legislador e restringem suas competências (ALEXY, 2008).

Outra vertente que deve ser abordada em relação à proteção dos direitos sociais, por parte do Estado, se refere aos custos (encargos para o Estado e a sociedade) que “concretizam-se em despesas públicas com imediata expressão na esfera de cada um dos seus titulares, uma esfera que se amplia na exata medida dessas despesas”, ao passo que os direitos de cunho negativo (que não se reduzem, como já demonstrado, aos direitos de liberdade “clássicos”), ainda de acordo com a lição do referido autor, “se materializam em despesas do Estado com a sua realização e proteção, ou seja, em despesas com os serviços públicos adstritos basicamente à produção de bens públicos em sentido estrito” (NABAIS, 1990 *apud* SARLET, 2012, p. 168).

No entanto, em que pese a proteção dos direitos ocasionar custos ao Estado, e também para sociedade, é fundamental enfatizar que direitos humanos e fundamentais, sejam eles civis e políticos; sociais, econômicos e culturais (assim como ambientais, em certo sentido), são sempre direitos referidos, em primeira linha, à pessoa individualmente considerada, e é a pessoa (cuja

dignidade é pessoal, individual, embora socialmente vinculada e responsiva) o seu titular por excelência (SARLET, 2012).

Nessa linha, se torna irrelevante o fato de a proteção trazer custos, tendo em vista que o que deve prevalecer é a proteção de tais direitos, independentemente do encargo estatal, já que o indivíduo se sobrepõe. Tal entendimento também partiu do constituinte, que vincula alguns direitos como sendo fundamentais, sendo necessária sua proteção. Para Alexy, a lei deve ser compreendida diante de sua vinculação com o texto das disposições de direitos fundamentais e com a vontade do legislador constituinte (ALEXY, 2008).

Embora a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela impõe tarefas, sendo uma força ativa se executada e existir a disposição de orientar a própria conduta segundo a ordem nela estabelecida, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência e caso for passível de identificação a vontade de concretizar essa ordem (HESSE, 1991). Os direitos fundamentais catalogados do artigo 5º ao 17º da Constituição possuem limites que devem ser observados pelo legislador infraconstitucional, sob pena de se negar a efetividade e a vontade do constituinte. No que tange ao meio ambiente do trabalho, parte da doutrina do Direito Constitucional inclui o “meio ambiente” justamente entre os chamados direitos fundamentais de “terceira geração” (FERREIRA FILHO, 2005).

Ao discorrer sobre as origens históricas da questão ambiental, aponta-se a coincidência com a questão social. A busca pela qualidade de vida é objeto de dois diferentes ramos do Direito: o Direito Ambiental e o Direito do Trabalho. Todavia, a despeito de ser idêntico seu objeto, motivos de ordem econômica e política ensejaram a evolução do Direito do Trabalho com muito maior rapidez do que a do Direito Ambiental (FIGUEIREDO, 2007).

Isso se deve, quiçá, ao fato de que as lesões à saúde e os riscos à vida dos trabalhadores sempre foram muito mais intensos e flagrantes do que os similares em relação ao meio ambiente, dos quais a população viria a sofrer mais de um século e meio após o advento da Revolução Industrial – ou seja, quando os recursos naturais (ar, água e solo não contaminados, por exemplo) passaram a ser gradativamente escassos (FIGUEIREDO, 2007).

O Direito Ambiental enumera direitos de terceira geração, providos de uma abrangência que não se limita aos contornos individuais ou mesmo coletivos. Segundo Paulo Bonavides, são direitos “dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade”, fundamentados na fraternidade, emergindo da reflexão sobre temas referentes “ao desenvolvimento, à paz, ao meio

ambiente, à comunicação e ao patrimônio comum da humanidade” (BONAVIDES, 1999, p. 522-523).

O Supremo Tribunal Federal (STF) reconhece o meio ambiente na qualidade de um direito fundamental de terceira dimensão, conforme decisão proferida nos autos de Mandado de Segurança nº 22164-0/SP:

o direito à integridade do meio ambiente – típico direito de terceira geração – constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial exauribilidade (BRASIL, 1995).

O direito de viver em um ambiente saudável, enquanto reconhecido, como tal, por um ordenamento jurídico, não era sequer cogitado quando foram propostos os direitos de segunda dimensão, da mesma forma que esses não foram concebidos quando reconhecidas as primeiras declarações de direitos. Segundo Bobbio, “essas exigências nascem somente quando nascem determinados carecimentos, novos carecimentos nascem em função da mudança das condições sociais e quando o desenvolvimento técnico permite satisfazê-los” (BOBBIO, 1992, p. 7).

É sabido que o grande sustentáculo dos direitos sociais laborais no Brasil é a Constituição Federal. Não existem dúvidas que, com fundamento nos artigos 1º, inciso VI, 3º e 170, todos da Constituição Federal (citando apenas os principais dispositivos) e, levando-se em conta ser a função jurisdicional um direito fundamental, a justiça do trabalho recolocará aquilo que a Reforma Trabalhista de forma precipitada e desarrazoada tentou retirar da proteção do direito, ou seja, a dignidade humana, maior princípio e finalidade constitucional (OLIVEIRA, 2018).

Nesse sentido, o Direito do Trabalho deve ser visto com direito fundamental e merece proteção estatal. Diante dos novos contratos de trabalhos trazidos pela Lei nº 13.467/17, se questiona o respeito aos direitos trabalhistas constitucionalmente assegurados, a exemplo do

salário mínimo do contrato de trabalho intermitente, que não é garantido pelo artigo 452-A, da CLT, o que ocasionou uma enxurrada de ações declaratórias de inconstitucionalidade.

Para além do Direito do Trabalho, o meio ambiente do trabalho também deve ser visto como um direito fundamental dos trabalhadores, independentemente do local onde é exercido este trabalho. Conforme Padilha:

a Constituição dedicou todo um capítulo ao meio ambiente (VI), e entendeu por incluí-lo como um dos elementos essenciais da “ordem social”, que, segundo o Texto Constitucional, tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais. Portanto, para a Constituição de 1988, o meio ambiente está incluído na ordem social, sendo parte essencial para se conquistar o bem-estar e a justiça social. Depreende-se, assim, que, segundo o ordenamento constitucional, para que a ordem social seja mantida com base no primado do trabalho e promova bem-estar e justiça social, é preciso que todos esses parâmetros estejam adequados na sua fruição e interligados na sua implementação, e dentre interesses nitidamente sociais, como a educação, a seguridade social, a cultura, os direitos das minorias, a ciência e a tecnologia, a Constituição elencou também o meio ambiente (PADILHA, 2013, p. 176).

Ou seja, a Constituição Federal parte de uma ideia integradora de direitos, pertencendo estes aos patamares mínimos, fundamentais para a existência de uma vida digna em sociedade. O meio ambiente do trabalho também recebe um tratamento mais amplo, não se restringindo a situações de saúde. Atualmente, engloba aspectos físicos, mentais e sociais das relações de trabalho.

### 2.3 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE NO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO

O meio ambiente do trabalho surge de uma visão integradora e abrangente entre o Direito Ambiental e o Direito do Trabalho. Inicialmente, o Direito Ambiental via a figura do meio ambiente com questões inerentes à fauna e à flora, não percorrendo as relações pessoais. Contudo, a Constituição Federal de 1988 dá um tratamento expansionista ao meio ambiente quando preceitua um meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado e quando insere a questão do meio ambiente em diversas passagens constitucionais.

O ambiente artificial onde o trabalhador desenvolve suas atividades laborais e passa a maior parte da sua vida produtiva é visto como o meio ambiente do trabalho. Neste sentido, merece especial atenção no que tange aos aspectos físicos do ambiente, como também as relações sociais desenvolvidas neste recinto.

O meio ambiente não se limita aos estudos acerca da degradação do meio ambiente natural, mas passa a estudar o meio ambiente artificial em que o homem está inserido, com todas as suas implicações.

Sabe-se que os direitos da personalidade são aqueles inerentes a toda e qualquer pessoa humana, sendo estes irrenunciáveis e intransmissíveis, tutelados pelo Código Civil e que possuem como finalidade resguardar a dignidade humana. Tais direitos não podem ser sucumbidos ou cerceados simplesmente pela exposição da pessoa a novas situações do dia a dia no ambiente laboral (SILVA; PEREIRA, 2013).

A violação à honra no ambiente de trabalho é apenas uma das variadíssimas maneiras de se atingir a dignidade humana. O uso indevido de imagem, a discriminação genética, a invasão à privacidade, a utilização indevida de dados pessoais e a agressão física ou psicológica são exemplos de outros perigos que cercam a condição humana (SCHREIBER, 2013).

A jornada de trabalho de oito horas diárias corresponde à boa parte do tempo dos trabalhadores, quando não são elásticas. Sendo assim, é salutar que seja garantido um ambiente sadio e com boas condições de trabalho, oferecendo-se, ainda, períodos de descanso e relaxamento ao empregado. Nesse sentido, garantir uma boa qualidade de vida no ambiente laboral é fundamental para a obtenção de bons resultados, ou seja, haverá uma maior satisfação e motivação do trabalhador e, conseqüentemente, o aumento da produção (MINARDI, 2010).

Gisele Mendes de Carvalho *et al.* lecionam que:

o empregador deve exercer seu poder diretivo, quer seja de organização, de controle ou disciplinar, com bom-senso e nos estritos termos do contrato de trabalho, e zelar para que todos os seus prepostos assim o façam, ou seja, com respeito à figura do empregado como pessoa digna e merecedora de ter direitos personalíssimos de todos os envolvidos (CARVALHO *et al.*, 2013, p. 93).

Qualquer violação de direitos da personalidade do empregado no meio ambiente de trabalho é de responsabilidade do empregador. Logo, é preciso preservar o meio ambiente de trabalho para que se respeite a dignidade do trabalhador, bem como os seus direitos da personalidade, cuja tutela no ambiente de trabalho é de suma importância, pois é neste ambiente que, geralmente, o indivíduo passa grande parte de sua vida (ONÇA; SILVA, 2010).

A valorização do meio ambiente do trabalho implica uma mudança de postura ética, ou seja, na consideração de que o ser humano está à frente dos meios de produção. O meio ambiente

do trabalho deve garantir o exercício da atividade produtiva do indivíduo, não considerado como máquina produtora de bens e serviços, mas sim como pessoa, a qual são asseguradas bases dignas para a manutenção de uma sadia qualidade de vida. As interações do ser humano com o meio ambiente, no qual se dá a implementação de uma atividade produtiva, não podem, por si só, comprometer esse direito albergado constitucionalmente (PADILHA, 2011).

Considera-se meio ambiente do trabalho, “não só o posto de trabalho, mas tudo que está em volta, o ambiente do trabalho”. E não só “o ambiente físico, mas todo o complexo de relações humanas na empresa, a forma de organização do trabalho, sua duração, os ritmos, os turnos, os critérios de remuneração, as possibilidades de progresso, a satisfação dos trabalhadores etc.” (OLIVEIRA, 1998, p. 82). Ou seja, aspectos psicológicos dos trabalhadores também devem ser protegidos, o que reforça o vínculo do Direito do Trabalho com os direitos da personalidade.

Falar em meio ambiente do trabalho é unir dois ramos do direito. Portanto, é relevante destacar que quanto ao meio ambiente do trabalho, embora este se encontre numa seara comum ao Direito do Trabalho e ao Direito Ambiental, distintos serão os bens juridicamente tutelados por ambos, uma vez que, enquanto o primeiro ocupa-se preponderantemente das relações jurídicas havidas entre empregado e empregador, nos limites de uma relação contratual privatística; o Direito Ambiental, por sua vez, busca a proteção do trabalhador contra qualquer forma de degradação do ambiente onde exerce sua atividade laborativa (PADILHA, 2011).

Portanto, o Direito Ambiental orientado, fundamentalmente, pelos princípios da prevenção de danos e pela precaução, impõe uma nova visão dos meios e instrumentos de proteção do próprio meio ambiente do trabalho, uma vez que prioriza medidas que evitem o nascimento de atentados à qualidade de vida do trabalhador no meio ambiente laboral, exigindo a avaliação prévia de tais atividades por meio de instrumentos jurídicos, tais como o Estudo Prévio de Impacto Ambiental, para o devido diagnóstico de risco, ponderando-se sobre os meios para evitar danos ambientais (PADILHA, 2011).

Tanto o Direito do Trabalho como o Direito Ambiental são multidisciplinares, de forma que é preciso que o ordenamento jurídico seja visto como uno, visão que corrobora com essa imersão de princípios de várias áreas do direito. Especificamente no que tange aos princípios ambientais, estes couberam muito bem no ambiente laboral. Assim, é fundamental que o empregador haja com prevenção e precaução em relação à dignidade do trabalhador.

As normas de proteção à higidez do ambiente do trabalho devem ser observadas, portanto, tanto pelos empregadores como por empregados. E, conforme menciona Octavio Bueno Magano:

trata-se de dever primordial de ambos os sujeitos do contrato de trabalho perante o Estado. Sucede que tais normas de proteção aderem ao contrato de trabalho, convertendo-se em direitos e deveres recíprocos das partes. Se o empregador as desrespeita, o empregado pode considerar rescindido o contrato; se as infringe o empregado, incide em falta grave, dando ensejo à sua despedida (MAGANO, 1986, p. 170).

Destaque-se, ainda, que quando dispõe a Constituição Federal, em seu art. 7º, inciso XXII, ser direito dos trabalhadores a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”, tal dispositivo, conforme lucidamente esclarece Celso Antonio Pacheco Fiorillo, mais do que mera hipótese de proteção dos trabalhadores, ilumina todo um “sistema normativo”, plenamente adaptado aos fundamentos da República do Brasil (art. 1º, CF), ou seja, os valores sociais do trabalho, da livre iniciativa e da dignidade da pessoa humana (FIORILLO, 1995, p. 96-97).

Nesse sentido, o que se procura salvaguardar é, pois, “o homem trabalhador, enquanto ser vivo, das formas de degradação e poluição do meio ambiente onde exerce seu labuto, que é essencial à sua sadia qualidade de vida” (FIORILLO; RODRIGUES, 1997, p. 66). Assim, pensar em um meio ambiente do trabalho digno resulta em seguir um meio de produção que respeite as normas ambientais e que utilize o meio ambiente de forma equilibrada e sustentável.

A proteção do “meio ambiente do trabalho” é distinta da proteção do Direito do Trabalho, uma vez que a proteção do meio ambiente do trabalho tem por objeto a saúde e a segurança do trabalhador, a fim de que este possa desfrutar de uma vida com qualidade. Além disso, jamais se deve restringir a proteção ambiental trabalhista às relações de natureza unicamente empregatícia, já que as regras acerca da prevenção e da medicina do trabalho não são somente aplicadas às relações laborais de natureza subordinada, nos termos da CLT, já que toda vez que existir qualquer “trabalho, ofício ou profissão relacionada à ordem econômica capitalista, haverá a incidência das normas destinadas a garantir um meio ambiente do trabalho saudável e, por consequência, a incolumidade física e psíquica do trabalhador” (FIORILLO; RODRIGUES, 1997, p. 66). Conforme Oliveira:

as primeiras preocupações foram com a segurança do trabalhador, para afastar a agressão mais visível dos acidentes do trabalho; posteriormente, preocupou-se,



também com a medicina do trabalho para curar as doenças; em seguida, ampliou-se a pesquisa para a higiene industrial, visando a prevenir as doenças e garantir a saúde do trabalhador, na busca do bem-estar físico, mental e social. Agora, pretende-se avançar além da saúde do trabalhador: busca-se a integração deste com o homem, o ser humano dignificado, que tem vida dentro e fora do ambiente do trabalho, que pretende, enfim, qualidade de vida (OLIVEIRA, 1998, p. 81).

Desta forma, o meio ambiente do trabalho vai além da proteção física do trabalhador e engloba a sua dignidade, bem como sua honra, imagem e seu aspecto psíquico. Deste modo, os direitos da personalidade estão inseridos no meio ambiente do trabalho e, por mais que sejam ramos distintos do direito, o Direito Ambiental e o Direito do Trabalho merecem andar juntos. O meio ambiente do trabalho digno, que protege o trabalhador e segue as normas de saúde e segurança do trabalho, é fundamental para a obtenção de resultados e a manutenção de empresas sustentáveis.

#### 2.4 O MEIO AMBIENTE DO TRABALHO DIGNO

O meio ambiente sadio e equilibrado é essencial para a vida em sociedade. Nesse sentido, o conceito de meio ambiente vem sendo cada vez mais utilizado de forma abrangente. Resta ultrapassada a ideia de que este somente engloba o aspecto natural da flora e da fauna. Para além do meio ambiente natural, hoje está em questão o meio ambiente artificial e humano, aquele em que o homem passa a ser o autor de suas variáveis.

Ocorre que o meio ambiente, em seu aspecto macro, precisa garantir a existência de uma vida digna e os direitos fundamentais devem estar resguardados e protegidos no meio ambiente em que o homem ocupa, independentemente do local em que o trabalho está sendo desenvolvido, sobretudo em tempos de trabalho desenvolvido por meio plataformas digitais.

O direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto no art. 225 da Constituição Federal, é essencial à “sadia qualidade de vida”, nos termos da redação do dispositivo, naturalmente abrangendo todas as formas de vida. Não pode ser outro o entendimento, eis que:

a saúde dos seres humanos não existe somente numa contraposição a não ter doenças diagnosticadas no presente. Leva-se em conta o estado dos elementos da Natureza - águas, solo, ar, flora, fauna e paisagem - para aquilatar se esses

elementos estão em estado de sanidade e se de seu uso advêm saúde ou doenças e incômodos para os seres humanos (MACHADO, 2013, p. 156).

A esse respeito, Evanna Soares pontua que:

o meio ambiente do trabalho interfere cada vez mais no meio ambiente geral, afetando a saúde, a segurança e o bem-estar das populações, como se pode constatar diante da necessidade, por exemplo, de uma gestão dos produtos químicos e dejetos perigosos, ecologicamente racional, bem assim pelo crescente número de graves acidentes industriais (FABRIS, 2004, p. 74).

Abordando os efeitos ambientais de tais acidentes e seus impactos à saúde humana, discorre Raquel Rigotto que:

os impactos dos problemas ambientais gerados pelos processos de produção e consumo sobre a saúde humana podem se manifestar sob a forma de eventos agudos, como no caso dos acidentes industriais ampliados – o de Seveso, Chernobyl, Bhopal, Vila Socó e centenas de outros – que causam mortes, lesões corporais, intoxicações, e também efeitos crônicos, particularmente sobre o aparelho respiratório, cânceres e malformações congênitas. De acordo com Freitas, se até os anos 70 estes acidentes ocorreram predominantemente nos países centrais, a partir de então eles se deslocam para os países periféricos: Índia, Brasil e México registraram os acidentes mais graves em termos de óbitos imediatos, no que assumiram a liderança mundial (RIGOTTO, 2003, p. 395).

Ou seja, o meio ambiente físico está entrelaçado ao meio ambiente do trabalho e respeitar normas ambientais implica propiciar um ambiente de trabalho saudável e seguro. Neste sentido, o princípio da proteção também deve ser aplicado ao meio ambiente do trabalho para evitar danos laborais, como os fatores psicológicos já elencados.

O doutrinador Amauri Mascaro Nascimento já lecionava que:

o complexo máquina-trabalho: as edificações dos estabelecimentos, equipamento de proteção individual, iluminação, conforto térmico, instalações elétricas, condições de salubridade ou insalubridade, de periculosidade ou não, meios de prevenção à fadiga, outras medidas de proteção ao trabalhador, jornadas de trabalho e horas extras, intervalos, descansos, férias, movimentação, armazenagem e manuseio de matérias que formam o conjunto de condições de trabalho etc. (NASCIMENTO, 2011, p. 528).

Para além de danos físicos e dos próprios acidentes de trabalho, o meio ambiente do trabalho deve ser um ambiente saudável, conforme preceitua a Constituição Federal. Os novos

ajustes dos contratos de trabalho, a uberização e o *crowdwork* não podem servir de plano de fundo para violar normas que garantam a dignidade do trabalhador em um ambiente de trabalho decente, que é:

[...] é um conjunto mínimo de direitos do trabalhador que corresponde: - à existência de trabalho; à liberdade de trabalho; à igualdade no trabalho; ao trabalho com condições justas; incluindo a remuneração; e a preservação de sua saúde e segurança; à proibição do trabalho infantil; à liberdade sindical; e à proteção contra os riscos sociais (BRITO FILHO, 2006, p. 128).

A violação de tais direitos mínimos implica na conceituação do trabalho degradante, o que é repudiado pelo sistema normativo brasileiro. Ocorre que a degradação do meio ambiente de trabalho em ambientes virtuais se torna de difícil constatação, mas também pode ser verificada.

Em tempos de pandemia, causada pelo novo *coronavírus*, houve um crescimento acelerado de trabalhadores nos aplicativos de *delivey*, já que o isolamento social e o distanciamento foram as medidas de proteção adotadas em todo o mundo. Ocorre que tais trabalhadores exigiram das empresas os equipamentos de proteção individual, como álcool gel e máscaras.

Aplicando os princípios da prevenção e da proteção, foi possível exigir que os restaurantes que utilizavam o serviço de entrega fornecessem tais instrumentos aos entregadores. Neste caso, inexistia essa recomendação do ponto de vista legal, no entanto, utilizando-se dos princípios do Direito Ambiental ao meio ambiente do trabalho foi possível a inserção de tal obrigação.

Este exemplo reforça a ideia de que o Direito Ambiental e o Direito do Trabalho estão imbricados, o que resulta em um meio ambiente do trabalho sadio e equilibrado, como já indicava o constituinte. Norma Sueli Padilha, alicerçada em Fiorillo e Rodrigues, pontua que:

[...] que a proteção ao “meio ambiente do trabalho” é distinta da proteção do “direito do trabalho”, porque a primeira tem por objetivo a saúde e a segurança do trabalhador, a fim de que este possa desfrutar de uma vida com qualidade; além disso, jamais se deve restringir a proteção ambiental trabalhista a relações de natureza unicamente empregatícia, já que as regras acerca da prevenção e da medicina do trabalho não são somente aplicada a relações laborais de natureza subordinada, nos termos da CLT, mas na verdade [...] toda vez que existir qualquer trabalho, ofício ou profissão relacionado à ordem econômica capitalista, haverá incidência das normas destinadas a garantir um meio ambiente do trabalho saudável e, por consequência, a incolumidade física e psíquica do trabalhador (PADILHA, 2002, p. 46).

Esta teoria refuta a ideia de que essa responsabilidade seria tão somente do empregador. Independentemente do vínculo empregatício, o tomador também deve garantir e ser responsável por fornecer um ambiente do trabalho decente.

O Brasil, por consequência da promulgação da Convenção nº 155, da Organização Internacional do Trabalho (OIT) (Decreto nº 1254, de 29.09.94) se obrigou a concretizar a proteção à saúde e à segurança do trabalhador no meio ambiente do trabalho. Ou seja, além da prevenção de doenças, é ônus estatal concretizar a saúde dos trabalhadores, seja na ordem física ou psicológica.

A proteção ao meio ambiente do trabalho não importa em impedimento para a flexibilização, pelo contrário, esta é plenamente aceita no ordenamento jurídico brasileiro desde o âmbito constitucional, com a permissão de acordos e convenções coletivas de trabalho.

O que não se admite é que tais flexibilizações gerem reflexos no trabalho decente. Logo, a flexibilização encontra limite na manutenção do meio ambiente de trabalho digno, ainda que na flexibilização do trabalho, uma vez que o direito fundamental ao meio ambiente do trabalho digno não admite flexibilização.

Sendo assim, o legislador infraconstitucional precisa verificar os direitos fundamentais mínimos, considerados núcleo duro do sistema normativo. Conforme já explanado, para além da dignidade da pessoa humana e os próprios direitos da personalidade, o meio ambiente do trabalho também é visto como um direito fundamental.

Ou seja, quando são criados ajustes contratuais ou novas formas de exercer o trabalho, por meio de plataformas virtuais, não se pode abrir mão dos direitos fundamentais dos trabalhadores, independente do reconhecimento do vínculo empregatício. Os direitos sociais, especificamente, o Direito do Trabalho, é um ramo do direito que fora conquistado a duras penas.

Revoluções, conflitos, lutas e, até mesmo, sangue, marcam a história do Direito do Trabalho. A classe operária possui uma hipossuficiência reconhecida no âmbito legislativo, estampada pelo princípio da proteção, mas isso não existe por mera coincidência. A proteção ao trabalhador e, sobretudo, aos direitos trabalhistas, é algo que vive sendo ameaçado e merece especial atenção por parte dos juristas, sob pena de retrocesso social.

Os novos ajustes contratuais são defendidos pela ideia de mutação do Direito do Trabalho para acompanhar a “evolução” social. Logo, o discurso da “flexibilização”, revestida, na realidade, de precarização, encontra vários adeptos, mas precisa ser visto com cautela.

### 3 PRECARIZAÇÃO OU FLEXIBILIZAÇÃO?

A flexibilização das normas trabalhistas muitas vezes é visualizada no sentido de precarização, haja vista a redução de direitos trabalhistas e as más condições de trabalho às quais o trabalhador é submetido. No entanto, é preciso assimilar alguns conceitos para avaliar a real situação do trabalhador e fazer as distinções necessárias.

Segundo Rosita de Nazaré Sidrim Nassar (1991, p. 20) a flexibilização das normas trabalhistas pode ser definida:

como parte integrante do processo de flexibilização do mercado de trabalho, consistente no conjunto de medidas destinadas a dotar o Direito Laboral de novos mecanismos capazes de compatibilizá-lo com as mutações de fatores de ordem econômica, tecnológica ou de natureza diversa exigentes de pronto ajustamento.

A flexibilização se revela nas alterações das relações trabalhistas frente as mudanças ocorridas na sociedade de uma maneira geral. Os meios de produção são modificados pela tecnologia, por exemplo, as relações de trabalho também sofrem alterações, o que implica em flexibilização. Já no que tange à precarização, uma fenomenologia preliminar dos *modos de ser* demonstra a ampliação acentuada de trabalhos submetidos a sucessivos contratos temporários, sem estabilidade ou registro em carteira, dentro ou fora do espaço produtivo das empresas, quer em atividades mais instáveis quer temporárias, quando não na situação de desemprego (ANTUNES, 2018).

É perceptível a diferença entre flexibilização e precarização das relações de trabalho, contudo, esse entendimento não é unânime. Imperioso, para além do conceito, é trazer as características dos dois fenômenos, como eles são exercidos na contemporaneidade e quais contratos de trabalho revelam flexibilização ou precarização. Salienta-se que tais fenômenos possuem relação com os aspectos econômicos. Ao longo da história, várias crises econômicas foram superadas e quando há mudança no aspecto econômico, invariavelmente, alterações significativas ocorrem nas relações de trabalho.

Além disso, outros conceitos vêm ganhando força ante aos novos contratos de trabalho que diferem da relação de emprego do artigo 3º da CLT. Um dos aspectos mais relevantes dos requisitos da relação de emprego é a subordinação, que é também um dos mais difíceis de se

caracterizar. Neste sentido, a parassubordinação e a subordinação direta e indireta merecem ser estudadas como novas formas de flexibilização dos contratos de trabalho.

### 3.1 CONCEITO DE FLEXIBILIZAÇÃO

Inicialmente, flexibilizar significa criar exceções, dar maleabilidade à rígida lei trabalhista e autorizar a adoção de regras especiais para casos diferenciados. Contudo, a ideologia flexibilizante intensificou a propaganda contra o Direito do Trabalho, de modo que este ramo do direito vem sofrendo constantes ataques de determinados setores da sociedade, sendo considerado responsável pelos graves problemas encontrados na economia nacional (ROESLER, 2014).

A flexibilização é vista como precarização quando não há distinções pertinentes ao caso. A maleabilidade, revelada por acordo, por exemplo, não resulta em ruptura do direito. O acordo sempre foi visto com bons olhos na Justiça do Trabalho e nada mais é do que concessões mútuas, ou seja, a rigidez da norma deixa de ser aplicada em face da flexibilização.

A autêntica flexibilização promove um ambiente de compensação dessas perdas, em relação ao trabalhador. São utilizados mecanismos para isso, entre eles, a garantia de emprego por certo período. A própria Constituição Federal dispõe sobre a possibilidade de flexibilização, nos termos do art. 7º, incisos VI, XIII e XIV, no que tange à redução salarial, redução e compensação de jornada de trabalho e ao aumento da jornada em turnos ininterruptos de revezamento (CREPALDI, 2003) mediante convenção ou acordo coletivo de trabalho.

Ou seja, a flexibilização trabalhista não foi algo criado pela Reforma Trabalhista ou pelos novos ajustes dos contratos de trabalho, pelo contrário, sempre existiu a ideia de concessões recíprocas entre trabalhador e empregador, com previsão legal desde a Constituição Federal de 1988.

A flexibilidade é uma “palavra mágica, encantatória”, pois “flexível” significa maleável, ágil, suave, vocábulos que emitem sinais positivos. Algo flexível é oposto ao rígido, e o que é rígido é mau, devendo partir. Não obstante, “flexível” igualmente pode significar algo dócil, complacente e submisso. Neste sentido, flexível opõe-se à firmeza, e o que é firme é bom, não se dobra. “Na verdade, entre a maleabilidade e a docilidade vai uma distância despicienda. Tal como entre a suavidade e a complacência. Tal como, afinal, entre rigidez e a firmeza” (AMADO, 2015, p. 184).

Ainda em relação à compensação, importa frisar um outro momento histórico que permitiu a flexibilização: a pandemia ocasionada pela COVID-19. A Lei nº 14.020/2020 instituiu o programa emergencial de manutenção do emprego e da renda, possibilitando a suspensão temporária do contrato de trabalho e o recebimento do valor do seguro desemprego, pago pelo governo para empresas de renda bruta anual de até R\$4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais) (BRASIL, 2020).

Percebe-se que é uma lei que flexibiliza as relações de trabalho. Até então, não existia essa possibilidade de suspensão temporária do contrato de trabalho, muito menos uma contrapartida do governo. A compensação se mostra quando o empregado abre mão de 100% da sua remuneração e passa a receber o valor do seguro desemprego que lhe seria devido, tendo a manutenção do seu emprego, quando o país inteiro está assolado por uma crise sem precedentes (BRASIL, 2020). Porém, insta aqui registrar que tudo deveria ter sido feito como previsto na Constituição Federal, art. 7º. inciso XIII, ou seja, mediante acordo ou convenção coletiva. Autorizar acordos individuais, à revelia do texto constitucional, acaba precarizando as relações de trabalho, já que muitos destes acordos, fechados sem a assistência do sindicato de classe, podem não respeitar, verdadeiramente, a vontade do empregado. E, diga-se de passagem, isso justamente pode ocorrer diante do crescente desemprego aumentado pela pandemia.

Para Leandro Dorneles (2002) a flexibilização se divide em fins, objeto e forma. Os fins se referem à proteção, voltada ao surgimento de novos direitos em benefício do trabalhador. A autêntica flexibilização objetiva a promoção de um ambiente de compensação, retirando direitos do trabalhador, compensando-os, voltando-se a sua proteção. Por exemplo: reduz o salário e a jornada de trabalho, mas garante a estabilidade, pois o empregado já está tendo uma redução do seu ganho, o que pode afetar a sua vida financeira.

Ou seja, flexibilizar não é prejudicar o trabalhador e sim encontrar um meio termo entre direitos e deveres dos envolvidos na relação de trabalho. A finalidade da flexibilização não é a punição ou trazer desvantagens ao trabalhador, visto que se restringe à maleabilidade das condições de trabalho, o que necessariamente não significa prejuízo ao obreiro.

Quanto ao objeto, pode ser interno ou externo. Interno porque modifica uma relação pré-existente, como no caso da jornada e da remuneração. Já o externo se refere aos incentivos do ingresso, tais como salário, jornada e restrição à saída, mecanismos que buscam restrição à despedida, ou seja, os empresários se adaptam à utilização direta dos trabalhadores, bem como

sua dispensa, sem interferência estatal, como nos casos do contrato temporário (DORNELES, 2002).

Nesse sentido, o objeto se refere ao que será efetivamente flexibilizado e ao direito a ser negociado. Se o direito tratar de componentes que ocorrem durante o contrato de trabalho, se refere ao objeto interno, uma vez que a flexibilização ocorre dentro da relação trabalhista. Por outro lado, em se tratando de direitos pré ou pós-contratual, visualiza-se o objeto externo.

Rodrigo Goldschmidt (2009, p. 132) dispõe que a flexibilização interna é voltada para aspectos internos da relação de trabalho já existente, como horário de trabalho (art. 7º, XIII, CF); salário (art. 7º, VI, CF) e mobilidade geográfica (art. 469, CLT). Enquanto a externa é voltada para as formas de admissão e demissão. Há uma flexibilidade na entrada “quando se flexibiliza o ingresso na relação de trabalho com contratos atípicos, transitórios, precários, temporários ou menos protegidos”, como contrato por tempo parcial, contrato temporário e terceirizações.

Deste modo, os acordos para a redução de jornada e de salário em meio a pandemia do novo *coronavírus*, permitido pelo artigo 5º, inciso I, da Lei nº 14.020/2020, significam flexibilização interna do contrato de trabalho. Já a verba indenizatória, caso ocorra dispensa sem justa causa durante o período da estabilidade provisória, conforme artigo 10, §1º, da mesma Lei, trata-se de flexibilidade externa (BRASIL, 2020).

À primeira vista, a Lei nº 14.020/2020 parece fornecer a compensação quando prevê a possibilidade de redução da jornada de trabalho e do salário assegurando, em contrapartida, a estabilidade provisória por igual período. No entanto, mediante o pagamento de indenização no valor de 50%, 75% ou 100% do salário, a depender da porcentagem de jornada que fora reduzida, o empregado poderia ser demitido sem justa causa. Ou seja, não se trata de uma compensação vantajosa, uma vez que, mediante o pagamento de indenização, a estabilidade poderá ser facilmente rompida.

Quanto à forma, Leandro Dorneles (2002, p. 142-143); Maurício Godinho Delgado (2015, p. 67); Rodrigo Goldschmidt (2009, p.130) e Sergio Pinto Martins (2009, p. 32) explicam que a flexibilização pode ser heterônoma ou autônoma. A heterônoma é alheia à vontade das partes, pois é imposta pelo Estado mediante a edição de lei, modificando um direito e estabelecendo uma regra pior que a anterior, como no caso de contrato temporário. Já a flexibilização autônoma está relacionada à vontade das partes, estipulada na negociação coletiva, promovendo a atenuação dos institutos. Nesta modalidade, capital e trabalho negociam.



Voltando ao exemplo da Lei nº 14.020/2020, criada para flexibilizar normas, especialmente no momento de calamidade pública provocada pela COVID-19, esta revela a flexibilização heterônoma, já que o Estado, mediante a lei, trouxe hipóteses específicas de maleabilidade dos contratos de trabalho.

Quanto à contrapartida, a flexibilização se caracteriza pela conduta do trabalhador. Pode ser classificada em incondicional, quando o trabalhador renuncia ou perde direitos, acreditando que a conjuntura irá melhorar, como ocorre quando há acordo coletivo para a redução de salário sem proporcional de redução de jornada, preservando empregos até que a empresa se recupere economicamente (art. 7º, VI, CF). A flexibilização condicional ocorre quando o trabalhador perde ou renuncia um direito, mas em contrapartida recebe uma contraprestação, como quando a convenção coletiva reduz o salário e a jornada, aumentando o período de férias. Uma vez cumprida a tratativa, as partes voltam às condições anteriores (GOLDSCHIMDT, 2009).

Assim, na flexibilização, mesmo que incondicional, permanece a característica da compensação, tendo em vista que a estabilidade é a retribuição dada pelo empregador. Ou seja, não há uma retribuição direta, como no caso de aumento de alguma remuneração ou benefício, mas indireta com a estabilidade provisória. Flexibilizar as condições de trabalho sem a devida compensação ocasiona “redução dos salários, aumento de jornadas de trabalho, trabalho intenso, despotismo patronal, informalidade, repressão ao movimento sindical e ao exercício de greve” (COUTINHO, 2015, p. 110). Isso é precarização, e não flexibilização.

Grande parte da polêmica em torno do termo “flexibilidade” repousa em sua polissemia, na diversidade de suas acepções, as quais nem sempre são positivas. Deve-se supor não ser desejo de ninguém a existência de um Direito do Trabalho rígido e áspero. Não obstante, parece ser aspiração de alguns um direito laboral “mole e condescendente”. Porém, um Direito do Trabalho renovado e flexível não poderá deixar de ser jamais uma legislação robusta e vigorosa (DEL PUNTA *apud* AMADO, 2001, p.184-185).

Da mesma forma que as relações sociais mudam, as relações trabalhistas também merecem alterações. As formas de produção e as relações familiares e econômicas se alteram constantemente, de forma que seria injusto manter um Direito do Trabalho imutável, isto sim seria precarizá-lo. Porém, esta mudança não pode ser às custas de retrocessos sociais. Assim, antes de argumentar que a flexibilização deságua na precarização, é preciso observar que a

flexibilização deve ser feita com a devida compensação, sobretudo com as garantias mínimas constitucionais, sob pena de deturpar o instituto.

Logo, a flexibilização das normas trabalhistas deve ser vista com bons olhos pelas características já abordadas. Ademais, o núcleo de direitos fundamentais dos trabalhadores previstos na Constituição Federal é considerado rígido e capaz de garantir a dignidade dos trabalhadores. Por outro lado, a precarização sim deve ser repudiada.

É inquestionável que houve uma alteração significativa nas formas de realização do trabalho e o surgimento de novos ajustes contratuais com a Reforma Trabalhista. No entanto, é preciso observar se tais modificações foram além da flexibilização, se respeitaram o núcleo dos direitos fundamentais, a dignidade da pessoa humana, o meio ambiente do trabalho equilibrado e os direitos da personalidade dos trabalhadores.

O direito do trabalho está em pleno desenvolvimento e as relações sociais e a tecnologia não permitem a estagnação dos direitos trabalhistas. É preciso a flexibilização para o desenvolvimento social e, principalmente, para a proteção dos trabalhadores modernos que, muitas vezes, não se encaixam no modelo fechado do art. 3º da CLT.

### 3.2 CONCEITO DE PRECARIZAÇÃO

Embora haja confusão quanto ao conceito de flexibilização e precarização, é preciso distingui-los traçando os aspectos relevantes que os diferenciam. Muitas vezes, tem-se um contrato de trabalho flexibilizado, com algumas compensações e permissões, no entanto, a maleabilidade da relação pode resultar na precarização, com violação de direitos fundamentais.

A precarização das relações de trabalho é a expressão utilizada para demonstrar o agravamento da situação dos trabalhadores no mercado de trabalho (LAZZARESCHI, 2015). Agravar a situação de trabalho significa retirar direitos, entre eles, o salário mínimo, a jornada de trabalho excessiva, o não pagamento de verbas rescisórias etc. Sobre a flexibilização, Roesler afirma que esta ocorre exclusivamente em razão do interesse do empregador:

[...] para aumentar a lucratividade, diversos setores da economia tem se utilizado do recurso da flexibilização para explorar a força de trabalho em condições absurdas, com abuso de horas extras, manipulação da velocidade nas máquinas e equipamentos de produção, negligência no meio ambiente de trabalho, baixos

salários, o que por certo acaba gerando verdadeiro caos nas relações de trabalho e grave insegurança social (ROESLER, 2014, p. 50).

Este contexto descreve a precarização, já que não coloca à disposição do trabalhador qualquer tipo de compensação, sendo este apenas um exemplo que demonstra a confusão com os conceitos. Precarizar significa tornar algo incerto, ruim. A precarização no Direito do Trabalho implica na redução de garantias e benefícios aos trabalhadores, com o conseqüente esfacelamento dos direitos trabalhistas (FAVARIN, 2018). Já na flexibilização há uma compensação, seja de forma interna ou externa, mas existe uma retribuição pelo trabalhador ter concordado com aquela flexibilização.

A precarização resulta na fragmentação dos direitos do trabalhador, “ligada a processos históricos efetivos de perda de direitos e conquistas sociais”. Não se pode olvidar que o Direito do Trabalho é um direito que foi construído com muitas lutas e revoluções, de modo que se deve impedir que o capitalismo e as novas tecnologias motivem supressões simples, ignorando todo o processo histórico envolvido na conquista dos direitos trabalhistas (ALVES, 2009, p. 105-106).

Teresa Sá (2010, p. 2) menciona a dificuldade para se encontrar uma definição rigorosa para trabalho precário, dispondo, contudo, que é possível associá-lo a quatro características: “i) insegurança no emprego; ii) perda de regalias sociais; iii) salários baixos; iv) descontinuidade nos tempos de trabalho”. Para a autora, o trabalho precário é associado:

à instabilidade (impossibilidade de programar o futuro – situação dos jovens que ficam até mais tarde em casa dos pais); à incapacidade econômica (impossibilidade de fazer face aos “riscos sociais” e de assegurar as despesas econômicas do cotidiano – o surgimento dos “novos pobres”); e à alteração dos ritmos de vida (alteração nos horários de trabalho e da relação entre trabalho/desemprego (SÁ, 2010, p. 2).

Essas características mencionadas por Teresa Sá compõem um rol meramente exemplificativo. Atualmente, novos contratos de trabalho têm surgido e a descontinuidade é a principal característica deles, tal como o trabalho intermitente. As jornadas exaustivas também podem ser colocadas como uma característica do trabalho precarizado, tendo em vista que a saúde do trabalhador é afetada pela sobrecarga de trabalho.

A insegurança e a instabilidade no emprego, infelizmente, são muito presentes no Direito do Trabalho e o princípio da continuidade da relação de emprego há muito tempo não significa

mais qualquer segurança ao empregado. A força de trabalho em massa, em um país com altos índices de desemprego, favorece a instabilidade na relação de emprego.

Para Pierre Bourdieu (1998) a precariedade está em toda parte, seja no setor privado ou público. As posições temporárias se multiplicam, produzindo a precariedade e efeitos devastadores sobre os trabalhadores, na maioria das vezes visíveis, promovendo uma insegurança generalizada. Os contratos de trabalho flexibilizados acarretam, em sua maioria, a precarização das condições de trabalho, resultando, por exemplo, em salários irrisórios.

Percebe-se que Bourdieu (1998) diferencia a flexibilização da precarização, quando afirma que a flexibilização pode levar a precarização, ou seja, são institutos distintos que se assemelham, cenário que se torna mais visível nos novos ajustes trabalhistas.

A precarização ocorre quando há redução da remuneração; de benefícios e garantias; o aumento de acidentes e de doenças decorrentes do trabalho; uma maior rotatividade de trabalhadores; de assédio moral, entre outros. Ela representa um dos princípios da reestruturação produtiva, num período em que se busca diminuir os custos e aumentar o lucro, reduzindo diretamente os direitos dos trabalhadores sob o aspecto do não reconhecimento de parcelas pecuniárias ao trabalhador terceirizado (SILVA, 2015).

Várias são as características que sugerem a precarização. Os trabalhadores terceirizados já estiveram em primeiro lugar quando se tratava de precarização, no entanto, atualmente, devido à tecnologia e à inserção do trabalho por meio de aplicativos e plataformas compartilhadas, outros tipos de trabalho se mostram ainda mais prejudiciais do que o próprio terceirizado que possui carteira assinada, reconhecimento de vínculo de emprego, garantia de salário mínimo, entre outros direitos reconhecidos, ainda que precarizados.

Para Ricardo Antunes, “[...] efetivou-se uma significativa subproletarização do trabalho, em decorrência das formas diversas de trabalho parcial, precário terceirizado, subcontratado, vinculado à economia informal, ao setor de serviços etc.” (ANTUNES, 2005, p. 209). A própria legislação consagra o instituto da precarização e vale lembrar que a Reforma Trabalhista de 2017 legaliza a violação de direitos quando não garante o salário mínimo ao trabalhador intermitente, assunto que será tratado no Capítulo IV da dissertação.

Olhando para o mercado de trabalho atual e analisando algumas estatísticas e indicadores sobre o emprego, nas últimas décadas, na Europa, especialmente em Portugal, nota-se o mesmo processo: um quadro de precarização do trabalho, que corresponde a um “déficit de trabalho

digno” e de reconhecimento social (fracos salários, falta de estima e respeito por parte dos colegas ou superiores hierárquicos) (DUARTE, 2013). Isso significa que o processo de precarização está presente no mundo todo e é uma realidade social a luta entre direitos trabalhistas diante das novas formas de relação de trabalho.

Quando se achava que não poderia existir nada pior do que a terceirização, surge a uberização, que precariza ainda mais o trabalhador. Silva e Kurahashi afirmam que:

[...] estas modernas formas de flexibilização das normas de direito do trabalho, são entendidas por alguns como negativas, assim, a terceirização, que é um processo de transferência de atividades não essenciais da empresa para serem executadas por terceiros, pode constituir-se em precarização do trabalho, ou seja, colocar o empregado numa situação de risco e indignidade, quando ilegal (SILVA; KURAHASHI, 2009, p. 5493).

É perceptível que até pouco tempo a terceirização era o modelo de trabalho precarizado, até pela regulamentação apenas por súmulas do Tribunal Superior do Trabalho (TST). Com o advento da Reforma Trabalhista, com a Lei nº 13.429/2017, o trabalho terceirizado, inclusive, na atividade-fim, acirra a precarização e somou-se às novas modalidades de trabalho, criando postos de trabalho ainda mais precários, a exemplo do intermitente.

Nesse sentido, passar-se-á à análise das novas formas de flexibilização ou de precarização na contemporaneidade, a fim de identificar as características dos novos ajustes e, principalmente, do trabalho por meio de aplicativos e plataformas virtuais.

### 3.3 A PRECARIZAÇÃO E A FLEXIBILIZAÇÃO NA CONTEMPORANEIDADE

A terceirização é apenas um dos exemplos de precarização ou flexibilização das normas trabalhistas, já que atualmente novos ajustes têm surgido e, conseqüentemente, suprimido direitos trabalhistas. No Brasil, conforme classificação de Franco e Druck (2009) e Druck (2011), a terceirização está presente como fenômeno central (*apud* ANTUNES; DRUCK, 2015). Assim:

quando se examina a dimensão “mercado de trabalho”, isto é, as formas de mercantilização da força de trabalho, encontra-se uma condição de heterogeneidade e segmentação, marcada por uma vulnerabilidade estrutural que se reconfigura, com formas de inserção (contratos) precárias, sem proteção social, com salários mais baixos, presentes na terceirização de forma exemplar e cujo crescimento exponencial pode ser observado em diferentes segmentos da classe trabalhadora (ANTUNES; DRUCK, 2015, p. 25).

Ainda, como observam Antunes e Druck:

na indústria do petróleo, no período 2000-2013, o número de terceirizados cresceu 631,8%, enquanto os funcionários próprios (contratados em regime de CLT) aumentaram em 121%. No setor elétrico, entre 2003 e 2012, os terceirizados cresceram 199%, enquanto os funcionários próprios apenas 11%. Nos petroquímicos, o aumento do número de terceirizados no período 2009-2012 foi maior do que as contratações diretas para seis de dez empresas que forneceram informações, chegando a diferenças percentuais muito grandes, como 128% a 15%, 157% a 43% ou 102% a 15%. Cabe observar que esse crescimento ocorre num contexto em que o PL 4.330 ainda não estava em vigor, ou seja, quando ainda não havia sido aprovada a terceirização sem limites (ANTUNES; DRUCK, 2015, p. 26).

A terceirização é considerada uma forma de trabalho precário, tendo em vista que os empregados terceirizados muitas vezes desenvolvem o mesmo trabalho do empregado direto, sem a interposta empresa terceirizada, com salários e em condições inferiores. A terceirização possibilitou a abertura de várias empresas de pequeno porte, que contratam empregados e os colocam à disposição das empresas tomadoras, tendo estas, responsabilidade apenas subsidiária.

Na visão de Antunes e Druck:

a terceirização é o fio condutor da precarização do trabalho no Brasil. Constitui-se um fenômeno onipresente em todos os campos e dimensões do trabalho, sendo uma prática de gestão/organização/controle que discrimina e, ao mesmo tempo, é uma forma de contrato flexível e sem proteção trabalhista. É também sinônimo de risco à saúde e à vida, responsável pela fragmentação da identidade coletiva dos trabalhadores, com a intensificação da alienação e da desvalorização do trabalho humano, assim como é um instrumento de pulverização da organização sindical, que incentiva a concorrência entre os trabalhadores e seus sindicatos (ANTUNES; DRUCK, 2015, p. 31).

Para além da terceirização, a chamada uberização revela um trabalho ainda mais precário. A empresa *Uber* é um exemplo de precarização do trabalho, de retirada de direitos, e faz questão de ignorar as condições de vida dos trabalhadores, já que o seu intuito é ter “custo próximo de zero para maquinaria, matéria-prima (combustíveis, reparos, renovação da frota) e da própria força de trabalho”. O motorista se cadastra na plataforma digital e começa a prestar serviço toda vez que é acionado pelos consumidores, via aplicativo. Uma porcentagem da corrida fica retida

para o aplicativo e o restante é disponibilizado ao motorista a título de “remuneração” (FONTES, 2017, p. 57).

A precarização está justamente na ausência de vínculo empregatício, embora, raras exceções, tenha se reconhecido o vínculo judicialmente. Em 2020, a 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho (TST), em sede de julgamento do Recurso de Revista nº 1000123-89.2017.5.02.0038, afastou o reconhecimento do vínculo (BRASIL, 2020), o que pressupõe que os demais tribunais passem a adotar esse entendimento.

O trabalho intermitente, mencionado na Reforma Trabalhista de 2017, também caracteriza um trabalho precarizado, ante a não garantia do salário mínimo constitucional (art. 7º, inciso IV, CF). O máximo que a CLT dispõe é sobre a hora proporcional ao salário mínimo, mas não prevê um mínimo de convocação, ou seja, se o empregado trabalhar por poucos dias, fatalmente não terá um salário mínimo.

Por outro lado, entende-se que o teletrabalho, também previsto na Reforma Trabalhista, dependendo de como esteja estruturado, poderia ser considerado como flexibilização da norma. Neste regime, o trabalhador não recebe horas extras, em compensação, possui a possibilidade de trabalhar em casa. Em tempos de pandemia, poder-se-ia até considerar um “privilegio”, porém, na prática, há que se ter muito cuidado, pois a Reforma Trabalhista não deixou claro quem arcaria com os custos deste trabalho, podendo passar de flexibilização à precarização, quando o empregado tem que manter os seus equipamentos e o ambiente de trabalho adequado (Internet, materiais etc.), sem nenhum apoio do empregador. Ademais, é necessário um preparo adequado, pois o fato de não ter um lugar para trabalhar, que poderia ser um “privilegio”, pode se tornar um pesadelo, especialmente, para mães com filhos pequenos, que ficam divididas entre o trabalho e a atenção aos filhos. Lembrando que em tempos de pandemia, muitas creches sequer estão abertas para acolher os pequenos. Este tipo de contrato é visto com bons olhos por grandes centros, tendo em vista que não há custo ou perda de tempo no deslocamento, para as mães de crianças pequenas, cabe a observação feita, porém, há que se ressaltar que poderá ser efetivado, já que podem ficar em casa com seus filhos.

Do ponto de vista das concessões recíprocas para se caracterizar a flexibilização e não a precarização, é preciso que estes novos ajustes não transfiram todos os custos operacionais ao empregado. Para que o trabalho seja desenvolvido em casa, é necessário um bom equipamento,

energia elétrica, ar condicionado e uma boa Internet, custos que não podem ser repassados ao trabalhador em sua totalidade.

O *crowdwork* também se revela uma nova modalidade de flexibilização na contemporaneidade. Nesta hipótese, o consumidor ou tomador cadastra uma demanda na plataforma e pessoas se cadastram para fornecer o serviço e realizar o trabalho. Depois que o trabalho é realizado, o tomador seleciona o melhor resultado e paga pelo trabalho prestado. O grande problema é que apenas o trabalho selecionado será remunerado e os demais não receberão nenhuma contraprestação, em que pese tenham sido realizados.

Tais particularidades de cada uma dessas modalidades serão aprofundadas no Capítulo IV do presente trabalho. Como forma de aprofundar a pesquisa, passar-se-á à análise da relação do Direito do Trabalho com aspectos econômicos, com apontamentos de alguns momentos históricos que se fizeram relevantes para tanto.

### **3.3.1 Economia e Direito do Trabalho**

A relação entre Direito do Trabalho e os aspectos econômicos é nítida. A cada alteração do ponto de vista econômico, invariavelmente, há modificações nas leis trabalhistas. No que tange aos aspectos de flexibilização e precarização não foi diferente.

Nos anos 1970, teve início a denominada “crise do Direito do Trabalho”. Desde então, assiste-se ao crescimento de críticas ao “monolitismo”, ao “garantismo” e à “rigidez” das normas trabalhistas, sendo estas acusadas de irracionalidade, em termos de regulamentação, e de produzirem consequências danosas, criando mais problemas que soluções, especialmente no campo econômico e no plano da gestão empresarial, sendo responsáveis pelas elevadas taxas de desemprego (AMANDO, 2015).

A sociedade atual, marcada pela globalização da economia, promove o desenvolvimento de uma nova estruturação capitalista, em constante transformação. Essa mudança promove a internacionalização dos mercados financeiros e a interação entre países e povos, produzindo reflexos nas sociedades e nas relações sociais, atingindo os trabalhadores, subjugados e explorados (CASTRO, 2014).

A economia globalizada impactou diretamente as leis trabalhistas, sobretudo em termos de flexibilização. O trabalho precisa gerar lucro aos detentores do meio de produção, de modo



que valorizar o trabalhador acaba por deixar o produto mais caro, o que retira sua competitividade com o mercado. Ocorre que, o Brasil, enquanto Estado Democrático de Direito, instituiu em sua Constituição Federal direitos fundamentais aos trabalhadores, que devem ser respeitados, limitando a flexibilização trabalhista.

O capitalismo, no plano mundial, nas últimas quatro décadas, transformou-se sob a égide da acumulação flexível, trazendo uma ruptura com o padrão fordista e gerando um modo de trabalho e de vida pautados na flexibilização e na precarização do trabalho (ANTUNES, 2018). A reflexão sobre os fenômenos sociais que ocorrem no século XXI implica, em maior ou menor medida, considerar a existência dos múltiplos fluxos da globalização e das forças globais que articulam uma significativa variedade de arranjos econômicos, tecnológicos, culturais e políticos, transformando significativamente as relações, as instituições sociais e os sujeitos (WAGNER, 2012; TURNER; KHONDKER, 2010). No entanto, estas transformações estão sendo vistas como forma de precarizar a força de trabalho.

Nesse sentido, como resultado das transformações nos modos de produção, o desenvolvimento econômico promove a implementação do processo flexibilizador, com a consequente redução dos direitos do trabalhador, o que acarreta inúmeras lesões aos direitos de personalidade do trabalhador e, como resultado, culmina na precarização das condições de trabalho (FAVARIN, 2018).

Para este autor, as alterações econômicas resultam na flexibilização e na precarização. Conforme já explanado, esta conclusão não se revela unânime, nem pacífica. A flexibilização bem feita, com concessões recíprocas, não deságua na precarização das relações trabalhistas, pelo contrário, promove o desenvolvimento social.

Segundo Fernandes, em Portugal, a tendência da flexibilização ganhou força entre os anos de 1989 e 1991, quando surgiram os primeiros afloramentos de uma política legislativa descompressora do espaço de manobra dos empregadores na organização e direção do trabalho. Desenhou-se, à época, uma mudança de percurso na evolução do Direito do Trabalho português, sob a inspiração de um neoliberalismo político-econômico. As ideias-força que imprimiram essa reorientação foram justamente as de flexibilização e adaptabilidade das condições de uso da força de trabalho (FERNANDES, 2010).

Em vários momentos históricos “o Direito do Trabalho passa a ser visto como verdadeiro empecilho ao desenvolvimento do país, inclusive pelos próprios governantes e por aqueles que se

dizem representantes do povo” (ROESLER, 2014, p. 49). Especificamente no Brasil, a cada governo, há uma alteração/flexibilização da norma trabalhista. A Consolidação das Leis do Trabalho, de 1943, possui novecentos e setenta e duas alterações, por diversas leis. É como se cada Presidente da República quisesse deixar sua marca no ordenamento jurídico no aspecto social.

Atualmente, encontra-se em discussão nas salas de aula das Faculdades de Direito a noção de flexibilização das relações do trabalho. Esse conceito, conforme asseguram os estudiosos e os especialistas, é trazido das novas nuances do liberalismo, hoje com nova roupagem, denominado neoliberalismo, o qual “tenta impor a subordinação dos interesses humanos em face do capital, elevado à categoria de valor supremo da vida dos povos” (ARAÚJO, 2003, p. 122). Contudo, é preciso ter cautela quando se sobrepõe o capital em detrimento da dignidade do trabalhador, pois, se assim o for, estar-se-á diante da precarização e não da flexibilização.

O caminho da redução de vantagens econômicas para os trabalhadores surge, de forma quase invariável, na primeira linha dos recursos para a resolução de dificuldades econômicas e sociais (FERNANDES, 2014). Esse fato pode ser visto ao longo da história e, no ano de 2020, com a pandemia ocasionada pela COVID-19, não foi diferente. Logo após a publicação da Lei nº 13.979/2020, que dispõe sobre medidas de enfrentamento à pandemia, em 22 de março de 2020, já foi publicada a Medida Provisória (MP) nº 927, com flexibilizações trabalhistas, tais como: a antecipação de férias, o teletrabalho, a possibilidade de banco de horas, entre outras medidas. De acordo com Fernandes:

a revisão das leis laborais - no sentido da sua “flexibilização”, isto é, no sentido da rarefação dos dispositivos limitadores do poder de decisão de quem chefia ou gere as organizações, e também no sentido do seu “embaratecimento”, ou seja, da redução de vantagens econômicas para os trabalhadores – surge, assim, invariavelmente, na primeira linha dos recursos para a resolução de dificuldades econômicas e sociais. Elas são, de resto, propiciadas por vários factores convergentes: o império absoluto da análise liberal da economia, a crise endêmica do emprego (acentuada pelo fenómeno do “crescimento sem emprego”), o correlativo enfraquecimento da acção sindical, a existência de disfuncionalidades inegáveis nos sistemas clássicos de direito do trabalho – e, enfim, uma crise econômica e financeira generalizada, que parece capaz de todos os usos legitimadores. A Lei n. 23/2012, 25 de junho, provém de uma proposta cuja exposição de motivos lembrava que o Programa do XIX Governo Constitucional concretiza um conjunto de medidas dirigidas ao bem-estar das pessoas e à competitividade das empresas e da economia portuguesa”, sustentando que isso exige “uma legislação laboral flexível, concentrada na protecção do trabalhador, e não do posto de trabalho, no quadro de um modelo

flexissegurança, que fomente a economia e a criação de emprego e que vise combater a segmentação crescente do mercado”. Um pouco mais adiante, reclamava-se “uma legislação que contribua, de facto, para o aumento da produtividade e da competitividade da economia nacional, e que concretize a necessária aproximação do enquadramento jurídico vigente em países congêneres, nomeadamente no contexto do mercado comum europeu” (FERNANDES, 2014, p. 546).

De fato, a economia está intimamente ligada ao Direito do Trabalho, já que quanto mais emprego, mais produtividade e desenvolvimento para o país. No entanto, o que impulsiona o Direito do Trabalho é uma economia forte e não o contrário. Ou seja, não é a retirada de direitos trabalhistas que impulsiona a economia, pois quanto menos se ganha menos se gasta e menos riquezas são geradas. Também não se pode esquecer dos direitos básicos, fundamentais, da dignidade e dos direitos da personalidade desta peça tão importante para tal desenvolvimento, o trabalhador. Aquele que disponibiliza sua força de trabalho para o desenvolvimento econômico precisa ser respeitado e protegido pelas leis trabalhistas. É possível o pleno desenvolvimento estatal com respeito aos direitos trabalhistas.

O Estado passa de Liberal, não intervencionista, a Estado de Bem-Estar Social, intervindo nas relações, promovendo e garantindo direitos. Todavia, este também se molda às novas condições do mercado, pautadas na especialização da produção e na redução dos custos, com a consequente flexibilização na fabricação e nas condições de trabalho. Porém, o problema não é a flexibilização, mas a precarização e seus novos rumos (FAVARIN, 2018).

As relações trabalhistas tiveram alterações significativas com o avanço da tecnologia e isso já é um fato que não tem como retroceder. Ocorre que estes trabalhadores via plataforma, também são trabalhadores e, portanto, precisam da proteção do Direito do Trabalho. Flexibilizar as normas diante do teletrabalho e ter a possibilidade de um trabalhador intermitente é algo visto com bons olhos, o que não se pode admitir é o desvio destes institutos, com objetivo de precarizar e violar direitos fundamentais garantidos constitucionalmente.

A realidade social muda e o Direito do Trabalho precisa acompanhá-la, sob pena de deixar à deriva os trabalhadores dos novos contratos de trabalho, que são acionados por meio dos aplicativos e cuja realidade o direito necessita regulamentar. Questiona-se: Estes trabalhadores são empregados, autônomos, intermitentes ou teletrabalhadores? As relações de trabalho sofreram alterações e os requisitos do artigo 3º da CLT nem sempre são de fácil percepção frente

aos novos contratos de trabalho. No entanto, direitos fundamentais básicos devem ser garantidos sob pena de precarização.

Isto significa que, independentemente do local onde o trabalho está sendo desenvolvido, por exemplo, é necessária a garantia do meio ambiente do trabalho digno e equilibrado, bem como dos direitos fundamentais e da personalidade do trabalhador, conforme já defendido no Capítulo II. Partindo da ideia de que a flexibilização importa em concessões recíprocas, é plenamente possível a inserção do trabalho via plataformas digitais, *crowdwork*, uberização e contrato de trabalho intermitente, contudo, é fundamental assegurar os direitos mínimos constitucionalmente previstos.

Em uma suposta lide trabalhista, entre os trabalhadores e as empresas dos aplicativos, o que mais se requer é a descaracterização do vínculo de emprego. Inúmeros artifícios são utilizados visando a relação de trabalho autônomo, algo que deve ser questionado. Neste sentido é o preceito constitucional do art. 7º: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social” (BRASIL, 1988).

Ora, se os direitos fundamentais são destinados aos trabalhadores urbanos e rurais, qual a importância do reconhecimento do vínculo empregatício? Não há dúvida de que a atividade desenvolvida por meio dos aplicativos é o exercício de um labor, tanto é que são enquadrados no INSS como trabalhadores autônomos. Ou seja, independentemente da caracterização como empregado ou não, isso não retira do trabalhador por aplicativo o direito ao salário mínimo, mesmo que a sua remuneração seja variável, conforme art. 7º, inciso VII, da Constituição Federal.

Em suma, aspectos econômicos são mutáveis e interligados aos aspectos trabalhistas, contudo, não se pode permitir que esse argumento seja utilizado para a rarefação dos direitos trabalhistas, sobretudo os fundamentais, que possuem proteção constitucional.

### **3.3.2 Parassubordinação e pejotização**

A CLT estabelece, em seu artigo 3º, como sendo requisitos da relação de emprego a subordinação, a continuidade, a onerosidade, a pessoalidade e a pessoa física, de forma cumulativa (BRASIL, 1943). Sendo assim, ausente qualquer dos requisitos, não há vínculo de emprego. A subordinação relevante para essa caracterização é a subordinação jurídica. No

entanto, na prática, não é tão simples a identificação desse instituto, de forma que alguns conceitos correlatos precisam ser discutidos. Desse modo, abordar-se-á a parassubordinação, a pejotização e alguns de seus aspectos.

A noção de parassubordinação foi desenvolvida pela doutrina italiana, tendo em vista uma série de relações jurídicas heterogêneas, que têm por objeto a prestação de trabalho (SILVA, 2002). Logo, o Brasil importou um instituto estrangeiro e tentou adaptá-lo à realidade do ordenamento jurídico interno.

Conforme explica Giuseppe Ferraro, o elemento de conexão entre as várias relações de trabalho parassubordinado pode ser genericamente descrito como um vínculo de dependência substancial e de disparidade contratual, que se estabelece entre o prestador dos serviços e o sujeito que usufrui dessa prestação. Esse vínculo de dependência é semelhante ao que une empregado e empregador, a ponto de justificar a existência de garantias compensatórias equivalentes (FERRARO, 1991).

A parassubordinação necessita da continuidade da relação de trabalho: a prestação de serviços deve se destinar a atender uma necessidade do tomador que tenha um determinado prolongamento no tempo, tendo em vista os interesses de ambas as partes. Como observa Silva (2002, p. 197):

isso significa que não se enquadra no conceito de parassubordinação o contrato de obra de execução instantânea, ainda que prolongada no tempo, se a duração da prestação não estiver voltada a um programa comum, em que a organização da produção é consequência da reunião dos interesses do trabalhador e do tomador dos serviços (SILVA, 2002, p. 197).

A colaboração e um trabalho coordenado são questões basilares da parassubordinação. Ela está presente no trabalhador autônomo prestador de serviço, contudo, essa autonomia é limitada ante a necessidade da coordenação do trabalho realizado à atividade desenvolvida pela empresa. Conforme Silva:

a ideia de *colaboração* está diretamente vinculada às anteriores quando se fala em trabalho parassubordinado, na medida em que pressupõe uma ligação funcional entre a atividade do prestador dos serviços e aquela do destinatário da prestação profissional. A atividade do trabalhador é indispensável para que o tomador possa atingir os fins sociais ou econômicos que persegue. Os resultados produtivos da atividade do colaborador devem se unir aos da atividade do próprio tomador dos serviços, observando, para tanto, critérios qualitativos, quantitativos e funcionais (SILVA, 2002, p. 198).

Mattia Persiani assevera que “a ideia de coordenação é fundamental para entender esse tipo de relação jurídica, a ponto de preferir o uso da expressão trabalho "coordenado", considerada mais "elegante" que trabalho “parassubordinado” (PERSIANI, 1998 *apud* SILVA, 2002, p. 198). Para Luisa Galantino, “a essência da subordinação consiste na colaboração do trabalhador com a empresa, pela inserção "estrutural" de sua atividade na organização empresarial”, visando “alcançar os fins produtivos. Já na parassubordinação, a prestação laboral é coordenada em um caráter meramente "funcional" e não "estrutural”” (GALANTINO, 1996 *apud* SILVA, 2002, p. 199). Na visão de Amauri Mascaro Nascimento:

a parassubordinação se concretiza nas relações de natureza contínua, nas quais os trabalhadores desenvolvem atividades que se enquadram nas necessidades organizacionais dos tomadores de seus serviços, contribuindo para atingir o objeto social do empreendimento, quando o trabalho pessoal deles seja colocado, de maneira predominante, à disposição do contratante, de forma contínua (NASCIMENTO, 2013, p. 322).

Percebe-se, assim, que, no fim das contas, a distinção entre as duas hipóteses – subordinação e parassubordinação – se baseia na intensidade do poder diretivo do tomador. Quando este é mais intenso e constante, determinando em detalhes o conteúdo da prestação (além de aspectos relativos ao tempo e lugar em que esta ocorre) estar-se-á diante da subordinação; já quando o poder diretivo é menos intenso, expressando-se por meio de instruções mais genéricas, configura-se a parassubordinação (PORTO, 2009).

Em verdade, a distinção é fundamental já que a parassubordinação não caracteriza vínculo de emprego, enquanto a subordinação é um dos requisitos e, se presentes todos, a relação de emprego será reconhecida. No direito italiano, a parassubordinação se faz presente no contrato de agência, no contrato de representação comercial e nas relações de colaboração, por exemplo (SILVA, 2002). No Brasil, geralmente, o trabalho parassubordinado está ligado ao trabalhador autônomo.

Lorena Porto mostra-se desfavorável à instituição do trabalho parassubordinado na legislação laboral brasileira, levando em consideração a experiência do direito estrangeiro (especialmente o italiano), o qual, segundo a autora, serve nitidamente de “contraexemplo” para a doutrina e jurisprudência brasileira. Acrescenta que a parassubordinação, no Brasil, afrontaria a própria Carta Magna e seu artigo 5º, *caput*, que vincula o princípio da isonomia, bem como o seu

art. 3º, inciso IV, que veda o tratamento discriminatório, de modo que representaria verdadeiro retrocesso nas condições laborativas, o que também é vedado pela Constituição, em seu art. 3º, inciso II e art. 7º, *caput* (PORTO, 2010).

Além do conceito de parassubordinação, a pejetização também está presente nas relações trabalhistas brasileiras. A pessoa física é um dos requisitos da relação de emprego, sendo assim, muitas empresas, para fugir do reconhecimento do vínculo, exigem que o trabalhador constitua uma pessoa jurídica para a prestação do serviço. Nesse sentido, a pejetização passou a ser vista como uma forma de burlar e impedir o reconhecimento do vínculo.

No entanto, pela própria primazia da realidade, a Justiça do Trabalho pode reconhecê-lo, mesmo que haja uma empresa constituída, desde que verificados os requisitos do artigo 3º da CLT. Como destaca Oliveira:

o uso da pessoa jurídica poderá ocorrer no momento de prestações de serviços não habituais e/ou sem subordinação, apenas para suprir alguma demanda específica, isto é, de caráter temporário ou esporádico, assim poderíamos utilizar a sua figura sem burlar a legislação trabalhista, visto que estará configurado um verdadeiro e típico contrato de prestação de serviços. Entretanto será uma situação implausível quando se tratar de atividade corrente do estabelecimento, ou seja, sem eventualidade. Além do mais o próprio parágrafo único do artigo 3º da CLT, que conceitua o termo empregado, disciplina que não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual, portanto, a lei ordinária jamais poderia estabelecer qualquer diferenciação entre essas classes. Se a relação de trabalho se encontra revestida nas características de uma relação de emprego, qual seja a modalidade adotada (se científica, artística ou cultural) os preceitos empregatícios deverão estar presentes. Destarte, a leitura e aplicação da norma deverão ser minuciosas para evitar interpretações errôneas (OLIVEIRA, 2013, p. 1).

Isso significa dizer que o ordenamento jurídico brasileiro não afasta a pejetização. Em verdade, o contrato de prestação de serviço previsto no Código Civil é legal e a presença da pessoa jurídica nessa contratação está totalmente em consonância com a legislação pátria. O repúdio se concentra na utilização deste instituto para mascarar uma relação de emprego propriamente dita. Isto é, utilizar-se da pejetização para violar direitos trabalhistas e precarizar as relações, o não pode ser admitido.

Com a possibilidade da contratação de pessoas jurídicas é observada a intercorrência da pejetização. Por esta razão, encargos e direitos trabalhistas são suprimidos dos prestadores de serviços. O problema reside na adaptação das contratações: quando um empregador necessita criar uma pessoa jurídica para prestar serviços ou quando o próprio funcionário de determinada

empresa se vê obrigado a esta criação, para garantir a vaga, cargo ou função que exerce. Devemos analisar tal situação na presença da grande natureza das verbas trabalhistas, quais sejam: de natureza alimentar, de subsistência do empregado e, muitas vezes, de sua família (COSTA, 2012).

A pejetização, em que pese ser legal quando presente nas relações civis e nos contratos de prestação de serviço, por exemplo, acabou sendo utilizada nas relações trabalhistas com a finalidade de fraudar a lei imperativa e impedir o reconhecimento do vínculo empregatício. Ou seja, o instituto acabou sendo banalizado na seara trabalhista para eximir o empregador de suas responsabilidades e encargos, adquirindo até um novo nome, a fraude da pejetização.

Importa observar que o art. 9º da CLT preceitua que “serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação” (BRASIL, 1943). Isto significa dizer que, em que pese possa existir uma pessoa jurídica regularmente constituída, bem como um contrato com as mais diversas cláusulas, ainda assim, se verificada a fraude, será declarada a nulidade dos atos.

Além do efeito contratual, a pejetização utilizada de maneira desvirtuada poderá acarretar a tipificação do crime do art. 203 do Código Penal: “Frustrar, mediante fraude ou violência, direito assegurado pela legislação do trabalho: Pena - detenção de um ano a dois anos, e multa, além da pena correspondente à violência” (BRASIL, 1940).

A principal ideia da pejetização é retirar o requisito da pessoalidade da relação de emprego. Isto porque, ao invés de utilizar um CPF (Cadastro de Pessoas Físicas), a pessoa trabalhará por trás de um CNPJ (Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica), o que, em um primeiro momento, impediria o reconhecimento do vínculo empregatício pela ausência dos requisitos do art. 3º da CLT.

No entanto, pelo princípio da primazia da realidade, se ficar comprovado que existia pessoalidade naquela relação e que a subordinação também se fazia presente, é de fácil constatação a fraude e a desconsideração de qualquer documento que vise fraudar a lei.

Sendo assim, pelo princípio da primazia da realidade, é preciso observar o modo com que realmente acontece a relação de trabalho. Interpor uma pessoa jurídica, por si só, não é suficiente para afastar a relação de emprego, já que fatalmente será desconsiderada se identificada a subordinação, a habitualidade, a onerosidade e a pessoalidade.



#### 4 OS CONTRATOS DA ECONOMIA INFORMAL E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

A Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) foi aclamada como sendo a lei que tiraria os trabalhadores da informalidade, aumentaria o índice de emprego e garantiria direitos básicos aos trabalhadores formais e informais. Sendo assim, a reforma criou o trabalhador intermitente, que já existia em alguns países como Portugal, Espanha, França e Itália. No entanto, ao importar a legislação alienígena, realizou várias modificações, sobretudo acerca da permissão para esta contratação, independente se a natureza é de intermitência ou não, sendo a única exceção a do aeronauta, que não admite contrato de trabalho intermitente.

Assim, neste capítulo, serão abordados os principais pontos do contrato de trabalho intermitente e uma correlação da legislação pátria com o direito comparado. Para além do contrato de trabalho intermitente, que está positivado, outros contratos de trabalho vêm surgindo no âmbito da *gig economy*, sobretudo, a uberização. Neste contexto, importa uma análise reflexiva quanto aos novos contratos de trabalho e os direitos da personalidade destes trabalhadores. Muito se fala em direitos fundamentais e na dignidade da pessoa humana, mas se esquecem dos direitos da personalidade, conforme foi tratado no Capítulo II.

Os direitos da personalidade precisam ser desmistificados no que tange a sua conceituação e abrangência. Hodiernamente, não se admite a concepção de que estes direitos estão em um rol taxativo e isolado no Código Civil brasileiro, e adota-se a teoria pluralista dos direitos da personalidade, em que a violação de direitos trabalhistas, de forma reflexa, poderá ensejar violação dos direitos da personalidade dos trabalhadores.

Os direitos da personalidade são essenciais para a garantia da dignidade da pessoa humana e são direitos subjetivos de ordem física, psíquica e moral. A Constituição Federal (art. 5º, incisos V e X), o Código Civil (arts. 11 ao 21) e a Consolidação da Leis do Trabalho (art. 223-A) listam, a título exemplificativo, os direitos da personalidade, dentre eles: o direito à honra, à imagem, à intimidade, à liberdade de ação, à autoestima, à sexualidade, à saúde, ao lazer etc. (SILVA, 2019). Nesse sentido Gisele Mendes de Carvalho *et al.* lecionam que:

o empregador deve exercer seu poder diretivo, quer seja de organização, de controle ou disciplinar, com bom-senso e nos estritos termos do contrato de trabalho, e zelar para que todos os seus prepostos assim o façam, ou seja, com

respeito à figura do empregado como pessoa digna e merecedora de ter direitos personalíssimos de todos os envolvidos (CARVALHO *et al.*, 2013, p. 93).

Desse modo, o empregador é o responsável por garantir um ambiente de trabalho digno, sem escravidão moderna ou assédio moral, respeitando as normas de higiene e segurança do trabalho, nos termos do artigo 154 da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>5</sup> (BRASIL, 1943).

A tutela dos direitos da personalidade do empregado no ambiente de trabalho é de suma importância, pois é neste ambiente que, geralmente, o indivíduo passa grande parte de sua vida (ONÇA, 2010). Nesse sentido, o trabalhador intermitente merece ter os direitos da personalidade protegidos como todos os demais indivíduos, não sendo possível admitir violações que tentem reduzir essa proteção, a exemplo da ausência de garantia do salário mínimo, sob pena de se ter por violada a dignidade da pessoa humana.

Nota-se que o artigo 1º do Código Civil estabelece que toda a pessoa é capaz de direitos na ordem civil, inclusive o nascituro, que já possui seus direitos resguardados (BRASIL, 2002). Por conseguinte, os intermitentes e os que trabalham para a *Uber*, estão incluídos no “toda a pessoa”, não podendo a Reforma Trabalhista suprimir os direitos da personalidade destes obreiros. Tanto é que os artigos 223-C e 223-D da Consolidação das Leis do Trabalho inovam ao trazer expressamente os direitos da personalidade quando tratam do dano extrapatrimonial (BRASIL, 1943), reforçando o vínculo entre os direitos da personalidade e o Direito do Trabalho, porém, ao mesmo tempo, tentam limitá-los às relações de trabalho, o que é inconcebível<sup>6</sup>.

#### 4.1 CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE

O trabalho intermitente no Brasil foi uma novidade imposta pela Lei nº 13.467/2017, porém, o mesmo já era previsto em países como Portugal, por meio do Código do Trabalho de

---

<sup>5</sup> CLT, art. 154 - A observância, em todos os locais de trabalho, do disposto neste Capítulo, não desobriga as empresas do cumprimento de outras disposições que, com relação à matéria, sejam incluídas em códigos de obras ou regulamentos sanitários dos Estados ou Municípios em que se situem os respectivos estabelecimentos, bem como daquelas oriundas de convenções coletivas de trabalho (BRASIL, 1943).

<sup>6</sup> Art. 223-G, § 1º Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação:

I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido;

II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido;

III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido;

IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido (BRASIL, 2017).

2009; na Inglaterra, onde há o contrato *zero hours*, e na Espanha, onde existe o contrato descontinuo (BARBOSA JUNIOR, 2019).

No Brasil, o ato da contratação segue solene, devendo constar na Carteira de Trabalho do obreiro, além de em contrato escrito, que se aconselha que especifique a jornada por dia ou semana, os dias trabalhados semanalmente ou por mês, além do salário-hora ou diário, o qual não poderá ser inferior ao salário mínimo horário ou daquele pago ao mesmo trabalhador que desempenhe a mesma função na empresa, seja por meio do contrato de trabalho intermitente ou indeterminado (CORRÊA, 2018).

É evidente que se trata de um empregado intermitente, já que possui a assinatura da sua CTPS (Carteira de Trabalho e Previdência Social), no entanto, não preenche os requisitos do artigo 3º da CLT, sobretudo o da continuidade, o que deixa de assegurar o salário mínimo para esta espécie de trabalhador.

Na forma bem indicada por Corrêa, infelizmente não houve a prudência do legislador no sentido de garantir ao empregado contratado nessa modalidade uma remuneração mínima mensal ou por determinado número de horas semanais ou mensais, ainda que não houvesse trabalho, o que forçaria o empregador a lhe fornecer trabalho durante a contratação. Por outro lado, também merece crítica o longo período pelo qual o empregado poderá ficar sem trabalho, apesar de regularmente contratado, visto que, segundo a redação do art. 452-D da CLT, o período de inatividade poderá chegar até um ano para se considerar o contrato intermitente rescindido de pleno direito (CORRÊA, 2018).

Verifica-se que o princípio da continuidade da relação de emprego foi totalmente suprido dessa modalidade contratual, já que não é obrigação do empregador acionar determinado empregado. O período de inatividade é totalmente imprevisível, bem como a remuneração, tendo em vista que o empregado não sabe quando será a próxima convocação, nem por quanto tempo.

No caso, a lei brasileira não restringiu o contrato intermitente apenas àquelas empresas as quais, por sua própria natureza, exerçam atividades em descontinuidade ou em intensidade variável, cujo objetivo seja alcançar, por meio de esforço humano intenso, em curto espaço de tempo, altos rendimentos ou resultados. Na realidade, quando a Reforma introduziu o §3º no art. 443, da CLT, instituindo a intermitência no Brasil, independentemente do tipo de atividade desenvolvida pelo empregado ou empregador, apenas foi excepcionada a categoria dos aeronautas (CAVALCANTE; VAL, 2017).

Assim, constata-se inscrever-se o novo contrato de trabalho intermitente entre as mais disruptivas inovações da denominada Reforma Trabalhista. Este criou modalidade de contratação de trabalhadores, via CLT, sem constar as proteções, vantagens e garantias estruturadas pelo Direito do Trabalho. Pelo contrário, este pacto formalístico busca afastar ou restringir as garantias conferidas pela ordem jurídica à jornada de trabalho e, do mesmo modo, ao salário, colocando o trabalhador em situação de profunda insegurança, seja quanto à efetiva duração do trabalho ou quanto à remuneração (DELGADO, 2018).

Dentro deste universo, embora a fórmula montada seja uma prova da essencialidade do trabalho empregatício para o funcionamento estrutural do sistema capitalista, busca, simultaneamente, permitir o manejo da relação de emprego, sem grande parte das conquistas civilizatórias alcançadas pelo Direito do Trabalho (DELGADO, 2018).

Os defensores da Reforma Trabalhista brasileira o fazem também assegurando o gozo dos direitos trabalhistas dos obreiros que não conseguem adentrar ao mercado de trabalho, citando o trabalho intermitente como uma forma de retirar da informalidade milhares de trabalhadores, garantindo direitos mínimos, quais sejam: o pagamento de férias proporcionais, com acréscimo de um terço; o décimo terceiro salário proporcional; o descanso semanal remunerado e as horas extras. Porém, contra-argumentam os detratores da Reforma, levantando a possibilidade da utilização do trabalho intermitente pelo empregador para provocar a precarização do trabalho, com o empregador dispondo de mão de obra barata e apenas quando precisar (ARRUDA; ARANTES, 2018).

Quanto ao contrato de trabalho intermitente, este parece ser um paradigma contratual da precarização das normas de trabalho e de sua desregulamentação, não sendo este instituto, por conseguinte, destinado ao bem-estar dos trabalhadores, notadamente para Bauman, para quem a flexibilização é o nome politicamente correto da frouxidão de caráter (BAUMAN, 2010) e da desregulamentação, a palavra símbolo e princípio estratégico consagrado pelos atuais detentores do poder (BAUMAN, 2003).

Apesar das promessas trazidas pela figura do trabalhador intermitente, como aquele que iria acabar com a informalidade no Brasil, o país obtinha 12,8 milhões de desempregados em 2020 (ALVARENGA, 2020), ou seja, não se cumpriu a promessa da Reforma Trabalhista. Registra-se o maior índice de desemprego dos últimos três anos. Mesmo com a possibilidade do

contrato de trabalho intermitente, flexibilizado, ou melhor, precarizado, ainda assim, o desemprego persiste e persistia mesmo antes da pandemia.

Nessa perspectiva, o presente trabalho defende a ideia de que a precarização do trabalho e a ruptura de direitos mínimos não implica em emprego e desenvolvimento social, tal como a expectativa frustrada da Reforma Trabalhista é capaz de deixar cristalina essa observação. É claro que a crise que atinge o Brasil em 2020, causada pela pandemia do novo *coronavírus*, também deve ser incluída como fator de forte influência para o desemprego em massa. Muitas pequenas e médias empresas, em que pese o esforço estatal, não conseguiram sobreviver ao isolamento social, conseqüentemente, mais desempregados surgiram, porém, já se vivenciava o desemprego e a ausência de novos postos de trabalho criados em face da Reforma Trabalhista. O que se propalou, para a aprovação dela, não se realizou.

#### **4.1.1 Conceito e legislação brasileira**

O contrato de trabalho intermitente, inaugurado no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei nº 13.467/2017, deveria ter como objetivo a tutela dos direitos dos trabalhadores, que eram considerados informais até o advento da Reforma Trabalhista.

Para os defensores dessa nova modalidade de trabalho, o Direito do Trabalho assegura salário, férias, contribuição para o fundo de garantia por tempo de serviço, além da contribuição e da filiação obrigatória à previdência social para trabalhadores que viviam até então na informalidade, por não cumprirem a continuidade como requisito da relação de emprego, estampado no artigo 3º da CLT (BRASIL, 1943). No entanto, a lei não estabeleceu que esta modalidade seria aplicada apenas àqueles cuja natureza do serviço fosse intermitente, estendendo-a, em tese, a todos os trabalhadores. Por outro lado, não favorece nem mesmo os que a natureza do serviço é de intermitência (SILVA; RODRIGUES, 2019).

Sendo assim, o correto seria que o contrato de trabalho intermitente fosse utilizado apenas quando a natureza do serviço envolvesse períodos de atividade e de inatividade por parte do obreiro. O artigo 443, §3º da CLT abre um extenso leque de possibilidades de má interpretação, quando não fala da “natureza do serviço” e exclui desta modalidade apenas os aeronautas (BRASIL, 1943). Isso pode gerar o uso até mesmo em atividade cuja natureza seja contínua, como por exemplo, o comércio (SILVA; RODRIGUES, 2019).

No entanto, é preciso se atentar às características do contrato à luz dos direitos fundamentais elencados na Carta Magna, tais como o salário mínimo, tutelado no artigo 7º, inciso VII, da Constituição Federal<sup>7</sup> (BRASIL, 1988). Frisa-se que o salário mínimo, constitucionalmente garantido, é assegurado a trabalhadores urbanos e rurais e não se restringe às hipóteses de relação de emprego, ademais, essa reflexão nem tem cabimento ao trabalhador intermitente que possui CTPS devidamente registrada, configurando mais um empregado sem salário.

Neste cenário, um trabalhador só receberá pelas horas efetivamente trabalhadas, não recebendo qualquer remuneração pelo período de inatividade. Em conclusão, um trabalhador que é acionado poucas vezes durante um mês, fatalmente receberá menos do que o salário mínimo, circunstância que viola o seu direito que é constitucionalmente garantido, além da transferência do risco do empreendimento para o empregado, quando a modalidade não é de intermitência (SILVA; RODRIGUES, 2019).

Em contrapartida, o que a Reforma Trabalhista garante é tão somente a proporcionalidade do valor da hora salário mínimo, pelo artigo 452-A da CLT:

Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não (BRASIL, 2017).

Segundo Maurício Godinho Delgado, o que os preceitos legais fazem é criar mais uma modalidade de salário por unidade de obra ou, pelo menos, de salário-tarefa: o salário contratual será calculado em função da produção do trabalhador no respectivo mês, a ser estimada pelo número de horas em que se colocou, efetivamente, à disposição do empregador no ambiente de trabalho, segundo convocação feita por esse empregador (DELGADO, 2017). Isso não seria problema se de fato a natureza da atividade fosse de trabalho intermitente.

Conforme descrito, além da ofensa à garantia do salário mínimo para quem recebe remuneração variável, o contrato de trabalho intermitente cria novos questionamentos no que tange ao pagamento das verbas trabalhistas devidas a cada empregado. Nos termos do §6º, do artigo 452-A da CLT:

---

<sup>7</sup> CF, art. 7º, VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável (BRASIL, 1988).

§6º Ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas

I - remuneração

II - férias proporcionais com acréscimo de um terço

III - décimo terceiro salário proporcional

IV - repouso semanal remunerado;

V - adicionais legais.

§7º O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no §6º deste artigo (BRASIL, 2017).

Diante da novidade desse modelo de contratação, ainda não há jurisprudência consolidada e a Portaria nº 349/2018, do Ministério do Trabalho, também não é clara a respeito dos cálculos pertinentes. Em relação à remuneração, serão computadas as horas efetivamente trabalhadas, respeitando a proporcionalidade do valor da hora salário mínimo. Quanto aos adicionais legais, também não existe grande dificuldade, uma vez que a base de cálculo é perceptível a cada mês, por exemplo (SILVA; RODRIGUES, 2019).

A precarização instigada por esse novo instituto é tão evidente que o pagamento das verbas é realizado no próprio dia da prestação de serviços. Dessa maneira, ao final do expediente, esse empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas: remuneração; férias proporcionais, com acréscimo de um terço; décimo terceiro salário proporcional; repouso semanal remunerado e adicionais legais (art. 452-A, §6º, CLT). O recibo de pagamento “deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no §6º deste artigo” (art. 452-A, §7º, CLT) (BRASIL, 1943; DELGADO, 2017, p. 156).

Algumas reflexões merecem ser feitas no que tange às verbas de férias e do décimo terceiro salário. As férias proporcionais, devidas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, desde que não tenha justa causa, são computadas por mês de serviço ou fração superior a quatorze dias<sup>8</sup> (BRASIL, 1943). Nesse sentido, o trabalhador intermitente teria que trabalhar mais de quatorze dias no mês para ter direito à percepção das férias proporcionais? Ou o contrato de trabalho intermitente estaria criando um parâmetro para o cálculo de férias proporcionais? Um empregado acionado por dez dias durante um mês, quanto receberia a título de férias

---

<sup>8</sup> CLT, art. 146 - Na cessação do contrato de trabalho, qualquer que seja a sua causa, será devida ao empregado a remuneração simples ou em dobro, conforme o caso, correspondente ao período de férias cujo direito tenha adquirido.

Parágrafo único - Na cessação do contrato de trabalho, após 12 (doze) meses de serviço, o empregado, desde que não haja sido demitido por justa causa, terá direito à remuneração relativa ao período incompleto de férias, de acordo com o art. 130, na proporção de 1/12 (um doze avos) por mês de serviço ou fração superior a 14 (quatorze) dias (BRASIL, 1943).

proporcionais? E em relação ao décimo terceiro salário, apenas uma convocação no mês já seria suficiente para o pagamento de 1/12 avos de décimo terceiro proporcional? (SILVA; RODRIGUES, 2019).

E mais, em relação ao direito de gozar das férias, preceitua o §9º do artigo 452-A da CLT<sup>9</sup>, que, o empregado, após um período de doze meses de prestação de serviço, adquire o direito de usufruir de suas férias, ficando um mês sem ser convocado (BRASIL, 1943). Ressalta-se que isso significa que também não receberá qualquer remuneração. Ilógico pensar que o empregado terá feito uma reserva financeira do que tenha recebido a título de férias proporcionais ao longo do período aquisitivo, mais uma evidente violação da dignidade do trabalhador (SILVA; RODRIGUES, 2019).

Ou seja, questões práticas em relação aos cálculos não foram esclarecidas pelo legislador infraconstitucional e ainda não há entendimento consolidado sobre o tema, o que acaba permitindo que, desde que haja discriminação das verbas no recibo, seja verificada a legalidade num primeiro momento.

O contrato intermitente tem ainda a formalidade como requisito essencial ventilado no artigo 452-A da CLT, bem como a convocação com três dias de antecedência e a resposta no prazo de um dia útil<sup>10</sup> (BRASIL, 2017). Para Silva:

a forma de contrato intermitente é prejudicial ao trabalhador, gera instabilidade econômica; sem garantia de jornada mínima de trabalho, não assegura o recebimento de um salário mínimo. A insegurança e o sofrimento são gatilhos para eclodir doenças psicossomáticas e a prática de assédio moral nas empresas, resultando lesionadas, e, em consequência, a vida e a dignidade do trabalhador (SILVA, 2019, p. 50).

A Medida Provisória (MP) 808/2017 trazia a obrigatoriedade do registro da Carteira de Trabalho do empregado intermitente, bem como a necessidade das especificações do contrato

<sup>9</sup> CLT, art. 452-A, §9º A cada doze meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos doze meses subsequentes, um mês de férias, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador (BRASIL, 2017).

<sup>10</sup> CLT, art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não.

§1º O empregador convocará, por qualquer meio de comunicação eficaz, para a prestação de serviços, informando qual será a jornada, com, pelo menos, três dias corridos de antecedência.

§2º Recebida a convocação, o empregado terá o prazo de um dia útil para responder ao chamado, presumindo-se, no silêncio, a recusa (BRASIL, 2017).



como: local da prestação do serviço; valor da hora ou do dia de trabalho; domicílio; prazo para pagamento e garantia do valor da hora ser compatível com a dos demais empregados da empresa que trabalham na mesma função. Apesar da inércia do legislador, que permitiu que a medida provisória perdesse sua vigência, tendo em vista a sua não conversão em lei dentro do prazo legal, o Ministério do Trabalho editou a Portaria nº 349/2018, que replicou tais dispositivos anteriormente previstos na MP 808/2017 (SILVA; RODRIGUES, 2019).

Dadas as formalidades do contrato intermitente, não há dúvidas quanto à qualificação do empregado. Neste passo, a própria Portaria nº 349/2018 do Ministério do Trabalho é clara ao tratar do trabalhador intermitente como “o empregado”<sup>11</sup>, em seu artigo 2º. Sendo assim, há uma equiparação do empregado do artigo 3º da CLT com o trabalhador intermitente do artigo 452-A do mesmo diploma legislativo (SILVA; RODRIGUES, 2019).

Importa salientar que os direitos constitucionalmente previstos no artigo 7º da Constituição Federal não são assegurados ao intermitente que não possui a garantia do salário mínimo. Eleger o trabalhador como se empregado fosse somente pelo ponto de vista normativo, sem assegurar isonomia entre o trabalhador e o empregado no que concerne aos direitos fundamentais, não garante a dignidade do “empregado intermitente”, além de inflar as estatísticas de emprego, como se estivessem aumentando as vagas. No entanto, visualiza-se um empregado sem trabalho. Se não há trabalho, não há ganho e, portanto, o mínimo existencial não está garantido (SILVA; RODRIGUES, 2019).

Sabe-se que empregos temporários muitas vezes pagam menos que empregos permanentes, têm menos benefícios para os funcionários e dão menor proteção ao trabalhador<sup>12</sup> (GRONON; CHUN, 1997; MATTE *et al.*, 1998; VOSKO, 2000 *apud* MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 815). O trabalho intermitente não deixa de ser um trabalho temporário devido ao período de atividade e inatividade.

Feitas tais considerações, dois importantes pontos merecem destaque quanto à figura do trabalhador intermitente. Inicialmente, a ausência da garantia do salário mínimo restou em evidência no período de vigência da Lei nº 14020/2020, já que seu artigo 18 estabelece o auxílio

<sup>11</sup> Portaria 349/2018, art. 2º, §1º - O empregado, mediante prévio acordo com o empregador, poderá usufruir suas férias em até três períodos, nos termos dos §§ 1º e 3º do art. 134 da Consolidação das Leis do Trabalho (BRASIL, 2018).

<sup>12</sup> No original: *Finally, it is known that temporary jobs often pay less than permanent jobs, have fewer employee benefits and are not protected.* (GRONON; CHUN, 1997; MATTE *et al.*, 1998; VOSKO, 2000 *apud* MALENFANT, 2007, p. 815).

emergencial de R\$600,00 (seiscentos reais) ao trabalhador intermitente, diferentemente dos demais empregados, que possuem o valor do seguro desemprego, ou seja, assegurado o salário mínimo.

É claro que a pandemia atingiu a todos os trabalhadores, indistintamente. Logo, por qual razão esta “subespécie” teria direito somente a quase metade do valor que os demais empregados? O contrato de trabalho intermitente é muito utilizado para a contratação de garçons, por exemplo, uma das profissões mais atingidas com a pandemia, uma vez que os bares e restaurantes se viram obrigados a fechar as portas em razão da emergência de saúde pública.

Ou seja, a Reforma Trabalhista não retirou trabalhadores da informalidade, mas precarizou, de forma “legalizada”, quem se submete a este tipo de contratação. E aqui se faz um parêntese. O garçom, que recebia por diária, sem carteira assinada, acionava a Justiça do Trabalho e tinha o seu vínculo de emprego reconhecido, recebendo todos os direitos inerentes, inclusive a garantia do salário mínimo.

No presente momento, o mesmo profissional, com contrato na modalidade intermitente, receberá, a título de diária, o correspondente a R\$40,00 (quarenta reais), ou seja, R\$1.100,00 (salário mínimo vigente 2021) / 220h (carga horária mensal) x 8h de jornada de trabalho, respeitando a proporção salário hora. Mais o descanso semanal remunerado (horas trabalhadas x salário hora) x (número de domingos + feriados do mês / pelos números dos dias restantes do mês), exemplificando:  $(8h \times R\$5,00) \times (5/25) = R\$8,00$ ; férias; adicional de 1/3 de férias [(horas trabalhadas 8h x salário hora R\$ 5,00) / 12 + 1/3 = R\$ 4,44]; 13º salário [(horas trabalhadas 8h x salário hora R\$ 5,00) / 12 = R\$3,33]. Tais valores, devidamente discriminados no recibo de pagamento da diária, com essa base de cálculo ínfima, de R\$40,00, resultarão em uma remuneração de pouco mais de R\$55,00 (cinquenta e cinco reais) com todos os direitos quitados, não restando qualquer verba a ser discutida na Justiça do Trabalho.

#### **4.1.2 Direito Comparado**

Importa observar que o Brasil não inovou ao tratar da modalidade de contrato de trabalho intermitente. Países como Espanha, Itália, Portugal e França já utilizavam esse contrato laboral. No entanto, em observação à legislação comparada, algumas garantias mínimas foram

asseguradas aos trabalhadores para evitar a precarização, cenário em que a legislação brasileira ficou silente (SILVA; RODRIGUES, 2019).

No direito espanhol, o trabalho intermitente se realiza de forma cíclica, com repetição de datas estimadas. Para os trabalhadores, há uma garantia de convocação cada vez que a demanda volte a existir, tendo em vista que as convocações são por ordem de antiguidade, o que assegura uma turma fixa e já experiente de empregados (COLNAGO, 2019).

Desse modo, há uma garantia mínima de ser novamente convocado pela empresa, tanto pela característica da antiguidade como pela repetição de datas previsíveis. Em épocas pré-determinadas, tais como finais de ano e férias escolares, há trabalhadores intermitentes pré-determinados que serão convocados. Infelizmente, no Brasil, o ordenamento jurídico não tomou tal cuidado e não há qualquer expectativa de nova convocação para o trabalhador intermitente, ficando o trabalhador brasileiro na zona de total incerteza se terá ou não trabalho (SILVA; RODRIGUES, 2019). Como analisa Veiga:

no direito trabalhista português, o trabalho intermitente está previsto nos artigos 157 a 160 do Código do Trabalho, in verbis: Trabalho intermitente Artigo 157. Admissibilidade de trabalho intermitente 1 - Em empresa que exerça atividade com descontinuidade ou intensidade variável, as partes podem acordar que a prestação de trabalho seja intercalada por um ou mais períodos de inatividade [...]. Artigo 160. Direitos do trabalhador 1 - Durante o período de inatividade, o trabalhador tem direito a compensação retributiva em valor estabelecido em instrumento de regulamentação coletiva de trabalho ou, na sua falta, de 20 % da retribuição base, a pagar pelo empregador com periodicidade igual à da retribuição (VEIGA, 2019, p. 17).

Ou seja, o legislador português teve a cautela de disponibilizar o trabalho intermitente somente para as empresas que tenham como natureza a necessidade variável do trabalho, evitando a generalização dessa modalidade contratual. Diferente do Brasil, que admitiu o intermitente em praticamente todas as atividades, a única exceção é o aeronauta (SILVA; RODRIGUES, 2019).

Ainda em relação ao Código do Trabalho Português, há um período mínimo de vigência do contrato (art. 159-2), já que “a prestação de trabalho não pode ser inferior a seis meses a tempo completo, por ano, dos quais pelo menos quatro meses devem ser consecutivos” (VEIGA, 2019, p. 18). Logo, o trabalhador tem certa estabilidade de seis meses, caso seja contratado como intermitente. Por fim, há uma garantia do mínimo de ganho de 20% da retribuição base, mesmo

nos períodos de inatividade, o que garante uma periodicidade no recebimento dos salários (SILVA; RODRIGUES, 2019).

Em relação ao direito italiano, o trabalho intermitente é descontínuo ou irregular (ininterrupto), previsto em negociação coletiva nacional ou territorial, e por períodos pré-determinados, durante a semana, mês ou ano (por exemplo, no período de férias, na Páscoa, no Natal etc.) (VEIGA, 2019). Quanto aos trabalhadores com menos de 25 anos ou com mais de 45 anos de idade, quando se encontrem fora do ciclo produtivo, ou inscritos na “*liste di mobilità o di collocamento*”, bem como pensionistas, são exceções à negociação coletiva, ou seja, podem ser contratados sem a negociação, como forma de estímulo para o retorno ao ciclo produtivo (SILVA; RODRIGUES, 2019).

Nota-se que o legislador italiano garante a convocação em período pré-determinados, destina demais regulamentações para as negociações coletivas e ainda utiliza esta modalidade para trabalhadores que querem iniciar no mercado de trabalho ou que, em razão da idade, se encontram fora do ciclo produtivo. Com tais requisitos, a legislação garante a dignidade do trabalhador, com a certeza da convocação e, por conseguinte, com o recebimento da remuneração, bem como a inserção e reinserção para os que estão em situações desiguais, seja pela inexperiência ou pela idade avançada (SILVA; RODRIGUES, 2019).

No direito francês, há uma semelhança com o direito espanhol e o português, já que se admite essa modalidade de contrato com certas condições, em setores em que há importantes flutuações de atividade (a exemplo das atividades no setor artístico, dos espetáculos, do teatro, que dependem do ritmo escolar, dos ciclos sazonais, do turismo etc.) (VEIGA, 2019).

O trabalho intermitente deve ser previsto em acordo coletivo (o empregador não pode, por iniciativa própria, propor trabalho intermitente ao empregado) e este deve ser objeto de um contrato escrito e por prazo indeterminado. O acordo coletivo prevê quais são as atividades que podem ser consideradas intermitentes. Algumas disposições relativas ao trabalho intermitente são de ordem pública, tais como dispositivos que tratam sobre o princípio da igualdade de direitos entre trabalhador intermitente e trabalhador a tempo completo ou do tempo de trabalho anual (VEIGA, 2019).

Já em relação ao direito brasileiro, o Ministério do Trabalho teve o cuidado de inserir o artigo 2º na Portaria nº 349/2018, cujo §3º permite o pagamento do valor da hora em valor maior ao empregado intermitente do que em relação aos demais empregados, *in verbis*:

§3º Dadas as características especiais do contrato de trabalho intermitente, não constitui descumprimento do inciso II do caput ou discriminação salarial pagar ao trabalhador intermitente remuneração horária ou diária superior à paga aos demais trabalhadores da empresa contratados a prazo indeterminado (BRASIL, 2018).

Já o inciso II, do artigo 2º da Portaria nº 349/2018, prevê que o “valor da hora ou do dia de trabalho, que não poderá ser inferior ao valor horário ou diário do salário mínimo, nem inferior àquele devido aos demais empregados do estabelecimento” que “exercem a mesma função, assegurada a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno” (SILVA; RODRIGUES, 2019, p. 84).

Ou seja, em que pese a Reforma Trabalhista ter inserido a figura do intermitente no ordenamento jurídico brasileiro, não esgotou as matérias normativas e, o Ministério do Trabalho, mediante suas portarias, tentou minimizar os impactos e evitar a precarização deste trabalhador quando preceitua que o seu salário hora não pode ser inferior ao dos demais empregados que exercem a mesma função na empresa.

É claro que apenas esta portaria não garante o respeito aos direitos fundamentais, tendo em vista que caso a empresa não tenha nenhum empregado que exerça a mesma função do intermitente é possibilitada a fixação de salário hora com base apenas no salário mínimo, por exemplo.

Analisando as normas brasileiras com a legislação alienígena, é evidente que o direito comparado, que já utiliza do contrato intermitente há muito mais tempo que o Brasil, teve certos cuidados do ponto de vista normativo para assegurar direitos mínimos aos trabalhadores, seja por convocações pré-determinadas ou pelo recebimento de no mínimo 20% da remuneração base, como é o caso de Portugal. Tal cautela não foi seguida pela Reforma Trabalhista, que inaugurou em um cenário de desemprego por todo o país e intensificou violações aos direitos dos trabalhadores (SILVA; RODRIGUES, 2019).

Em arremate, imperioso ressaltar algumas consequências em relação ao diploma brasileiro. Como a legislação brasileira não fez qualquer ressalva no que tange à necessidade de acordo ou convenção coletiva de trabalho para o contrato intermitente, tal contexto resulta em um enfraquecimento sindical e na precarização das relações de trabalho, pois há uma transferência do risco da atividade econômica ao empregado, tendo em vista que caso diminua a procura por

determinada atividade também diminuirá o número de convocações dos empregados, eis que não possuem garantias de novas convocações (SILVA; RODRIGUES, 2019).

A precarização do trabalho será inevitável, uma vez que não se garante o salário mínimo; um número mínimo de convocação; a expectativa de trabalho; não há qualquer remuneração pelo período de inatividade; estabilidade, entre outros. No Brasil, diante do número de desempregados já citado, há mão de obra abundante, o que resulta em uma redução dos salários. Ademais, os índices do desemprego serão “mascarados” pela contratação do intermitente.

Resta evidente então a importação deturpada da legislação alienígena. É claro que o trabalhador intermitente não surgiu no Brasil, uma vez que já existia em outros países, conforme demonstrado. Ocorre que as legislações estrangeiras parecem observar a precariedade deste contrato e tentam assegurar um mínimo de remuneração; incentivo para faixas etárias fora do mercado de trabalho ou restringir as atividades com característica de intermitente.

O Brasil, além de desrespeitar direitos mínimos garantidos pela própria Constituição Federal, tanto é que várias ADI's estão pendentes de julgamento perante o Supremo Tribunal Federal (STF) discutindo tal temática, ainda permite o trabalho intermitente para quase todas as atividades, sendo a única exceção o aeronauta. Revela-se, portanto, uma verdadeira precarização.

Anexa a este trabalho, segue a Petição Inicial da ADI/5829, que tem por escopo declarar a inconstitucionalidade dos artigos da Reforma Trabalhista que dizem respeito ao contrato de trabalho intermitente. Além das violações aduzidas, sobretudo a do salário mínimo, que não é garantido para o empregado intermitente, a ação traz argumentos que retratam o retrocesso social, vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse sentido, o contrato de trabalho intermitente precisa se adequar aos direitos e garantias fundamentais e aos direitos da personalidade. Em que pese a legislação permita o trabalho intermitente em qualquer função, exceto a de aeronauta, observa-se que este subemprego será destinado a trabalhos braçais, como o dos *motoboy*s, motoristas de aplicativos, garçons, entre outros.

Este trabalho precarizado, sem condições mínimas, afeta os direitos da personalidade dos trabalhadores, que acabam por se submeter a esta remuneração precária por extrema necessidade econômica. Ocorre que diante da falta de responsabilidade do empregador, as violações à saúde, à honra, à imagem e ao meio ambiente de trabalho de forma geral se mostram ainda mais relevantes.

Sendo assim, se não há “obrigação” do empregador em oferecer um meio ambiente de trabalho digno, fatalmente, este não será oferecido, principalmente porque pode implicar custos para a empresa, o que se pretende minimizar.

Quando a empresa opta pelo tipo de contratação intermitente resta evidente o seu objetivo em reduzir custos, ter mão de obra barata e se eximir de responsabilidades trabalhistas. Ou seja, é a porta de entrada para a violação de direitos.

Como se não bastasse a figura do trabalhador intermitente, existem outras que acabam sendo ainda mais precarizadas. O trabalho desenvolvido por meio de plataformas digitais é desprovido de regulamentação e, por consequência, de qualquer direito. Após a análise do trabalhador intermitente, é preciso observar as regras do trabalhador por aplicativo, a exemplo da *Uber* e do *crowdwork*.

#### 4.2 UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E PLATAFORMAS DIGITAIS

O desenvolvimento de forças produtivas para proceder a valorização do lucro dá origem a fenômenos de proporções globais, como a relativamente recente “uberização” do trabalho, termo de referência ao pioneirismo da *Uber*, em relação ao seu particular modelo de organização do trabalho. A empresa desenvolveu uma plataforma digital disponível para *smartphones*, que conecta os clientes aos prestadores de serviços. A empresa atua na promoção de atividades de transporte urbano e se diferencia dos demais concorrentes do segmento por meio de elementos como o preço mais acessível em relação aos táxis convencionais; a vinculação do percurso ao trajeto indicado no GPS (*Global Positioning System*) da telefonia móvel; a maior capacidade de controle sobre o prestador de serviço; e o pagamento do serviço de transporte diretamente lançado no cartão de crédito do passageiro (FRANCO; FERRAZ, 2019). Conforme Franco e Ferraz:

sem qualquer vínculo empregatício, os motoristas da Uber trabalham como profissionais autônomos e assumem diversos riscos para oferecer o serviço, detendo quase a totalidade dos meios de produção necessários à execução da atividade e por eles integralmente se responsabilizando. Levando em conta que o Direito do Trabalho brasileiro recalcitra em classificar o motorista como empregado - esse trabalhador está, além de impelido a investir nos instrumentos de trabalho, desprotegido nessa relação de trabalho (FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 845).

Conforme Slee:

no contexto de aplicativos de *smartphones*, de amplo acesso à população e de organizações ingressantes no sistema de *crowdwork*, a empresa Uber surge nos Estados Unidos da América (EUA), na cidade de São Francisco, em 2008. A ideia por trás da Uber parece ser bem simples: nas cidades, há pessoas que têm tempo disponível para trabalhar como motorista *freelancer* (seja porque estão desempregadas, seja porque querem complementar sua renda para além da ocupação principal) e há passageiros em potencial. Quem precisa se deslocar pela cidade analisa as opções disponíveis. Escolhendo o serviço da Uber, com poucos toques no *smartphone* o motorista surge e deixa o solicitante no destino ordenado. O pagamento é abatido no cartão de crédito cadastrado pelo cliente e o motorista recebe o valor já com o desconto percentual do Uber. Com esse “simples” modelo de negócio a Uber já alcançava, em 2017, um valor de mercado de 70 bilhões de dólares (SLEE, 2017 *apud* FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 849).

Segundo Slee (2017) “o projeto da *Uber* a permitiu, em dois anos (de 2013 a 2015), ampliar o número de motoristas de 10 mil para 150 mil. Tal expansão foi facilitada pelos grandes aportes de fundos de capitais de risco ao longo do tempo”. O “recurso captado via mercado financeiro contribuiu fortemente com as estratégias de expansão da empresa, visto que, nas cidades onde ela está em estágio inicial dos negócios”, é comum “que sejam oferecidas grandes “vantagens” tanto aos clientes (descontos e corridas gratuitas) quanto aos motoristas (gratificações, remuneração atrativa, bônus por indicação de novos condutores)” (*apud* FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 851).

Ficando a *Uber* conhecida e estável nas novas localidades, a tendência é que “a remuneração dos motoristas seja diminuída (o preço pago por quilômetro rodado se torna menor e/ou há aumento do percentual da corrida retido pela empresa) e os descontos aos clientes sejam reduzidos” (SLEE, 2017 *apud* FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 852).

Um dos argumentos da autonomia do trabalhador se refere ao fato que os motoristas do aplicativo devem responsabilizar-se pelos custos da adição de categoria na Carteira Nacional de Habilitação (CNH) para o exercício de atividade remunerada (caso não a tenham), além dos custos de prestação da atividade, como carro, combustível, seguro, manutenção do veículo e eventuais gastos com “agrados” aos clientes (exs.: água e guloseimas) (FRANCO; FERRAZ, 2019):

para atrair novos motoristas, as propagandas da empresa trazem estratégias discursivas que reforçam valores sociais voltados às características usualmente



atribuídas a empreendedores, como ausência de chefe, liberdade de horário, ganhos progressivos e aventuras no desbravamento das cidades. Com a estratégia de indicação de novos motoristas (em uma espécie de esquema de pirâmide), a Uber cria formas de o motorista buscar concorrentes para si (FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 852).

Para Pasquale (2015):

se a “admissão” desse trabalhador é pouco criteriosa, sua manutenção na prestação do serviço não o é, como explicitaremos. Na gestão de suas atividades, a Uber utiliza algoritmos para buscar incentivos personalizados aos motoristas e distribuí-los pelas áreas de maior ou menor demanda das cidades. Os algoritmos - que caracterizam o método utilizado para a realização de um cálculo, utilizado principalmente para decisões automatizadas - transpassam uma visão de imparcialidade, contudo, são facilmente manipuláveis para direcionar os motoristas às ações almejadas pela empresa (PASQUALE, 2015 *apud* FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 852).

A função declarada “da tarifa dinâmica da empresa, por exemplo, é regular oferta e demanda de clientes e motoristas”. A *Uber* “distribui o produto-mercadoria pelas cidades mostrando aos motoristas as áreas onde os preços estão mais altos, em uma estratégia de condução indireta”. Contudo, “não é possível que o cliente e o trabalhador conheçam a exata fórmula do cálculo”. Como ressalta Leme:

sobre a tarifa dinâmica, esclareceu o gerente-geral que o preço dinâmico era ativado por um algoritmo, “o preço máximo e a vigência na cidade” determinados pelos gerentes. Contudo, o gerente de operações informou que uma de suas funções era desligar esse sistema em casos excepcionais, como por exemplo, no dia das manifestações dos taxistas, para evitar que o preço ficasse mais caro. Tais dados apontam que o preço cobrado não é diretamente relacionado à demanda, afastando, mais uma vez, o modelo de negócios da Uber de economia colaborativa (LEME, 2017, p. 84 *apud* FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 852).

Como questiona Slee:

se o pagamento é realmente tão baixo, por que tantas pessoas dirigem para a Uber? Para quem tem carro, dirigir para a Uber é uma maneira de converter esse capital em dinheiro; alguns subestimam os custos envolvidos em dirigir em tempo integral; para alguns, flexibilidade é uma vantagem, para outros, dirigir para a Uber oferece o que ser taxista ofereceu por muitos anos - um trabalho que requer pouca habilidade, e que tem um baixo custo de largada, é melhor do que ficar em casa sem fazer nada. Além disso, à medida que a Uber reduziu a

demanda por táxis em muitas cidades, as rendas dos taxistas caíram, deixando a Uber como a melhor opção (SLEE, 2017, p. 119 *apud* FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 852-853).

Com o máximo de “5 estrelas na avaliação de cada cliente, o motorista deve manter no mínimo a nota média de 4,6”. Caso “não consiga manter esse padrão de desempenho, o qual depende também da subjetividade do cliente que o avalia, o motorista pode ser temporariamente suspenso ou até instantaneamente desligado da plataforma, sem qualquer aviso prévio da *Uber*”. O sistema de avaliações reforça, portanto, “a valorização do gerencialismo pela sociedade”, que “não mais se limita ao mercado de trabalho formal e terceiriza parte da atividade de controle ao próprio consumidor”. Desta forma, “o trabalhador é autônomo, mas é a empresa que define a meta e o pune caso não a alcance. Essa situação não sustenta, portanto, o discurso comum que atribui ao trabalhador uberizado o *status* de ser o “próprio chefe”” (GAULEJAC, 2007 *apud* FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 853).

De acordo com Carelli, a avaliação:

assume nítido cariz de controle quando se verifica que ela tem como destinatária a Uber, e não os clientes. Não há possibilidade de se escolher um motorista pela sua nota. O algoritmo da Uber seleciona e encaminha, sem possibilidade de escolha, o motorista que mais perto estiver do cliente. Aqui a Uber se afasta de outras plataformas como Mercado Livre, eBay e até Airbnb: nos aplicativos dessas empresas tanto o cliente quanto os vendedores escolhem-se mutuamente, servindo a classificação por nota de critério para suas escolhas. Na Uber, tanto cliente quanto motorista são automaticamente interligados (CARELLI, 2017, p. 143 *apud* FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 853).

É permitida a criação de uma conta para realizar viagens e esta pode ser feita por uma pessoa natural ou jurídica. É possível colocar mais de um motorista para prestar serviço de transporte em um mesmo cadastro. Nesse caso, os trabalhadores que forem adicionados a essa conta também devem cumprir os requisitos para acessar a plataforma e se vinculam a todas as regras colocadas pela *Uber* (UBER, 2020, p. 1).

A empresa provê cobertura de acidentes pessoais de passageiros (APP), por meio de uma parceria com uma seguradora, protegendo usuários e motoristas. Para esses, a cobertura inicia-se quando começa o deslocamento para buscar o passageiro e, para aqueles, assim que entram no carro. A apólice prevê o pagamento de valores em caso de morte acidental, invalidez permanente ou total e despesas médicas. A empresa afirma que o pagamento de valores a título de acidentes

peçoais de passageiro reduz qualquer responsabilidade que por ventura tenha em face do trabalhador que se envolva em sinistro e que, em caso de acidente, é dever do motorista fornecer toda a documentação relacionada ao caso e cooperar com a seguradora da plataforma (UBER, 2020, p. 8).

Como um dos fatores que atrai os usuários é a segurança, a empresa disponibiliza várias ferramentas, como o acompanhamento *online* do trajeto, denúncia de assédio, alerta quando o veículo sai da rota programada, pesquisa de antecedentes criminais, bloqueio de corrida em dinheiro a depender do horário e do local da chamada, dentre várias inovações trazidas no tempo de pandemia, como a disponibilização de álcool gel.

A *Uber* afirma que a principal vantagem da plataforma é a liberdade que o trabalhador dispõe para gerenciar os seus horários e administrar os seus ganhos. De acordo com a empresa, existem pelo menos oito motivos para se tornar um motorista: (i) autonomia para escolher quando trabalhar; (ii) possibilidade de determinar os locais em que irá dirigir; (iii) receber conforme a demanda das viagens e o tempo e a distância percorridos; (iv) garantia de segurança e integridade dos motoristas, bem como da realização dos melhores trajetos por meio do aplicativo oferecido pela plataforma; (v) recebimentos semanais; e a oferta de descontos para (vi) locação de veículos, (vii) combustível e manutenção dos carros e (viii) telefones celulares e assinaturas de plano de telefonia móvel (UBER, 2020).

Em uma pesquisa realizada em São Paulo/SP, com 102 participantes, 76,5% dos entrevistados afirmaram que ficarão na *Uber* por tempo indefinido e que estão satisfeitos com o trabalho sob demanda por meio de aplicativos. A pesquisa revela que 77,5% dos trabalhadores é economicamente dependente da *Uber*, isto significa que o trabalho pelo aplicativo é sua única ou a mais importante fonte de renda (KALIL, 2019, p. 153).

Tais dados revelam que, em que pese o trabalho por aplicativo tenha sido visto como um “bico”, atualmente representa a fonte de renda de muitas pessoas, principalmente em tempos de crise. A carga horária dos motoristas é alta: 53% trabalham mais de 10 horas por dia. Levando em consideração somente os trabalhadores que têm o trabalho sob demanda por meio de aplicativos como sua principal fonte de renda, o número sobe para 60,8%. Quase metade (49%) fica de 1 a 2 horas por dia em atividades não pagas, como aguardar o recebimento de chamadas e deslocar-se até um passageiro para iniciar uma corrida. A maioria (68,6%) trabalha mais de 5 dias na semana. Os trabalhadores realizam aproximadamente 19 viagens por dia (KALIL, 2019, p. 153).

Em relação aos rendimentos, 43,1% ganha até R\$200,00 por dia e 56,9%, mais de R\$200,00 e até R\$400,00. Em relação às despesas diárias fixas, como combustível, 8,8% gasta de R\$100,00 a R\$200,00; 55,9% gasta de R\$50,00 a R\$100,00 e 35,3% gasta até R\$50,00. De acordo com os relatos apresentados pelos motoristas, ganha-se em média entre R\$20,00 e R\$25,00 por hora (KALIL, 2019, p. 153).

Por esses números, o ganho por hora de trabalho está muito acima da proporção com o salário mínimo, ou seja, tais trabalhadores auferem uma renda mensal maior que quatro vezes o salário mínimo a depender das horas trabalhadas, levando em consideração que o valor da hora baseada no salário mínimo vigente é de R\$4,75 (quatro reais e setenta e cinco centavos). No entanto, importa observar que a pesquisa foi realizada na capital São Paulo, ou seja, mais de doze milhões de habitantes, de modo que talvez em municípios menores não se obtenha tais ganhos.

Para além da remuneração ser ou não atrativa nesta modalidade de trabalho, é preciso observar que trabalhador é esse e quais as suas garantias e direitos. Isto porque os direitos fundamentais, garantidos em âmbito constitucional, devem ser assegurados independentemente do enquadramento do trabalhador, se trabalha por aplicativo ou não.

Quanto à *Uber*, “vê-se que o motorista possui período de atividade e inatividade, tendo uma remuneração pelo tempo trabalhado. Não se trata de um teletrabalho, o aplicativo é apenas o meio utilizado para comunicação e contratação da corrida”. Ademais, a empresa tem regras próprias, “podendo admitir e demitir motoristas de acordo com o regulamento da empresa, o que se distancia do trabalhador autônomo, já que não é o consumidor que escolhe o seu motorista e sim o próprio aplicativo, ou melhor, o motorista que escolhe aceitar ou não o chamado” (SILVA; RODRIGUES, 2020, p. 274).

Um ponto “de proximidade entre a uberização e o contrato de trabalho intermitente é a transferência do risco da atividade para o próprio trabalhador”, já que só “é acionado se o cliente demandar o empregador ou o aplicativo, sendo assim, o trabalho depende diretamente da demanda do mercado, ou seja, assume totalmente o risco da atividade econômica” (SILVA; RODRIGUES, 2020, p. 274). Conforme Franco e Ferraz:

em um primeiro momento, podemos enxergar a uberização apenas como uma solução remediadora do desemprego, visto o potencial de absorção de mão de obra não inserida no mercado de trabalho formal, e uma possibilidade de maior satisfação do mercado consumidor. Contudo, aprofundando a análise sobre tendências do mercado de trabalho, concorrência capitalista e avanços tecnológicos, podemos perceber que empresas uberizadas apresentam vantagem

competitiva em relação às demais - com redução de capital constante adiantado pelo capitalista, redução do mais-valor compartilhado com o Estado e atrelamento da remuneração do trabalhador à efetiva realização do valor -, o que, de certa maneira, propensa o perecimento das organizações tradicionais nos ramos onde atuam e/ou a migração delas para formas semelhantes de operação. Assim, há a tendência de ampliação progressiva desse tipo de relação de trabalho, a qual facilita a acumulação capitalista ao mesmo tempo que aumenta o trabalho precário - sem proteção jurídica e com aumento dos riscos da atividade ao próprio trabalhador (FRANCO; FERRAZ, 2019, p. 854-855).

Adrián Todolí Signes adverte sobre a necessidade de proteção desses trabalhadores, ressaltando a notória desigualdade do poder de negociação e a falta de uma verdadeira autonomia da vontade no momento para se definir as condições de trabalho. O titular da plataforma fixa as suas condições e ao trabalhador cabe aceitá-las ou não. Nesta última hipótese, não lhe será permitido usufruir da plataforma pretendida (caindo ou permanecendo, por vezes, no desemprego) (SIGNES, 2017).

O valor da tarifa, estabelecido unilateralmente pela plataforma, não é discutido com os trabalhadores, sendo que os motoristas podem negociar com os passageiros somente valores menores que o determinado pela *Uber*. Esse cenário demonstra que a plataforma tem total poder em controlar e modificar os valores das viagens, o que limita de forma significativa a retórica frequentemente usada a respeito da autonomia dos motoristas e do caráter empreendedor da atividade (ROSENBLAT; STARK, 2016, p. 3764).

Todas as decisões são tomadas unilateralmente pela empresa detentora da plataforma, desde o momento do cadastramento até eventual descadastramento. Na verdade, a única decisão tomada pelo obreiro é justamente a de se cadastrar ou não. A partir daí, nenhuma outra oportunidade lhe será conferida, inclusive, no que tange à aceitação de suas viagens, pois a recusa é computada em seus resultados de forma negativa (ALVES, 2018, p. 69).

O fato de a *Uber* apresentar-se como uma empresa de tecnologia, que oferece um *software* que conecta motoristas e passageiros, faz com que esta em um primeiro momento se exima de quaisquer consequências negativas do negócio, atribuindo-as a elementos externos, em vez de uma hierarquia imposta ou uma questão da estrutura de poder da relação de trabalho (ROSENBLAT; STARK, 2016, p. 3765).

Miriam Cherry afirma que a estrutura de trabalho da *Uber* aponta que diversas atividades são invisíveis, seja as que não são consideradas para efeitos de remuneração – como o motorista ficar *online* aguardando o recebimento de oferta para realizar uma viagem –, seja as que não são

reconhecidas como trabalho. A caracterização da atividade do motorista como empreendedora vai no mesmo sentido, esvaziando o conteúdo laboral do ato de dirigir em troca do pagamento de valores. O fato de os trabalhadores terem de se comportar conforme as diretrizes da empresa, esforçando-se para fazer da viagem uma experiência agradável para o cliente – o que envolve trabalho emocional –, não é considerado como atividade produtiva e é igualmente invisível pela estrutura posta (CHERRY, 2016, p. 12-14).

Em relação ao enquadramento do trabalhador, nos termos do artigo 11-A, parágrafo único e incisos, da Lei nº 13.640/2018, compete exclusivamente aos Municípios e ao Distrito Federal regulamentar e fiscalizar o referido serviço de transporte, observando-se as seguintes diretrizes: I) efetiva cobrança dos tributos municipais devidos pela prestação do serviço; II) exigência de contratação de seguro de Acidentes Pessoais a Passageiros (APP) e do Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres (DPVAT); e III) exigência de inscrição do motorista como contribuinte individual do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) (ALVES, 2018, p. 86).

Com essa última determinação, o legislador fixou a condição de trabalhadores autônomos aos motoristas, pois nos termos do art. 11º, inciso V, alínea “h”, da Lei n.º 8.213/1991, é contribuinte individual “a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não”. Mais uma vitória da forte onda neoliberal que passa pelo país nos últimos anos (ALVES, 2018, p. 86).

No entanto, devido às particularidades da *Uber*, alguns tribunais vinham reconhecendo o vínculo de emprego entre o motorista e a empresa. Importa salientar que a falta de adequação do trabalho com a legislação trabalhista brasileira favorece o reconhecimento do vínculo. Como já explanado, presentes os requisitos do artigo 3º da CLT, caracterizada está a relação de emprego e não mais de trabalho. A 28ª Vara do Trabalho da Comarca de Porto Alegre/RS, em decisão proferida nos autos de nº 0021864-81.2017.5.04.0028, reconheceu o vínculo de emprego, (PORTO ALEGRE, 2020), pendente de apreciação do recurso pelo TRT da 4ª Região.

Já a 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho (TST) negou o reconhecimento do vínculo empregatício, em sede de julgamento do Recurso de Revista nº 1000123-89.2017.5.02.0038. A discussão sobre o reconhecimento ou não do vínculo já gerou decisões controversas nas instâncias inferiores. O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (TRT-2)

decidiu não reconhecer o vínculo. Da mesma forma, o TRT da 15ª Região entendeu que motorista de aplicativo não tem vínculo de emprego (VALENTE, 2020).

No Estado de Minas Gerais, o Juiz Márcio Toledo Gonçalves, da 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, aprofundou-se em conceitos sociológicos, históricos e legais para decidir que há vínculo de emprego nesses casos. A *Uber* foi condenada a pagar férias, 13º salário, horas extras e adicional noturno. O juiz cunhou o termo "uberização" como um conceito de relação danosa ao trabalhador (VALENTE, 2020).

Quando o caso subiu de instância, o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região reformou a decisão e não reconheceu o vínculo. Para a relatora, a desembargadora Maria Stela Álvares da Silva Campos, a impessoalidade na relação entre o motorista e a *Uber* fica clara pelo fato de que outra pessoa pode dirigir o mesmo carro, sendo que basta um cadastro no aplicativo para isso (VALENTE, 2020).

Como visto, a questão não resta pacificada, haja vista que a decisão foi proferida por apenas uma turma do Tribunal Superior do Trabalho, ou seja, outras turmas, e até o tribunal pleno, ainda não se manifestaram sobre o caso. De qualquer forma, a decisão é vista como uma afronta aos direitos trabalhistas e uma autorização à precarização do trabalho. Sem falar que a *Uber* apenas iniciou este modo de prestação de serviço, mas atualmente existem diversos aplicativos que são responsáveis por conectar o trabalhador ao tomador de serviço, nas mais diversas áreas, que vão além do transporte de passageiros (VALENTE, 2020).

A pandemia da COVID-19 prejudicou ainda mais essa classe de trabalhadores que segue desprotegida de direitos trabalhistas. As entregas de alimentos e produtos, via *delivery*, cresceram substancialmente nesse período. Empresas que nem pensavam em oferecer esse tipo de serviço, rapidamente tiveram que contratar “plataformas digitais” e um trabalhador presta o serviço de *motoboy*, sem garantia de salário mínimo, horas extras, acidente de trabalho, 13º salário, férias e quaisquer outros direitos trabalhistas.

Tais entregadores se cadastram na mesma plataforma e ganham por corridas realizadas. Assim, questiona-se: Se acometido pelo vírus, situação que exige o isolamento por no mínimo 15 dias, o que acontece com esse trabalhador? Sem o reconhecimento de vínculo de emprego ele está totalmente desprotegido, de modo que não há responsabilidade da empresa, tendo em vista que contratou o aplicativo de forma terceirizada, nem do aplicativo, pelo entendimento recente do Tribunal Superior do Trabalho, que nega o vínculo.

A solução seria a contribuição como autônomo no regime geral de previdência social para ter direito ao auxílio-doença, lembrando a alíquota de 11% ou 20%, bem superiores aos 8% do empregado de carteira assinada. Ou seja, pouquíssimos trabalhadores optam por esse tipo de filiação, tendo que ficar à mercê da própria sorte. A classe desses profissionais até fez algumas manifestações no sentido de tentar o reconhecimento do vínculo, isso porque estão expostos ao contágio da doença, já que muitas vezes não são fornecidos os equipamentos de segurança necessários e ainda se submetem a jornadas exaustivas.

Neste sentido, a uberização, apesar dos aspectos positivos e negativos já debatidos, deve ser vista como a ponta do iceberg da precarização. Em relação aos direitos mínimos dos trabalhadores, previstos no texto constitucional, estes não são assegurados. A relação de trabalho autônomo traz a falsa percepção de ausência de subordinação quando, na verdade, o aplicativo detém total controle sobre o trabalhador, podendo, inclusive, aplicar penalidades.

Outro fator que deve ser considerado é o aumento significativo de trabalhadores nesta categoria. A ausência de enquadramento definitivo e a falta de previsão legal no que tange aos direitos mínimos é algo que assola uma grande parte da população que trabalha por meio de plataformas virtuais e se encontra no limbo trabalhista.

#### **4.2.1 A *Gig economy***

Com o avanço tecnológico, novas modalidades de trabalho estão surgindo no Brasil e no mundo, em consonância com a moderna economia, a denominada *Gig Economy*. Imperioso se faz conceituar este termo, que possui característica de modalidade de trabalho propriamente dita, diferenciando-se da economia compartilhada ou colaborativa, que objetiva o compartilhamento de bens. Neste sentido, o maior exemplo de *gig economy* é a empresa *Uber*, que trabalha com transporte de passageiros por meio de plataforma *online*. Ou seja, há uma prestação de serviço por parte dos motoristas cadastrados no aplicativo, o que vai além de uma carona compartilhada.

Os computadores ou elaboradores eletrônicos, assim como os supercondutores, subverteram as coordenadas da experiência humana em geral, não apenas no que se refere às mutações operadas no domínio do trabalho, já que estão cada vez mais intelectualizados e/ou tecnicizados com o advento dos processos cibernéticos, mas também no concernente aos meios



vertiginosos de comunicação, impondo modelos de linguagem adequados à memória dos novos engenhos (REALE, 1998, p. 113).

Moreira destaca ter tido início a evolução com o chamado trabalho 1.0, nas primeira e segunda revoluções industriais. Estava este ligado ao nascimento da sociedade industrial, o qual ensejou mudanças no modo de produção e na organização do labor. Posteriormente, já no século XX, surgiu o trabalho 2.0, vinculado ao surgimento da produção em massa e da chegada do Estado Social. Por seu turno, o trabalho 3.0 emergiu na década de 1970, possuindo ligação direta com a aceleração do processo de globalização e o nascimento do computador e da informática. Com a eclosão da digitalização, do trabalho em plataformas, da economia colaborativa e do trabalho integrado, começou então a era do trabalho 4.0, com características digitais, flexíveis e interconectadas (MOREIRA, 2016, p. 248-249).

As crises sociais e econômicas, somadas às mudanças do comportamento e das pretensões dos trabalhadores e dos avanços tecnológicos, acabaram por alterar também as tendências de consumo, ensejando rupturas no modo pelo qual as pessoas se comunicam, consomem e trabalham, fazendo nascer uma nova forma de realizar negócios, conhecida como “economia colaborativa” ou “economia compartilhada”. Esta economia mostra-se como um fenômeno que, espalhado pelo mundo contemporâneo, consubstancia-se no compartilhamento de produtos e serviços, de forma dinâmica, por meio de plataformas digitais (ANDRADE; DANTAS, 2017).

No âmbito da Comissão Europeia, o documento “Uma Agenda Europeia para a Economia Colaborativa”, de 2016, refere-se a modelos empresariais pelos quais as atividades realizadas são facilitadas por plataformas colaborativas, “que criam um mercado aberto para a utilização temporária tanto de bens como de serviços, os quais muitas vezes são prestados por particulares” (CHAVES JÚNIOR, 2017).

Gauthier defende “ser o denominador comum nas novas empresas da chamada “economia compartilhada” ou “economia colaborativa” o uso inovador da internet e de plataformas virtuais baseadas em aplicativos para conectar compradores e vendedores de bens, trabalho e serviços”. Para o autor, “esta economia desencadeou uma profunda crise existencial em como o trabalho é definido, pois ela e seus novos negócios estão revolucionando massivamente o contrato social, com o advento de novas formas de relacionamento e uso do trabalho humano”, em que “já não é possível ou, pelo menos, não é tão claro para encontrar o intercâmbio entre trabalhador e

utilizador da mão de obra”<sup>13</sup> (TEODORO, 2017, p. 91-92). Conforme Greenwood, Burtch e Carnahan:

a *gig economy* encontra na doutrina outras denominações, como “Freelance Economy”, “1099 Economy” ou, ainda, “Economia sob demanda”. Embora as plataformas de *gig economy* (termo mais utilizado pela literatura concernente e, por este motivo, ora adotado) como Uber, Postmates e Thumb-Tack tenham chamado a atenção recentemente, esta economia já movimentava \$26 bilhões de dólares por ano só nos Estados Unidos, estimando-se que este fenômeno crescerá dramaticamente nos próximos anos (GREENWOOD; BURTCH; CARNAHAN, 2017, p. 27-29 *apud* SILVA; RODRIGUES, 2020, p. 268).

O termo *gig* “tem sua origem no Jazz, sendo utilizado para definir um determinado compromisso firmado com músicos para uma apresentação específica”. Tal fato “torna mais clara a essência desta “economia”, a qual pode ser entendida como um mercado de trabalho que envolve”, de um lado, “trabalhadores com contrato de trabalho por tempo certo e (em princípio) sem vínculo empregatício e, de outro, empresas, que os contratam para a realização de tarefas específicas, não havendo submissão às regras trabalhistas dos trabalhadores ditos comuns”, como é o caso das “relacionadas com o limite de horas de labor” (BRAGHINI, 2017, p. 60).

As plataformas da *gig economy* “são definidas como plataformas digitais, baseadas em serviços e *on-demand* as quais permitem arranjos de trabalho flexíveis” (BARBOSA JUNIOR, 2019, p. 27). Talvez por esse fato este contexto tenha se tornado um sucesso no Brasil. O trabalhador pode estudar, ter outra atividade e, nas horas “vagas”, se dedicar a prestar serviço por meio dos aplicativos. Sendo assim, há uma fácil adaptação da rotina do prestador de serviço, que aciona a plataforma, em tese, quando tiver disponibilidade.

Esta observação merece ser feita tendo em vista que o prestador que pouco se disponibiliza pela plataforma poderá não ser tão bem avaliado pelo aplicativo e pelos clientes, de uma maneira geral. Como observa Gauthier:

na economia compartilhada ou colaborativa, há um conjunto de atividades ou negócios os quais procuram explorar bens subutilizados, como uma casa ou um

---

<sup>13</sup> No original: “*El denominador común en las nuevas empresas de la denominada ‘economía compartida’ o ‘economía colaborativa’, es el uso innovador de internet y de plataformas virtuales basadas en aplicaciones para conectar a compradores y vendedores de bienes, de trabajo y de servicios, que está desatando una profunda crisis existencial en cómo se define el trabajo. La nueva economía o los nuevos negocios están revolucionando masivamente el contrato social, con el advenimiento de nuevas formas de relacionamiento y de utilización del trabajo humano, donde ya no es posible o al menos ya no es tan claro encontrar el intercambio antes mencionado*” (TEODORO, 2017, p. 91-92).

carro, fornecendo aos proprietários de tais bens alguma renda e, ao mesmo tempo, proporcionando mais opções para os usuários. Nesses casos, o negócio gira fundamentalmente em torno do bem compartilhado e não tanto em relação à prestação do serviço pelo proprietário do imóvel, o que se torna mais um assunto acessório. São exemplos dessas empresas o Airbnb — plataforma utilizada para fornecer serviços de hospedagem temporária em quase qualquer lugar do mundo, onde os usuários oferecem suas casas para clientes em busca de acomodação — e as inúmeras plataformas existentes para o compartilhamento de veículos ou “compartilhamento de carro”, as quais podem envolver o uso temporário de veículos ou aproveitar o destino ou da viagem do proprietário<sup>14</sup> (GAUTHIER, 2017, p. 93-94).

Alguns aplicativos, como o *BlablaCar*, possuem essa característica de carona compartilhada. A ideia é que não haja uma prestação de serviço em si, apenas um compartilhamento de bens ou serviços. Nesse sentido, o serviço não seria exercido por um trabalhador; é um simples compartilhamento, o que torna a corrida ainda mais barata em comparação com outros aplicativos de transporte em geral. Conforme Barbosa Junior:

embora próximos, não se confundem a economia colaborativa com a *gig economy*. Na primeira, a pessoa compartilha algum bem ou serviço, enquanto, na segunda, ela vai colocar seu conhecimento em prol de algum projeto, sendo demandada, no caso, alguma expertise sua. Nesta linha, o objetivo principal na economia colaborativa é tornar possível o acesso de terceiros a um serviço ou a um bem, enquanto na *gig economy* há o oferecimento da principal ocupação do trabalhador para empresas (BARBOSA JUNIOR, 2019, p. 28 *apud* SILVA; RODRIGUES, 2020, p. 269).

Normalmente “as empresas da economia colaborativa fazem uso da Internet para viabilizar ou facilitar contratos entre interessados e vendedores mediante o pagamento de uma taxa”, já na *gig economy* “há uma relação contratual de trabalho (ao menos alegadamente sem vínculo empregatício) entre trabalhadores e empresas para realização de serviços específicos e esporádicos” (BARBOSA JUNIOR, 2019, p. 28). De acordo com Chaves Junior:

---

<sup>14</sup> No original: “a) *La economía compartida o colaborativa*. En primer lugar, existe un conjunto de actividades o negocios donde se busca explotar bienes subutilizados como una casa o un departamento, una habitación, un auto, salas de reuniones, proporcionando a los propietarios de esos bienes algunos ingresos y proveyendo al mismo tiempo mayores opciones a los usuarios. En estos casos, el negocio gira fundamentalmente entorno al bien compartido y no tanto respecto de la prestación del servicio por parte del propietario del bien, que deviene más bien una cuestión accesoria. Como ejemplos de estas empresas pueden mencionarse Airbnb, plataforma proveedora de servicios de alojamiento temporal en casi todo el mundo donde los usuarios ofrecen sus casas para clientes en busca de alojamiento; las numerosas plataformas existentes para compartir los vehículos o ‘carsharing’, que puede implicar el uso temporal de vehículos o aprovechando el destino o el trayecto del viaje del propietario o el préstamo de vehículos por y entre particulares; plataformas que permiten compartir plazas de estacionamiento particulares o incluso en la vía pública, etc” (GAUTHIER, 2017, p. 93-94).

a empresa símbolo deste campo da economia gig (on-demand ou Crowdfwork off-line) é a Uber, a qual atua no setor de transportes de passageiros. Martins resume o procedimento laboral desta empresa da seguinte forma: (i) compete-lhe escolher e selecionar os motoristas que podem aceder à aplicação informática, sem a qual não pode ser prestado o serviço; (ii) cabe-lhe obter e indicar os clientes disponíveis ao motorista, por meio de uma aplicação informática; (iii) o motorista deve fornecer os seus dados e disponibilizar uma viatura que não pode ter mais de 10 anos, podendo a empresa controlar a qualidade do serviço por meio da avaliação dos clientes (uma avaliação inferior a 4,6 estrelas pode levar ao cancelamento do acesso à plataforma informática); (iv) o preço da viagem é fixado pela empresa, a qual paga aos motoristas um valor previamente determinado; (v) os motoristas não devem receber gorjetas; (vi) a empresa pode fornecer o smartphone necessário para aceder à aplicação, salvo se o motorista tiver algum equipamento compatível; e (vii) o motorista não tem qualquer função de gestão que possa afetar a rentabilidade do negócio (CHAVES JUNIOR, 2017, p. 151 *apud* SILVA; RODRIGUES, 2020, p. 270).

Tendo por base “a empresa símbolo da economia gig que utiliza o aplicativo de trabalho *on-demand*”, Gonçalves denomina a própria *gig economy* de uberização, chamando a atenção quanto à emergência da criação de um novo padrão de organização do trabalho”, devendo o mesmo “partir dos avanços da tecnologia seguindo os traços da contemporaneidade que marcam a utilização das tecnologias disruptivas na relação capital-trabalho” (GONÇALVES, 2017).

Logo, o termo *gig economy* “merece ser dissociado da economia compartilhada ou colaborativa, muito mais do que divisão de bens ou serviços como aplicativos de carona”, por exemplo, na *gig economy* há, de fato, “uma relação de trabalho em que o consumidor aciona um determinado profissional objetivando uma prestação de serviço, ou seja, apenas a figura da empresa é que fica sendo substituída por uma plataforma digital” (SILVA; RODRIGUES, 2020, p. 270).

Desta forma, “é preciso que o direito do trabalho também evolua para conseguir amparar e garantir direitos básicos aos trabalhadores na modalidade *gig economy* ou da uberização”. Independentemente “da ferramenta utilizada, é notório que as pessoas vinculadas ao aplicativo estão de fato trabalhando e, portanto, merecem a proteção de seus direitos, sob pena de precarização”. Feitos tais apontamentos e caracterizado o trabalhador intermitente introduzido no Brasil com a Reforma Trabalhista, “se faz necessária a interligação do trabalhador que presta serviço por meio de plataformas digitais com este tipo de contrato de trabalho” (SILVA; RODRIGUES, 2020, p. 271-273).

Barbosa Junior, em relação ao trabalhador na *gig economy*, compreende que “este se aproxima mais da situação do teletrabalhador que a de um trabalhador autônomo, a quem é negada a proteção empregatícia”. Assim, “o trabalhador *gig* é, na realidade, em muitos casos, um teletrabalhador empregado e deve nesta categoria ser enquadrado” (BARBOSA JUNIOR, 2019, p. 51).

Já Braghini percebe “uma aproximação entre o Contrato de Trabalho Intermitente e o desenvolvido na *gig economy*”, principalmente “porque não há uma regularidade na prestação de serviços, com pagamento direto por horas de trabalho executadas em períodos diferentes do ano, sem qualquer obrigação de continuidade na atividade laboral” (BRAGHINI, 2017, p. 62).

Ocorre que considerar o trabalhador da *gig economy* como intermitente pressupõe vínculo de emprego e carteira de trabalho devidamente assinada, o que inexistente. Conforme já relatado, a 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho (TST) negou a existência do vínculo de emprego entre o trabalhador e a plataforma digital, ou seja, considerou-o autônomo, com base na lei previdenciária. O trabalho via plataforma ficou ainda mais evidente em tempos de pandemia, sobretudo em razão do isolamento social, mais um motivo para amparar tais trabalhadores, que precisam mais do que nunca ter acesso aos direitos mínimos do aspecto constitucional. No entanto, o enquadramento deste trabalhador como autônomo, entendimento ainda não pacificado, impede essa garantia.

Enquanto o Brasil vivencia um limbo legislativo, foi proposto, em 10 de julho de 2020, o Projeto de Lei nº 3748/2020, que visa regularizar a questão dos trabalhadores por aplicativo. Em 2019, a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad), do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), estimou cerca de 4 milhões de brasileiros trabalhando por meio de aplicativos (BARROS, 2020), número que, possivelmente, foi aumentado com a pandemia.

O PL nº 3748/2020 estipula um valor por hora – “que não pode ser inferior ao piso da categoria ou ao salário mínimo – e incorpora à remuneração total um pagamento proporcional de férias e décimo-terceiro”, as empresas “passariam a contribuir para a Previdência e a fornecer Equipamentos de Proteção Individual (EPI). Também ficariam proibidas de descredenciar profissionais sem justificativa” (BARROS, 2020).

Analisando o projeto de lei em anexo, observa-se que o legislador cria uma modalidade de trabalhador, o trabalhador sob demanda, específico de plataformas digitais e com garantias mínimas asseguradas. Um ponto importante previsto é a remuneração de 30% a mais sobre o

tempo da jornada de trabalho. Desta forma, o trabalhador acaba sendo remunerado pelo tempo que aguarda as convocações do aplicativo, claro que de uma maneira ficta, mas acaba sendo mais vantajoso do que a previsão do intermitente, que não possui essa remuneração extra.

Salienta-se a previsão expressa da responsabilidade solidária do aplicativo em garantir equivalência de direitos e condições de trabalho entre o intermediário e quem executou os serviços e prevenir abusos aos direitos dos trabalhadores em sua cadeia de valor. É vedado a plataforma aplicar penalidades ao trabalhador pela não aceitação das propostas; vincular benefícios à realização de um número mínimo de serviços por período; exigir exclusividade do trabalhador ou impor período obrigatório de inatividade.

A plataforma também deve demonstrar os valores pagos com base na legislação, permitindo a fiscalização por parte dos órgãos, sindicatos e associações. Promoções e descontos devem ser descontados exclusivamente da plataforma, não refletindo nos valores pagos aos trabalhadores.

Em caso de cancelamento, o trabalhador deverá ser integralmente remunerado pela plataforma e, se o trabalhador utilizar os próprios instrumentos de trabalho, a plataforma deverá indenizá-lo no que tange aos custos e insumos, manutenção e depreciação. O trabalhador sob demanda também possui seguro-desemprego, auxílio-acidente, auxílio-doença, salário-família e licença-maternidade, sendo a plataforma considerada empresa para fins previdenciários.

Por fim, há previsão de multa para a plataforma que descumprir os comandos previstos no projeto de lei e, também, a competência da Justiça do Trabalho para dirimir conflitos (BARROS, 2020). Ou seja, vários direitos trabalhistas e previdenciários passariam a ser garantidos aos trabalhadores de aplicativos, no entanto, é apenas um projeto de lei, algo utópico diante do atual ordenamento jurídico brasileiro.

Atualmente, o trabalhador de aplicativo é visto como autônomo, ou seja, sem direitos trabalhistas, sem qualquer responsabilidade para as plataformas e, caso queira benefícios previdenciários, teria que contribuir para a previdência com alíquota de 11% ou 20%. No entanto, a maioria dos trabalhadores não se filia a essa modalidade, o que acarreta a desproteção previdenciária.

O referido PL “cria uma figura híbrida entre um autônomo completo e um trabalhador sob o regime pleno da CLT” (BIGNAMI, 2020). Mas não descarta a hipótese do reconhecimento do

vínculo de emprego, se preenchidos os requisitos do artigo 3º da CLT. Resta saber se tal projeto será aprovado, ou se continuará a precarização dos trabalhos desenvolvidos na *gig economy*.

#### 4.2.2 *Crowdwork*

O *crowdwork* é uma forma de trabalho desempenhada remotamente em plataformas digitais, geralmente utilizada por empresas cujo modelo de negócios é vinculado à Internet e que demanda o acesso a uma multidão de trabalhadores em escala global e de maneira pontual e esporádica (STEFANO, 2016, p. 473-474.)

O *crowdwork* é adotado no contexto da *crowdsourcing* de atividades comerciais, expressão criada por Jeff Howe para explicar os novos modelos de negócios relacionados à Internet que estavam surgindo na segunda metade da década de 2000. De acordo com o autor, “*crowdsourcing* representa o ato de uma empresa ou instituição pegar uma função antes feita por empregados e terceirizar para uma indefinida (e geralmente grande) rede de pessoas na forma de uma chamada aberta”<sup>15</sup> (HOWE, 2006).

O mesmo fenômeno também é denominado terceirização *online*, definido por Siou Chew Kuek *et al.*, em relatório do Banco Mundial, como:

a contratação de trabalhadores ou prestadores de serviços terceirizados (geralmente estrangeiros) para fornecer serviços ou realizar tarefas em mercados baseados na internet ou em plataformas. Esses canais mediados pela tecnologia permitem que clientes terceirizem suas atividades pagas para um grupo amplo, distribuído e global de trabalhadores remotos, que permite a realização, coordenação, controle de qualidade, entrega e pagamento desses serviços online<sup>16</sup> (KUEK *et al.*, 2015).

Para o *crowdwork*, que é considerado de forma ampla e também abrange trabalho sob demanda, Cherry aponta as seguintes características: não há treinamento; a estrutura do trabalho é determinada por microtarefas; o trabalho é realizado *online* ou no local especificado pelo cliente; a duração das atividades é fixada em horas, minutos ou segundos; o processo de decisão e as

<sup>15</sup> No original: “*crowdsourcing represents the act of a company or institution taking a function once performed by employees and outsourcing it to an undefined (and generally large) network of people in the form of an open call*” (HOWE, 2006).

<sup>16</sup> No original: “*the contracting of third-party Workers and providers (often overseas) to supply services or perform tasks via Internet-based marketplaces or platform. These technology-mediated channels allow clients to outsource their paid Work to a large, distributed, global labor pool of remote Workers, to enable performance, coordination, quality control, delivery, and payment of such services online*” (KUEK *et al.*, 2015).

relações de autoridade são baseadas no gerenciamento automático; não há segurança laboral; a remuneração é calculada conforme as tarefas feitas; considera-se como benefício a flexibilidade de horários e a principal promessa da plataforma é o trabalhador se transformar em um microempresário (CHERRY, 2016, p. 599).

No *crowdwork*, as atividades são realizadas por meio de plataformas *online*, em que indivíduos ou organizações conseguem atrair um grupo desconhecido e indeterminado de trabalhadores preparados para resolver problemas específicos e prover determinados serviços ou produtos em troca de pagamento (VALENDUC; VENDRAMINI, 2016, p. 32-35).

É importante ressaltar a distinção entre o trabalho realizado por plataforma seja na uberização, seja na economia compartilhada do *crowdwork* propriamente dito. Na uberização, o aplicativo tem a função de interligar a demanda com a oferta do trabalho e a prestação de serviço é realizada no mundo fático: naquela determinada localidade há o contato entre as partes que prestam o serviço e as que utilizam esse serviço.

Já no *crowdwork*, as atividades são realizadas no mundo virtual e não há contato físico entre a parte prestadora do serviço e a que o utiliza; na maioria das vezes, são pessoas desconhecidas, ou seja, que utilizam as plataformas digitais, no entanto, são formas distintas de prestação do serviço.

No *crowdwork*, as plataformas que operam nessa categoria têm distintas maneiras de distribuir tarefas, fixar o valor dos trabalhos, pagar os trabalhadores, assim como a natureza e a complexidade das atividades podem variar consideravelmente. No trabalho sob demanda por meio de aplicativos, a principal distinção ocorre entre as plataformas que oferecem diversos serviços daquelas especializadas somente em uma atividade (STEFANO, 2016, p. 473-475).

O trabalho sob demanda por meio de aplicativos e o *crowdwork* são utilizados para a execução de atividades em diversos setores: elaboração de conteúdo de *marketing* e de logomarcas; tradução; apoio administrativo; atendimento aos consumidores; tarefas criativas e de *design*; desenvolvimento de *software*; criação de *websites*; execução de tarefas domésticas; entrega de produtos; classificação de objetos; transcrições de áudios; revisão de conteúdo; edição de texto; resposta de pesquisas; comentários sobre *websites*; identificação de imagens; análise de dados brutos; limpeza; transporte; dentre outras (CORPORAAL; LEHDONVIRTA, 2017).

Lilly Irani afirma que o *crowdwork* dissemina e democratiza a terceirização para qualquer empresa que tenha acesso a um computador e um cartão de crédito (IRANI, 2015). Sendo assim,



é perfeitamente possível disponibilizar a força de trabalho e alcançar um público mundial por meio do *crowdwork*, sem falar na redução dos custos operacionais com a manutenção de um espaço físico aberto.

Um exemplo de trabalho na plataforma de *crowdwork* se dá pela competição. Nesta modalidade, o requerente solicita determinado serviço e os trabalhadores se inscrevem na plataforma e cumprem a solicitação como a criação de logomarca ou de um *banner*, por exemplo. O requerente terá a sua disposição um acervo para escolher o serviço que mais lhe agradou e pagar o preço estabelecido ao vencedor. Cada prestador de serviço coloca o seu preço previamente, no entanto, só receberá pelo serviço o vencedor.

Pelo exemplo citado em que o consumidor utiliza a prestação de serviço oferecida por meio de plataforma e de forma esporádica, fica clara a ideia de prestação de serviço autônomo, sem qualquer relação trabalhista. O problema surge quando empresas de tecnologia utilizam esta modalidade de prestação de serviço de maneira habitual.

Lilly Irani menciona o exemplo da *Google* para ilustrar o caso. Para garantir um mecanismo de busca de alta qualidade na Internet, os trabalhadores, que não são empregados contratados pela empresa, analisam as páginas com resultados das buscas e as avaliam. Diante da resposta apresentada por esses trabalhadores, os engenheiros da *Google* ajustam o algoritmo de busca, com o objetivo de aprimorar o mecanismo e manter-se como referência no mercado (IRANI, 2015).

Neste caso, a empresa visivelmente utiliza o *crowdwork*, ao invés de contratar trabalhadores e aprimorar o serviço posto à disposição dos seus usuários. Neste caso, o contato com o agente “contratado” é mínimo, o trabalho é realizado pelo invisível, sem conhecimento de sua identidade, tudo para afastar qualquer possibilidade de reconhecimento de vínculo de emprego.

Em suma, o *crowdwork* ocorre quando uma empresa ou uma pessoa física expõe na plataforma qual seria sua necessidade pelo serviço e qual tarefa deseja que outra pessoa realize. Ato contínuo, as pessoas previamente cadastradas na plataforma manifestam o interesse em executar determinada tarefa e realizam o serviço. Após a realização, quem expôs a demanda na plataforma analisará os resultados apresentados e apresentará sua avaliação, comentários e, por fim, pagará pelo trabalho selecionado.

Importa observar que, embora todos os interessados tivessem feito a atividade e entregue da maneira que foi solicitada, apenas o trabalho selecionado terá uma contraprestação a ser auferida. Esta característica reforça ainda mais a distinção entre *crowdwork* e a uberização, em que todos recebem pelo serviço prestado. Ademais, prestar um serviço ou realizar um trabalho, sem contraprestação, caracterizaria um trabalho voluntário, ou seja, resulta em precarização da mão de obra.

Do ponto de vista empresarial, seria uma forma de ter o trabalho realizado a um baixo custo. Tais trabalhadores desenvolvem as atividades e não cobram muito por isso, até porque a oferta de trabalho é muito grande e, desse modo, a lei da oferta e da procura acaba por fixar o preço. Soma-se a isso o fato de não ter encargos trabalhistas, nem mesmos fiscais, estabilidade ou cobertura de risco de acidente ou doença ocupacional, nem mesmo custo operacional, tendo em vista que o trabalho é desenvolvido remotamente, em ambiente até mesmo desconhecido.

A qualidade do trabalho desenvolvido poderia ser enfrentada como um ponto negativo, já que não se sabe quem está realizando, todavia, várias plataformas já selecionam os trabalhadores por sua qualificação técnica e, muitas vezes, se torna até uma opção a empresa selecionar trabalhos realizados por pessoas qualificadas.

Os trabalhadores são atraídos para atuar no *crowdwork* em razão da liberdade para escolher onde e como trabalhar, quanto tempo gastar e que tarefas fazer. Essa situação lhes permitiria administrar o tempo com maior autonomia, dando a possibilidade de conciliar a vida profissional com a pessoal (FELSTINER *apud* FERNANDÉZ, 2017, p. 9-12).

Os requisitos para poder iniciar o trabalho é ter um computador e acesso a uma conexão de Internet com boa velocidade, o que aponta para uma reduzida barreira de entrada nesse mercado. Além disso, a variedade de atividades disponíveis para serem feitas nas plataformas permite que o trabalhador opte por realizar uma tarefa que se encaixe nos seus conhecimentos prévios ou que se adeque aos interesses ainda não aprofundados e que deseja desenvolvê-los (FELSTINER *apud* FERNANDÉZ, 2017, p. 154-155).

Os trabalhadores com maior dificuldade de mobilidade, como os que residem em áreas distantes dos centros urbanos, pessoas com deficiência, doentes ou que têm grandes obrigações familiares, veem no *crowdwork* uma forma de ter acesso ao mercado de trabalho, ainda que nem sempre de forma convencional e com remuneração satisfatória (PRASSL; RISAK, 2016, p. 626).

Ou seja, por mais precarizado que pareça ser, ainda assim, muitas pessoas se interessam por esse meio de trabalho, talvez porque essa seja a única forma dessas pessoas terem realmente um labor. Ou seja, reforça a ideia de que o *crowdwork* é a democratização do trabalho.

Miriam Cherry destaca que o espaço virtual facilita a combinação entre oferta e demanda de mão de obra, o que cria mais oportunidades para os trabalhadores e torna o mercado de trabalho mais eficiente. Esse cenário beneficia os trabalhadores, tanto por aumentar a flexibilidade e o controle sobre o trabalho, uma vez que têm grande margem para tomar decisões a respeito de suas atividades e ampliar os espaços para a organização coletiva pelo meio virtual (CHERRY, 2011, p. 959-960).

Para Jeremias Prassl, o capitalismo de plataforma oferece oportunidades para os trabalhadores, como o trabalho flexível e a possibilidade de obter renda extra quando necessário, sem recorrer aos horários e ao gerenciamento de um emprego tradicional. Ainda, pode ser um meio que garanta o acesso ao trabalho para grupos tradicionalmente excluídos do mercado de trabalho, como os que vivem distantes dos centros de emprego, as pessoas com deficiência, egressos do sistema prisional, dentre outros (PRASSL, 2018, p. 24).

Por outro lado, também são identificados pontos negativos nessas novas formas de trabalho. Mark Graham *et al.* afirmam que, no Sudeste Asiático e na África subsaariana, o crescimento da conectividade em todo o mundo e a ausência de bons empregos no mercado de trabalho local podem levar a um aumento da procura pelas ocupações nas plataformas digitais. Se não houver um aumento correspondente do lado da demanda, a consequência pode ser a ausência de trabalho e a pressão para reduzir a remuneração, o que tende a ser mais acentuado no caso dos trabalhadores com baixa qualificação (GRAHAM, *et al.*, 2017, p. 6).

Nesse sentido, os autores estrangeiros concluem pelos fatores positivos ou negativos do trabalho por plataformas à luz daquela realidade social. No entanto, importa observar que o Brasil possui um sistema normativo próprio de direitos mínimos garantidos pela Constituição Federal, ou seja, independentemente da maneira que o trabalho será exercido e da forma de contratação, direta ou via aplicativo, devem ser garantidos os direitos do art. 7º da Constituição, sob pena da precarização daquela modalidade de labor.

## 5 AS CONSEQUÊNCIAS E EVENTUAIS SOLUÇÕES PARA A REALIDADE SOCIAL DOS NOVOS TRABALHADORES

Seja no contexto dos novos ajustes dos contratos de trabalho ou da pandemia da COVID-19, a relação de trabalho precisa ser observada e analisada sob a perspectiva dos direitos fundamentais e dos direitos da personalidade. Nesse sentido, a saúde do trabalhador inserido no meio ambiente de trabalho é imprescindível. Segundo Figueiredo e Seguin:

o trabalho é instrumento para adquirir bens e riquezas e, nessa busca, a natureza e as pessoas são sacrificadas. É pelo trabalho que o homem modifica o meio em que vive buscando seu conforto e comodidade, em uma processualidade, cuja essência é a construção de um ambiente onde as categorias sociais e os interesses não ambientais, apenas econômicos, têm preponderância (FIGUEIREDO; SEGUIN, 2011, p. 1).

O trabalho é indispensável para a vivência em sociedade, já que o trabalhador passa a maior parte do seu tempo trabalhando, seja no ambiente da empresa, no *home office* ou por meio de aplicativos. É por esses motivos que o ambiente do trabalho precisa proporcionar satisfação para o trabalhador. O prazer é vivenciado quando o ambiente de trabalho favorece a valorização e o reconhecimento do trabalhador, principalmente pela realização de uma tarefa significativa e importante para a organização e para a sociedade. Também são fontes de prazer, o orgulho e a admiração pelo que se faz, bem como “o uso da criatividade e a possibilidade de expressar uma marca pessoal, isso tudo aliado ao reconhecimento da chefia e dos colegas” (MEDEIROS, 2018, p. 79).

No entanto, em alguns ambientes, o trabalho traz sofrimento, que está associado à divisão e à padronização de tarefas; à subutilização do potencial e da criatividade do funcionário, à centralização das informações e à falta de participação nas decisões organizacionais, além da falta de reconhecimento do seu trabalho. Medeiros ressalta que em ambientes com muita rigidez hierárquica existe uma previsão menor de crescimento profissional, fator que diminui a motivação no trabalho. Logo, “constata-se o sofrimento em ambientes onde vigoram a rigidez hierárquica, o excesso de procedimentos burocráticos e onde há pouca perspectiva de crescimento profissional” (MEDEIROS, 2018, p. 79).

O estudo e a preocupação com os ambientes de trabalho e sua influência no processo saúde-doença dos trabalhadores não é recente. Existem registros sobre a preocupação com as

condições de trabalho e seus riscos no Papyrus Seller II, do Egito, e no Código de Hamurabi, da Babilônia (VARGAS, 1981).

As formas de aprender e lidar com a relação entre trabalho e saúde dos operários foram se alterando com a evolução social. Do conceito de Medicina do Trabalho ampliou-se para saúde ocupacional, e hoje se chegou à concepção de saúde do trabalhador (VERAS, 2018). A fadiga pode ser ocasionada por vários fatores, a exemplo do labor contínuo, sem pausa diária; da falta de planejamento das tarefas; das péssimas condições de trabalho, como má iluminação, temperaturas extremas, falta de controle de ruído ou de atividade visual, atividade repetitiva; e o excesso de trabalho (isto é, vários dias ou semanas sem a folga semanal) (OLIVER, 2016).

Sendo assim, as consequências da precarização do trabalho estão intimamente ligadas à saúde e ao bem-estar do trabalhador empregado ou desempregado. Os problemas de saúde mais frequentemente relatados são o sentimentos de culpa, a baixa autoestima e a perda de interesse na vida, condições que são significativas para o impacto na eficácia dos esforços de busca de emprego e no cenário da precarização<sup>17</sup> (BUNGNER; PIERRET, 1994).

O aumento dos sintomas psicológicos devido à perda de emprego e a condições econômicas precárias afetam a probabilidade de o trabalhador ser recontratado e, para algumas pessoas, esse círculo vicioso pode levar ao desenvolvimento de deficiências crônicas<sup>18</sup> (VINOKUR; SCHUL, 2002).

Segundo Herman (1999) os efeitos negativos são maiores entre os desempregados que sentem que o acesso ao mercado de trabalho está além do seu alcance e que acreditam que a situação deles é "normal", porque não têm qualificação ou porque não estão investindo o suficiente em sua busca por emprego<sup>19</sup> (*apud* MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 816).

Não só os desempregados possuem reflexos na saúde: o emprego intermitente é uma das principais características da precariedade que assola o mercado de trabalho. Embora uma proporção da força de trabalho tenha sempre experimentado a intermitência, hoje sua natureza é cada vez menos voluntária e suas consequências cada vez maiores, em termos de acesso reduzido

<sup>17</sup> No original: “*The health problems most frequently reported by the unemployed, such as feelings of guilt, low self-esteem and loss of interest in life, are significant enough to have an impact on the effectiveness of job search efforts, and thus keep people in a precarious situation*” (BUNGNER; PIERRET, 1994).

<sup>18</sup> No original: “*The increase in psychological symptoms due to job loss and to precarious economic conditions affects the probability of being rehired and, for some people, this vicious cycle can lead to the development of chronic disability*” (VINOKUR; SCHUL, 2002).

<sup>19</sup> No original: “*According to Herman (1999), the negative effects are greater among unemployed people who feel that access to the labour market is beyond their reach and who believe that their situation is ‘normal’ because they lack qualifications or because they are not investing enough of themselves in their job search*”.

à satisfação de emprego qualificado e em boas condições de trabalho e, conseqüentemente, para a manutenção da boa saúde (MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007).

Deste modo, o trabalho precarizado vai além dos impactos econômicos e financeiros na vida dos trabalhadores, já que a saúde também é diretamente atingida quando não se trabalha em um ambiente sadio e equilibrado. Importa observar que as doenças psicológicas acabam sendo frequentes entre trabalhadores que estão inseridos nos contratos precarizados. Desta forma, é preciso ampliar a visão de acidente de trabalho para as novas doenças do trabalho, tais como: a depressão, o transtorno de ansiedade, o estresse, entre outras (MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007).

Nesse sentido, a lei até considera, mediante as normas regulamentadoras do trabalho, parâmetros mínimos e máximos suportáveis no ambiente de trabalho, com critérios objetivos para a aferição da insalubridade e questões físicas. A pergunta que se faz é: como proteger a saúde mental do trabalhador no meio ambiente do trabalho? Quais os métodos de fiscalização eficazes? Quais os limites a que o trabalhador pode ser submetido?

Esse desafio perpassa diversos setores da sociedade e, muitas vezes, sem solução efetiva. Um ambiente do trabalho que não seja sadio e equilibrado, por questões físicas ou psicológicas, na maioria das vezes, só passa a ser descoberto após o término do contrato de trabalho e por um ou outro trabalhador que se aventura na Justiça do Trabalho.

A vigilância em saúde do trabalhador deve considerar a multiplicidade de fatores envolvidos na determinação das doenças mentais e comportamentais relacionadas ao trabalho. Em alguns casos, são de natureza química, em outros, intrinsecamente ligadas às formas de organização e gestão do trabalho ou mesmo da ausência de trabalho e, em muitos casos, decorrem de uma ação sinérgica desses fatores (DIAS, 2001, p. 161).

Supondo uma visita do auditor fiscal do trabalho com o objetivo de fiscalizar suposta denúncia de maus-tratos aos empregados. Dificilmente será possível presenciar uma cena de maus-tratos ou de agressão psicológica. Um assédio moral, por exemplo, só é revelado no término da relação de emprego e as conseqüências na saúde do trabalhador vão muito além da indenização por danos morais. Às vezes, a terapia e o tratamento psiquiátrico são necessários para amenizar a dor e o sofrimento causados pelo ex-empregador.

Segundo a Associação Nacional de Medicina do Trabalho, os transtornos mentais estão entre as maiores causas de afastamento do trabalho no Brasil (ANAMT, 2019). Isso significa que,

para além das questões físicas, a sociedade também precisa se preocupar com a mente dos trabalhadores. O aumento de jornadas exaustivas, a imposição de metas abusivas, a falta de reconhecimento e a autonomia no ambiente de trabalho são algumas das possíveis causas de tantos afastamentos ligados à saúde mental. Ou seja, um contrato de trabalho precarizado em um ambiente de trabalho que não seja sadio equilibrado somente agrava esta situação.

A prevenção dos transtornos mentais e do comportamento relacionados ao trabalho baseia-se nos procedimentos de vigilância dos agravos à saúde e dos ambientes e condições de trabalho. Utiliza-se conhecimentos médico-clínicos, epidemiológicos, de higiene ocupacional, Toxicologia, Ergonomia, Psicologia, entre outras disciplinas, e valoriza-se a percepção dos trabalhadores sobre seu trabalho e a saúde, com base nas normas técnicas e regulamentos vigentes (DIAS, 2001, p. 161).

Seligmann-Silva propõe uma caracterização para alguns casos clínicos já observados. Um exemplo é o *Burnout*, síndrome caracterizada pela exaustão emocional, despersonalização e autodepreciação. Inicialmente relacionada a profissões ligadas à prestação de cuidados e assistência a pessoas, especialmente em situações economicamente críticas e de carência, contudo, a denominação vem sendo estendida a outras profissões que envolvem alto investimento afetivo e pessoal, em que o trabalho tem como objeto problemas humanos de alta complexidade e a determinação fora do alcance do trabalhador, tais como: dor, sofrimento, injustiça e miséria (SELIGMANN-SILVA, 1995, p. 287-310).

Outro exemplo são as síndromes pós-traumáticas que se referem a vivências de situações traumáticas no ambiente de trabalho, nos últimos tempos cada vez mais frequentes, como por exemplo, o grande número de assaltos a agências bancárias. Ou seja, inúmeros transtornos mentais podem acometer os trabalhadores em um meio ambiente desequilibrado, que não se propõe a respeitar a dignidade do trabalhador e que também se relacionam com fatores externos, como as relações sociais no ambiente da empresa. Neste caso, oportunizar um ambiente de trabalho sadio e equilibrado é uma forma de prevenção dos transtornos mentais enquanto doenças ocupacionais.

A prevenção dos transtornos mentais relacionados ao trabalho consiste, basicamente, na vigilância dos ambientes, das condições de trabalho e dos efeitos ou danos à saúde. Requer uma ação integrada, articulada entre os setores assistenciais e da vigilância, sendo desejável que o atendimento seja feito por uma equipe multiprofissional, com abordagem interdisciplinar,

capacitada a lidar e a dar suporte ao sofrimento psíquico do trabalhador, aos aspectos sociais e de intervenção no ambiente de trabalho (DIAS, 2001, p. 165).

A participação dos trabalhadores e dos níveis gerenciais é essencial para a implementação das medidas corretivas e de promoção da saúde que envolvam modificações na organização do trabalho. Práticas de promoção da saúde e de ambientes de trabalho saudáveis devem incluir ações de educação e prevenção do abuso de drogas, especialmente do álcool. A prevenção de acidentes graves com potencial para causar traumatismos crânioencefálicos deve ser sistemática, por meio de práticas gerenciais e medidas de segurança adequadas, com a participação dos trabalhadores (DIAS, 2001, p. 166).

Tendo por base tais estudos, é difícil imaginar de que maneira as novas modalidades de trabalho por plataformas digitais vão prevenir ou oportunizar um ambiente de trabalho sadio e equilibrado aos seus trabalhadores. De fato, o que é verificável pelo trabalho remoto é a exigência de metas, números, trabalho em excesso, haja vista a baixa remuneração pelo serviço prestado.

É nesse sentido que os estudiosos do direito trabalhista devem analisar os novos ajustes e regulamentá-los, incentivando apenas a flexibilização e minimizando a precarização dos contratos, sob pena de aumento do número de trabalhadores doentes.

Em relação a eventuais soluções que visam mitigar os efeitos e os danos causados pelos novos ajustes dos contratos de trabalho, tem-se que o Projeto de Lei nº 3748/2020, conforme relatado no capítulo anterior, assegura vários direitos básicos aos trabalhadores de plataformas virtuais, no entanto, ainda não se prevê o básico, o salário mínimo, que é constitucionalmente protegido.

Importa observar ainda que esta possível solução trazida pelo projeto de lei é utópica e precisa de vontade política para ser implementada, algo um pouco difícil na realidade brasileira. Ou seja, não é possível aguardar que isso ocorra (e se ocorrer) para garantir direitos mínimos aos trabalhadores.

Os direitos da personalidade, o meio ambiente de trabalho digno e a saúde dos trabalhadores da *gig economy* precisam ser resguardados e garantidos nos tempos atuais, sobretudo pelo volume de trabalhadores que se submetem a este tipo contratual. Neste sentido, o simples enquadramento como autônomo, como preceitua alguns doutrinadores, não se mostra suficiente.



A análise casuística deve ser feita para o enquadramento mais adequado. Observa-se a hipótese de motoristas de aplicativo que estão cadastrados há três anos na plataforma e não poderiam ser considerados trabalhadores autônomos e sim empregados com contrato de trabalho intermitente.

Conforme já fora apontado, o contrato de trabalho intermitente também precisa de ajustes para garantir os direitos fundamentais dos trabalhadores, no entanto, o trabalhador não pode ficar à mercê da legislação e se posicionar no limbo jurídico entre autônomo e intermitente, sobretudo porque o Tribunal Superior do Trabalho praticamente já descartou a possibilidade de reconhecimento de vínculo empregatício, conforme já relatado.

### 5.1 A META PRESSÃO E O DANO PRODUTIVIDADE

O trabalho é algo quantificado quando sua remuneração é baseada no tempo à disposição do empregador. Ocorre que algumas remunerações são baseadas em tarefas, peças ou algum parâmetro de produtividade. Nesse sentido, além de estar disponível durante a sua jornada de trabalho, o obreiro também precisa atingir determinada meta, estipulada por seu empregador.

Conforme Antunes:

a implantação de programas de qualidade total, dos sistemas just-in-time e kanban, além da introdução de ganhos salariais vinculados à lucratividade e à produtividade (de que é exemplo o programa de PLR), sob uma pragmática que se adequava fortemente aos desígnios neoliberais, possibilitou a expansão intensificada da reestruturação produtiva, tendo como consequências a flexibilização, a informalidade e a profunda precarização das condições de trabalho e vida da classe trabalhadora brasileira (ANTUNES, 2018, p. 156).

Sendo assim, a meta e a produtividade precisam ser aferidas com parâmetros que possam ser atingidos. A imposição de metas inatingíveis revela a precarização do trabalho e consequências à saúde do trabalhador, especialmente diante da terceirização e dos ajustes precarizados. Nesse sentido, há relação direta entre trabalho terceirizado e a alta incidência de acidentes de trabalho, inclusive aqueles que resultam no óbito do trabalhador. Outra manifestação, bastante significativa, diz respeito ao adoecimento com nexos laborais, sobretudo àquele relacionado a lesões osteomusculares e transtornos mentais (ANTUNES, 2018).

Como pontua Antunes:

a gestão por metas começou a ser disseminada nos ambientes de trabalho como desdobramento das primeiras medidas de reestruturação produtiva, implantadas a partir dos anos 1980. Esse modelo de gestão coincidiu com o fortalecimento de uma lógica de racionalização da economia global, com repercussão no mundo do trabalho, fundada na crescente mensuração de resultados. Sua mola propulsora tem como base duas características marcantes do período aberto pela crise dos anos 1970: a crescente financeirização das grandes corporações, como parte de um processo mais amplo de mundialização financeira, e a necessidade intrínseca de aceleração, fruto da intensificação da concorrência intercapitalista e da pressão crescente dos investidores, dos ciclos de renovação e do aumento dos indicadores de produtividade (ANTUNES, 2018, p. 163).

A estipulação de metas e a remuneração por produtividade não é algo exclusivo do mercado de trabalho contemporâneo, pelo contrário, já existia esta modalidade de remuneração, inclusive com previsão na CLT do trabalho por peça ou tarefa. Entretanto, outros marcos foram surgindo e novas modalidades de mensurar a produtividade. Hoje, com o advento da tecnologia, ficou muito mais fácil o controle das metas e da produção, o que favorece o aumento dessa prática por parte das empresas.

Como exemplo das estratégias corporativas de gestão por metas, tem-se a participação nos lucros e resultados (PLR) ou, simplesmente, participação nos resultados (PR). Essas estratégias, “além de seu efeito prático de flexibilização salarial, funcionam como uma espécie de compensação (ou recompensa) pelo esforço e engajamento de cada trabalhador ou trabalhadora no alcance das metas estipuladas pela corporação” (ANTUNES, 2018, p. 164).

No Brasil, desde a Constituição Federal de 1946 já havia citação da PLR, mas sua regulamentação ocorreu com a Lei nº 10.101/2000 e, como consequência, várias empresas utilizam essa remuneração variável como forma de incentivo aos seus trabalhadores. A produtividade do trabalhador não está restrita aos empregados com contrato de trabalho contínuo. Tanto para os contratos de trabalho intermitente como para os trabalhadores inseridos na *gig economy*, a produtividade é, sempre que possível, mensurada. Ocorre que o excesso de metas ocasiona danos à saúde do trabalhador.

Molina (1996, p. 18) define o estresse como:

[...] qualquer situação de tensão aguda ou crônica que produz uma mudança no comportamento físico e no estado emocional do indivíduo e uma resposta de adaptação psicofisiológica que pode ser negativa ou positiva no organismo. Tanto o agente estressor como seus efeitos sobre o indivíduo podem ser descritos como situações desagradáveis que provocam dor, sofrimento e desprazer.

Segundo Robbins (1998, p. 409):

o estresse é uma condição dinâmica na qual um indivíduo confrontado por uma oportunidade, restrição ou exigência relacionada ao que ele deseja e pela qual o resultado é percebido como sendo tanto incerto quanto importante.

As metas inatingíveis podem gerar estresse ao trabalhador, resultado em um ambiente de trabalho que causa o adoecimento e o desencadeamento de várias outras doenças. O excesso de metas também configura assédio no ambiente de trabalho. Análises científicas, em publicações especializadas, utilizam as expressões assédio moral por metas abusivas e assédio moral por excesso de trabalho. A primeira situação exemplifica a categoria dos bancários, que seria a classe mais atingida quando submetida a avaliações de desempenho individual e exposta a situações humilhantes e constrangedoras, quando não atingidas as metas abusivas (GOLDSCHMIDT; ZANCO, 2015).

Na segunda situação, o assédio ocorre diante do excesso habitual da jornada de trabalho do empregado “que, em virtude de sua hipossuficiência, a ela se submete reiteradamente” (SILVA; WOLOWSKI, 2016, p.570-571). Para que a produtividade seja auferida de maneira a respeitar os direitos e garantias fundamentais, sobretudo a saúde do trabalhador, é preciso que a meta esteja dentro de um parâmetro de razoabilidade e proporcionalidade. Metas inatingíveis e/ou abusivas resultam na precarização do trabalho.

A relação da atribuição de metas com a saúde do trabalhador não é algo tão simples de ser comprovado. Isso porque é preciso estabelecer o nexo causal entre a doença ocupacional desenvolvida e a atividade laboral. A contribuição do trabalho para as alterações da saúde mental das pessoas dá-se a partir de uma ampla gama de aspectos, desde fatores pontuais, como a exposição a determinado agente tóxico, até a complexa articulação de fatores relativos à organização do trabalho, como a divisão e o parcelamento das tarefas, as políticas de gerenciamento de pessoas e a estrutura hierárquica organizacional (DIAS, 2001, p. 161):

os transtornos mentais e do comportamento relacionados ao trabalho resultam, assim, não de fatores isolados, mas de contextos de trabalho em interação com o corpo e aparato psíquico dos trabalhadores. As ações implicadas no ato de trabalhar podem atingir o corpo dos trabalhadores, produzindo disfunções e lesões biológicas, mas também reações psíquicas às situações de trabalho patogênicas, além de poderem desencadear processos psicopatológicos

especificamente relacionados às condições do trabalho desempenhado pelo trabalhador (DIAS, 2001, p. 161).

O meio ambiente do trabalho pode determinar quadros psicopatológicos quando não há um processo de comunicação moldado na cultura organizacional. Ambientes que impossibilitam a comunicação espontânea, a manifestação de insatisfações, as sugestões dos trabalhadores em relação ao trabalho desempenhado provocarão tensão e, por conseguinte, sofrimento e distúrbios mentais (DIAS, 2001, p. 161).

Partindo-se da premissa da meta-pressão e do dano produtividade é que é encampada a ideia do direito à desconexão do trabalhador. No Brasil, foi sustentada por Souto Maior (SOUTO MAIOR, 2011) e defendida como sendo um direito aliado ao trabalhador, principalmente para proteger a sua saúde.

## 5.2 DIREITOS À DESCONEXÃO E À SAÚDE DO TRABALHADOR

O direito à desconexão surge como o direito de não trabalhar e tutela o descanso do trabalhador. A CLT preceitua, a partir do art. 58, o regramento da jornada de trabalho e dos intervalos interjornada e intrajornada, sendo evidente que todos os trabalhadores merecem o descanso devido. No entanto, alguns não estão abrangidos pelo capítulo da jornada de trabalho, a exemplo dos gerentes e do teletrabalho.

Neste caso, tais trabalhadores estão dispensados do controle de jornada propriamente dito. À primeira vista, os trabalhadores vêm com bons olhos o fato de não precisarem bater ponto ou trabalhar 8 horas por dia. No entanto, a falta de controle de jornada também poderá desencadear um trabalho excessivo, sem direito às horas extras. Como destaca Márcia Novaes Guedes:

a ‘cultura gerencial’, agregada à qualidade total, exige também entrega total; a regra é romper os diques entre trabalho e vida privada, entre intimidade e empresa. Aos poucos, o trabalho vai ocupando e minando todas as reservas pessoais e tornando-se sub-repticiamente por meio da mídia, mas, sobretudo pela avalanche de livros que inundam o mercado editorial sob o inocente título de literatura de auto-ajuda (GUEDES, 2003, p. 80).

Para Souto Maior, “pode-se pensar que o pagamento de um salário diferenciado, maior que o dos demais trabalhadores, já embutiria a quitação das horas a mais”. No entanto, a

“limitação de jornada é uma questão de saúde da sociedade e não um problema meramente econômico e que diga respeito apenas à pessoa do trabalhador”:

o que se almeja com o direito do trabalho, intervindo nesta questão, não é que o empregado fique mais rico em função das longas jornadas de trabalho por ele laboradas, mas que essas jornadas, efetivamente, não existam. Claro que, sendo impossível a fiscalização concreta de todas as situações, o efeito real acaba sendo a penalização econômica do empregador em favor do empregado, mas como caráter pedagógico para que os empregadores, em geral, não se vejam incentivados a agir da mesma forma (SOUTO MAIOR, 2011, p. 9).

Vários estudos corroboram com o fato de que pessoas que têm emprego insatisfatórios, precários ou abaixo de suas qualificações não atingem um maior nível de saúde mental do que aqueles que estão desempregados (FRIEDLAND; PRICE, 2003; FRITADEIRA, 2000; VIRTANEN *et al.*, 2002; WESTERLUND, 2000).

A pressão pela capacidade imediata de resposta dos trabalhadores às demandas do mercado, cujas atividades passaram a ser ainda mais controladas e calculadas em fração de segundos, assim como a obsessão dos gestores do capital para eliminar completamente os tempos mortos dos processos de trabalho, tem convertido, paulatinamente, “o ambiente de trabalho em espaço de adoecimento” (ANTUNES, 2018, p. 160).

O Projeto de Lei nº 4.044/2020, de iniciativa do Senador Fabiano Contarato tem por objetivo alterar alguns artigos da CLT. Conforme o artigo 1º do Projeto:

Art. 1º O direito à desconexão do trabalho consiste na fruição, pelo empregado, de seu tempo de folga, a fim de garantir seu direito à saúde, ao lazer e à vida privada.”. Ressalta-se ainda a disposição de que o empregado em gozo de férias será excluído dos grupos de trabalho do empregador existentes nos serviços de mensageria, WhatsApp, por exemplo (BRASIL, 2020).

Em uma pesquisa desenvolvida por Leny Sato, “identificou, entre os fatores que contribuem para a maior incidência do processo de adoecimento, a progressiva diminuição ou ausência do mínimo de controle dos trabalhadores sobre o processo de trabalho”. Para a autora, “essa ausência se constitui em risco real para o desenvolvimento de diferentes formas de adoecimento que se desdobram em “problemas osteoarticulares, distúrbios gastrointestinais, alterações cardiovasculares, distúrbios de saúde mental e acidentes de trabalho” (SATO, 2003, p. 41 *apud* ANTUNES; PRAUN, 2015, p. 414).

De fato, um número crescente de resultados de pesquisas apoia a ideia de que o impacto do emprego na saúde depende diretamente da qualidade do trabalho<sup>20</sup> (GRAETZ, 1993 *apud* MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 816). Um estudo realizado por McDonough (2000) demonstrou que a insegurança no emprego diminui o nível de saúde percebido e aumenta o sofrimento e o uso de drogas. Nesse sentido, empregos precários, como o contrato intermitente e a uberização podem resultar no adoecimento do trabalhador, levando em consideração a insegurança do emprego (*apud* MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 816).

As condições mais prejudiciais de trabalho incluem a falta de reconhecimento (salário baixo ou insuficiente, a falta de respeito ou estima dos colegas ou superiores), o *status* precário, a autonomia restrita, a possibilidade limitada de usar e desenvolver habilidades e realizações, a falta de apoio e a intensificação de trabalho (quantidade, complexidade, restrições de tempo etc.)<sup>21</sup> (QUINLAN; MAYHEW; BOHLE, 2001 *apud* MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 817).

Sendo assim, a saúde do trabalhador está intimamente ligada às condições de trabalho. A precarização do ambiente de trabalho, o desemprego e a instabilidade no emprego acarretam o adoecimento do trabalhador, seja no aspecto físico, diante de acidentes de trabalho, como no aspecto psicológico. É até pelo aumento das doenças psicológicas, conforme já explanado, é que se prioriza o direito à desconexão do trabalhador. Transtornos mentais, estresse, ansiedade, depressão, entre outras doenças, estão atreladas, por vezes, ao excesso de trabalho e à falta de lazer, bem como à ausência de relações sociais (MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007).

Para além do descanso semanal remunerado, o trabalhador precisa de um descanso psicológico, um período de desligamento do ambiente do trabalho. Ocorre que, muitas vezes, o ambiente de trabalho é o próprio celular e/ou o *notebook*, ou seja, não há esse período de descanso. Deste modo, a ausência da desconexão pode agravar ainda mais a saúde do trabalhador.

Observando os novos ajustes dos contratos de trabalho chega-se à conclusão de que o direito à desconexão se mostra violado toda vez em que há excesso de trabalho, o que implica na

---

<sup>20</sup> No original: “Indeed, an increasing number of research results support the idea that the impact of employment on health directly depends on the quality of the work” (GRAETZ, 1993 *apud* MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 816).

<sup>21</sup> No original: “The most detrimental working conditions include a lack of recognition (low or insufficient salary, lack of respect or esteem from colleagues or superiors), precarious status, restricted autonomy, limited possibility of using and developing one’s abilities and accomplishments, lack of support and the intensification of work (quantity, complexity, time constraints)” (QUINLAN; MAYHEW; BOHLE, 2001 *apud* MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 817).

saúde do trabalhador e, por consequência, em desrespeito aos direitos da personalidade. Os baixos salários e a falta de proteção são considerados fatores propulsores de tais violações.

Os direitos da personalidade, sob a ótica da saúde física e mental do trabalhador, precisam ser observados também pelas plataformas virtuais. Se exige cada vez mais destes trabalhadores o excesso de trabalho para ter uma boa avaliação pelos clientes, sem qualquer remuneração compatível, ou ainda, sem a preocupação com a saúde psicológica, a intimidade e a própria vida privada, que fica escanteada em prol do trabalho.

### 5.3 DANO EXISTENCIAL

O dano existencial é uma espécie de dano extrapatrimonial que está vinculado à qualidade de vida da pessoa. Neste aspecto, o dano existencial se subdivide em dano em relação à própria vida e ao projeto de vida. Não se trata de um dano exclusivo ao direito do trabalho, podendo ser encontrado no âmbito das relações civis.

Matilde Zavala de Gonzalez define dano à vida de relação como “aquele em que há impossibilidade ou dificuldade do sujeito atingido em sua integridade de reinserir-se nas relações sociais ou de mantê-las em um nível de normalidade” (GONZALEZ, 1996, p. 462). Um exemplo de dano existencial são os traumas vivenciados por pessoas que sobreviveram a torturas físicas e psicológicas em campos de concentração.

Por projeto de vida, “entenda-se o destino escolhido pela pessoa, o que decidiu fazer com a sua vida. O ser humano, por natureza, busca sempre extrair o máximo das suas potencialidades”. Por isso, as pessoas “permanentemente projetam o futuro e realizam escolhas no sentido de conduzir sua existência à realização do projeto de vida”. O fato injusto que “frustra esse destino (impede a sua plena realização) e obriga a pessoa a resignar-se com o seu futuro é chamado de dano existencial” (BEBBER, 2009, p. 28).

Flaviana Rampazzo Soares define o dano existencial, em seu aspecto objetivo, “como a lesão ao complexo de relações que auxiliam no desenvolvimento normal da personalidade do sujeito, abrangendo tanto a ordem pessoal, como a ordem social”. Seria, portanto, “uma afetação negativa de atividade ou conjunto de atividades que a vítima realizava em seu cotidiano e que, em razão do efeito lesivo, precisou modificar ou mesmo suprimir de sua rotina” (SOARES, 2009, p. 44).

De uma forma geral, o dano existencial vem sendo associado ao excesso da jornada de trabalho a qual os trabalhadores são subordinados. Por consequência, se não há tempo livre, mas sim uma supressão do descanso, do lazer e do projeto de vida. No que tange ao direito ao lazer, assinala Márcio Batista de Oliveira que “a sua aplicação e eficácia traduz-se na garantia da efetividade da dignidade da pessoa humana do trabalhador, pois, além de esse direito assegurar o desenvolvimento cultural, pessoal e social do trabalhador”, tem ainda “por objetivo a melhoria da qualidade de vida do trabalhador, o resguardo de sua incolumidade física, intimidade e privacidade fora do ambiente do trabalho” (BATISTA, 2012, p. 182).

Em tempos de pandemia, a realidade da jornada de trabalho dos entregadores, por exemplo, é assustadora. Ainda mais quando o trabalhador presta serviço para diversos aplicativos de entrega e precisa garantir o mínimo para a sua família. Ocorre que, na prática processual, se torna muito difícil provar a lesão ao projeto de vida, o que torna o dano existencial uma figura difícil de ser concebida. Nesse sentido, o Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região estabeleceu a Súmula 23, que preceitua que:

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL/EXISTENCIAL DECORRENTES DA JORNADA EXCESSIVA/EXTENUANTE. NÃO CONFIGURAÇÃO POR MERA PRESUNÇÃO. A prestação de horas extras habituais, em jornada constantemente excessiva ou exaustiva, ainda que sem a respectiva contraprestação financeira, por si só, não enseja a presunção absoluta ou relativa da ocorrência de dano moral ou existencial ao empregado passível de reparação, o qual carece de demonstração objetiva no caso concreto (MATO GROSSO, 2015).

Ou seja, o tribunal exige a demonstração objetiva no processo, ônus do Reclamante, o que dificulta a aplicação do dano existencial. Em razão disso, em uma análise perfunctória na jurisprudência do citado Tribunal Regional do Trabalho, raras são as condenações em dano existencial. Em verdade, parece que a súmula atribui a responsabilidade ao próprio trabalhador que deve provar o projeto de vida, a sobrecarga de trabalho e o nexo entre eles para que se configure o dano existencial, o que dificulta sua percepção.

Em relação à sobrecarga de jornada, alguns trabalhadores intermitentes conciliam dois ou três empregos simultaneamente e suas horas de trabalho ainda não somam tempo integral ao longo de um ano. A maioria deles passa por períodos onde dois empregos se sobrepõem por



várias semanas, forçando-os a trabalhar 12 – ou mais de 16 horas diárias, ou às vezes 70 horas semanais<sup>22</sup> (MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007).

Em um contexto de contratos cada vez mais curtos, o trabalho de plantão ou trabalho reduzido a semanas, os trabalhadores intermitentes mantêm mais de um emprego por vez, a fim de aumentar sua renda ou garantir que permaneçam empregados. No entanto, essa estratégia tem um preço: o número de horas necessárias pode se tornar muito alto, não restando tempo para a vida privada ou social<sup>23</sup> (MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007).

Sendo assim, o trabalhador intermitente, não só no Brasil, é a principal classe que suporta jornadas excessivas, sobretudo pela sua remuneração. O preço pago é em relação às horas efetivamente trabalhadas e não quanto ao tempo à disposição do empregador. O controle é ainda maior por meio dos aplicativos, já que o trabalhador só recebe pelas entregas realizadas, por exemplo, independentemente do tempo que ficou aguardando ser acionado pela plataforma digital.

Em razão da pandemia da COVID-19, as empresas que quisessem permanecer no mercado tiveram que adotar ao sistema *delivery*, já que a própria população passou a ter o receio de se locomover até o estabelecimento comercial. Sendo assim, o número de *motoboys* cresceu abruptamente em todo o país.

O dano existencial, ocasionado pelo excesso da jornada de trabalho, também começa a ser visto com maior frequência, haja vista a precarização destes novos contratos de trabalhos. As pequenas e médias empresas não podem se arriscar e, em meio a crise, comprar motocicletas, contratar empregados, assinar carteira etc. Assim, é muito mais fácil pagar uma quantia para aplicativos como o *iFood*, o *Uber Eats*, entre outros, e terceirizar a entrega, repassando o custo ao consumidor.

Talvez esta terceirização seja vantajosa ao empresário, mas será que o trabalhador está tendo os seus direitos resguardados? Ou será que esta “economia” pode resultar em um prejuízo social sem precedentes? Na maioria dos casos, como também é verdade para o desemprego, a

<sup>22</sup> No original: “*Even though to make ends meet, these workers must hold down two or three jobs simultaneously, their work hours still do not add up to a fulltime position over the course of a year. Most of them go through periods where two jobs overlap for a number of weeks, forcing them to work 12- or even 16-hour days, or sometimes 70 hours a week*” (MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 829).

<sup>23</sup> No original: “*In a context of shorter and shorter contracts, work on call or reduced work weeks, intermittent workers are holding down more than one job at a time in order to increase their income or to ensure that they will remain employed. However, this strategy has a price: the number of hours taken up by work can sometimes become very high, encroaching upon workers’ private or social lives, or sometimes leading to impossible situations due to incompatible schedules*” (MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 828).

falta de recursos econômicos, de apoio, de realização, autoestima e estima (LAVIS, 1998) fazem parte da experiência intermitente de trabalho. O trabalho expressa o potencial de encontrar autorrealização, desenvolver capacidades e projetos, enfrentar os desafios da vida real e entrar em contato com outros trabalhadores<sup>24</sup> (BRANDT *et al.*, 1995, p. 7 *apud* MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 829).

A modalidade de trabalho que mais surgiu na pandemia foi a de *motoboy*. Representantes da categoria estimam que a pandemia provocou um acréscimo de até 40% na demanda diária dos entregadores. Ao mesmo tempo, a concorrência cresceu. Diante da escassez de vagas de empregos formais, em razão da crise econômica, as plataformas digitais viraram o último recurso de alguns dos milhões lançados ao desemprego nos últimos meses (VARGAS, 2020).

Logo, é incontestável a essencialidade dos serviços prestados pelos *motoboys*, ainda mais em tempos de pandemia. No entanto, limites de jornada, salário mínimo, equipamento de proteção individual, auxílio-doença e estabilidade provisória no emprego em caso de acidente de trabalho precisam ser assegurados, sob pena dessa precarização em massa eclodir em dano existencial.

Como já fora relatado, a remuneração dos trabalhadores que exercem o labor por meio de plataformas digitais está relacionada, muitas vezes, diretamente à jornada de trabalho, sobretudo na *Uber* e para *motoboys* do sistema *delivery*. Ou seja, para que tenham um salário digno é necessário um excesso de jornada, muito além do limite constitucional.

Logo, os novos ajustes dos contratos de trabalho acabam por acarretar o excesso de jornada, o que influencia diretamente no surgimento de doenças, acidentes e transtornos mentais, bem como no meio ambiente de trabalho indigno. A própria história do Direito do Trabalho tentou combater por anos e anos as jornadas excessivas, de modo que a solução viável foi a proibição expressa, pelo texto constitucional, de jornada de trabalho superior a oito horas diárias.

No entanto, em relação aos trabalhadores por aplicativos, que chegam a trabalhar doze, treze, catorze horas por dia, qual a observância ao texto constitucional? Em que pese a existência da norma, já que a relação não é de emprego, como evitar estes excessos de jornada?

---

<sup>24</sup> No original: “*In most cases, as is also true for unemployment, lack of economic resources, lack of social support, lack of accomplishment and lack of self-esteem and esteem by others (Lavis, 1998) are all part of the intermittent work experience. ‘Work expresses the potential to find self-fulfilment, develop one’s capacities, confront real-life challenges, develop projects and enter into relationships with others’*” (BRANDT *et al.*, 1995, p. 7 *apud* MALENFANT; LAURE; VÉZINA, 2007, p. 832).

Neste sentido, acredita-se que se o trabalhador tivesse uma remuneração melhor evitaria o excesso de trabalho. Conforme pesquisas já citadas, a maioria destes trabalhadores se submete ao excesso de trabalho por necessidade financeira e, se pudesse, trabalharia menos.

A *Uber* até tenta controlar o limite de jornada quando bloqueia o motorista depois de um determinado tempo de atividade, mas isso não é suficiente. Hoje, como existem vários aplicativos, geralmente o motorista se cadastra em várias plataformas, ou seja, após ser bloqueado pela *Uber*, por exemplo, facilmente pode continuar trabalhando em outras plataformas.

Sendo assim, a limitação de jornada dos trabalhadores por aplicativo precisa ser mais efetiva para que se garanta um meio ambiente de trabalho digno, sadio e equilibrado. Uma alternativa a ser apresentada é a melhora na remuneração.

Conforme as pesquisas apresentadas, o trabalho é desenvolvido até que supra a necessidade financeira, portanto, com o aumento da remuneração, a jornada de trabalho despendida será menor. Importa observar que os gerenciadores das plataformas digitais normalmente ganham uma porcentagem sobre cada serviço prestado e sem qualquer responsabilidade trabalhista, do ponto de vista da legislação atual. Em suma, isso significa um alto lucro e baixíssimo risco para o administrador da plataforma.

Em consonância com este posicionamento é que a *Uber*, por exemplo, teve uma alta no faturamento de 37%, chegando a 4,7 bilhões de dólares (RIVEIRA, 2020), números expressivos diante da realidade dos motoristas de aplicativos que ganham salários baixíssimos, se submetem a exaustivas jornadas, não possuem garantia do salário mínimo, estabilidade no emprego, entre outros direitos já mencionados.

Para que haja um verdadeiro avanço econômico e social é preciso dar atenção aos direitos básicos dos trabalhadores. Uma empresa saudável é uma empresa que aufera lucro sem violar direitos trabalhistas fundamentais. Acredita-se que os novos ajustes e formas de prestação de serviço também são capazes de fornecer um meio ambiente do trabalho digno aos seus colaboradores, desde que remunerem melhor e assegurem direitos fundamentais.

## CONCLUSÕES

Os direitos da personalidade devem ser entendidos como aqueles inerentes ao ser humano. São direitos que possuem características próprias, tais como a irrenunciabilidade e a indisponibilidade, sendo intransferíveis. Estão dispostos para além do Código Civil, possuindo proteção constitucional e, também, internacional, já que são direitos universais.

O trabalhador deve ter seus direitos da personalidade protegidos no meio ambiente de trabalho. Sendo um conceito relativo o do meio ambiente, isso porque, não se pode mais considerar somente o ambiente da empresa como sendo do trabalho se hodiernamente há trabalhadores no *home office*, encarregados do *delivery*, entre outros. A dignidade, a segurança e a saúde do trabalhador são de responsabilidade do empregador no meio ambiente do trabalho e todos devem ter um meio ambiente do trabalho digno, sadio e equilibrado, sendo um direito fundamental.

Os novos ajustes dos contratos de trabalho que surgem com a *gig economy* devem levar em conta a flexibilização e não a precarização da relação laboral. Flexibilizar significa concessões mútuas entre trabalhador e empregador; traduz ainda a proteção de direitos fundamentais. O constituinte não autoriza a violação de direitos básicos pelo legislador infraconstitucional, sob pena de se declarar a inconstitucionalidade da norma.

Logo, imperiosa é a classificação desse novo contrato de trabalho, que se assemelha ao trabalhador intermitente, haja vista o período de atividade e inatividade do trabalhador, bem como a remuneração pelas horas efetivamente trabalhadas e a ausência da garantia do salário mínimo.

No entanto, em razão do limbo jurídico em que se encontram tais trabalhadores, não é possível caracterizá-los como intermitentes, em razão da ausência de carteira de trabalho assinada, o que os torna ainda mais precarizados que o próprio intermitente. Em que pese alguns tribunais tenham reconhecido o vínculo de emprego entre os trabalhadores e os aplicativos, a 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho decidiu pela caracterização deste trabalhador como autônomo, negando o vínculo de emprego.

A questão ainda não resta pacificada e o Projeto de Lei nº 3748/2020, em tramitação perante o Congresso Nacional, tem por objetivo criar a figura do trabalhador sob demanda. Não há vínculo de emprego, mas além da remuneração do serviço prestado, o trabalhador teria um

percentual de férias, 13º salário, o aplicativo teria que recolher a contribuição previdenciária, ou seja, um intermitente ainda mais precarizado, já que também não há garantia de salário mínimo.

O grande reflexo de tais contratos que precarizam a relação de trabalho se mostra na saúde dos trabalhadores. Para além dos acidentes de trabalho, os transtornos mentais são uma das principais causas de afastamento por doença no âmbito do INSS, o que evidencia o impacto do meio ambiente do trabalho na saúde do trabalhador.

Ademais, questões referentes aos direitos da personalidade também devem ser preservadas, sobretudo em tempos de pandemia, como a do novo *coronavírus*, isto porque o ambiente de trabalho sofreu fortes modificações e cresceu o número de *motoboys* e de empregados no *home office*. O trabalho passou a ser desenvolvido com o auxílio do celular, *notebook*, plataformas digitais e aplicativos como o *Whatsapp*, de modo que o direito à desconexão se mostra cada vez mais desrespeitado.

Muitas das doenças mentais que afetam a saúde dos trabalhadores estão ligadas à sobrecarga de jornada, às metas abusivas e ao assédio moral suportado pelo trabalhador. Em que pese a ausência de legislação referente ao direito à desconexão, a própria CLT reconhece esse direito quando estabelece intervalos na jornada de trabalho e o descanso semanal remunerado. Fato é que, com as novas tecnologias, se torna cada vez mais difícil o trabalhador “desligar” do seu trabalho, no entanto, este descanso é necessário, principalmente para preservar a sua saúde física e mental.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Theorie der Grundrechte**. 2. ed. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1994.

ALVARENGA, Darlan. Desemprego sobe para 13,3% em junho e país tem nova queda recorde no número de ocupados. **G1**, 6 ago. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/08/06/desemprego-sobe-para-133percent-em-junho-diz-ibge.ghtml>. Acesso em: 10 ago. 2020.

ALVES, Eliete Tavelli. **Parassubordinação e uberização do trabalho**: algumas reflexões. 2018. 120 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Empresariais) - Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/85689>. Acesso em: 20 jul. 2020.

ALVES, Giovanni. **A condição de proletariedade**: a precariedade do trabalho no capitalismo global. Londrina: Praxis, 2009.

AMADO, João Leal. Perspectiva do direito do trabalho: um ramo em crise identitária? **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, n. 47, p. 181-202, dez. 2015. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/100764>. Acesso em: 17 jul. 2020.

ANDRADE, Daniela Rafael de; DANTAS, Rodolfo Lima. Uber: a oportunidade dos sonhos ou o pesadelo do direito do trabalho. *In*: FARIA, Fernanda Nigri *et al.* (coords.). **Direito do trabalho e direito processual do trabalho**: estudos avançados. São Paulo: LTr, 2017. p. 79-88.

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão**: o novo proletariado de serviços na era digital. São Paulo: Boitempo, 2018.

ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho**: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. 7. ed. São Paulo: Boitempo, 2005.

ANTUNES, Ricardo; DRUCK, Graça. A terceirização sem limites: a precarização do trabalho como regra. **O Social em Questão**, ano XVIII, n. 34, p. 19-40, 2015. Disponível em: <http://www.cressrn.org.br/files/arquivos/Sm4618UP754c17102374.pdf>. Acesso em: 5 jul. 2020.

ANTUNES, Ricardo; PRAUN, Luci. A sociedade dos adoecimentos no trabalho. **Serviço Social & Sociedade**, São Paulo, n. 123, p. 407-427, jul./set. 2015. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/ssoc/n123/0101-6628-ssoc-123-0407.pdf>. Acesso em: 6 jul. 2020.

ARAÚJO, Eneida Melo Correia de. **As relações de trabalho**: uma perspectiva democrática. São Paulo: LTr, 2003.

BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. **Gig economy e contrato de emprego**: aplicabilidade da legislação trabalhista aos vínculos de trabalho da nova economia. São Paulo: LTr, 2019.

BARROS, Carlos Juliano. Nem CLT, nem autônomo: o projeto de lei que quer 'regrar' a relação de aplicativos com trabalhadores. Entrevistado: BIGNAMI, Renato. **Uol**, São Paulo, 14 jul. 2020. Disponível em <https://www.uol.com.br/tilt/noticias/bbc/2020/07/14/nem-clt-nem-autonomo-o-projeto-de-lei-que-quer-regrar-a-relacao-de-aplicativos-com-entregadores.htm> Acesso em 16 set. 2020.

BATISTA, Márcio Oliveira. A regulação do direito ao lazer no resgate da dignidade humana do trabalhador e sua formação social. *In*: ALMEIDA, Roberto Ribeiro de; CRUZ, Priscila Aparecida Silva; ALVES, Marianny (orgs.). **Direitos Humanos em um contexto de desigualdades**. São Paulo: Boreal, 2012.

BAUMAN, Zigmunt. **Capitalismo parasitário**. Tradução: Eliana Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.

BAUMAN, Zigmunt. **Comunidade**: a busca por segurança no mundo atual. Tradução: Plínio Dentzen. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial): breves considerações. **Revista LTr**: legislação do trabalho, São Paulo, v. 73, n. 1, p. 26-29, jan. 2009. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/169556>. Acesso em: 22 jul. 2020.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. 8. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

BOURDIEU, Pierre. **Contrafogos**: táticas para enfrentar a invasão neoliberal. Tradução: Lucy Magalhães. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

BRAGHINI, Marcelo. **Reforma trabalhista**: flexibilização das normas sociais do trabalho. São Paulo: LTr, 2017.

BRANDT, Jacques de; DEJOURS, Christophe; DUBAR, Claude. **La France malade du travail**. Paris: Bayard Éditions, 1995.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro, DF: Presidência da República, [1943]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 5 jul. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm). Acesso em: 5 jul. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017.** Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, [2017]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm). Acesso em: 5 jul. 2020.

BRASIL. **Lei nº 14.020, de 6 de julho de 2020.** Institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda; dispõe sobre medidas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020; altera as Leis nos 8.213, de 24 de julho de 1991, 10.101, de 19 de dezembro de 2000, 12.546, de 14 de dezembro de 2011, 10.865, de 30 de abril de 2004, e 8.177, de 1º de março de 1991; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/L14020.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14020.htm). Acesso em: 3 jul. 2020.

BRASIL. Ministério da Economia. Portal do Fundo de Amparo ao Trabalhador. **Brasil cria 115.898 novos postos de trabalho em abril, aponta Caged.** 2018. Disponível em: <http://portalfat.mte.gov.br/brasil-cria-115-898-novos-postos-de-trabalho-em-abril-aponta-caged/>. Acesso em: 6 abr. 2020.

BRASIL. Ministério do Trabalho. **Portaria MTB nº 349, de 23/05/2018.** Estabelece regras voltadas à execução da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, no âmbito das competências normativas do Ministério do Trabalho. Brasília, DF: Ministério do Trabalho, [2018]. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=360395>. Acesso em: 10 ago. 2020.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 4.044/2020.** Altera o § 2º do art. 244 e acrescenta o § 7º ao art. 59 e os arts. 65-A, 72-A e 133-A ao Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para dispor sobre o direito à desconexão do trabalho. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/143754>. Acesso em: 1 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Mandado de Segurança nº 22164-0/SP.** Rel. Min. Celso de Mello, 30 de outubro de 1995. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85691>. Acesso em: 5 jul. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (TST). 5ª Turma. **Recurso de Revista nº 1000123-89.2017.5.02.038.** Rel. Min. Breno Medeiros, 7 de fevereiro de 2020. Disponível em: <http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=1000123&digitoTst=89&anoTst=2017&orgaoTst=5&tribunalTst=02&varaTst=0038&submit=Consultar>. Acesso em: 5 jul. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 5 jul. 2020.



BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Trabalho com redução à condição análoga à de escravo: análise a partir do trabalho decente e do seu fundamento, a dignidade da pessoa humana. In: VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos Neves. **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**. São Paulo: LTr/ANAMATRA, 2006.

BUNGENER, M.; PIERRET, J. De l'influence du chômage sur l'état de santé? In: BOUCHAYER, F. (ed.). **Trajectoires sociales et inégalités**. Ramonville St-Agnès: Erès, 1994. p. 43-61.

CALISSI, Jamile Gonçalves. A Identidade como um direito fundamental articulado a partir dos direitos da personalidade. In: SIQUEIRA, Dirceu Pereira; RUIZ, Ivan Aparecido (orgs.). **Acesso à justiça e os direitos da personalidade**. Birigui: Boreal, 2015. p. 245-264.

CANTALI, Fernanda Borghetti. **Direitos da Personalidade: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. O caso Uber e o controle por programação: de carona para o Século XIX. In: LEME, Ana Carolina Reis Paes; ALVES, Bruno José Rodrigues; CHAVES JUNIOR, José Eduardo de Resende (coords.). **Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano: a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais**. São Paulo: Ltr, 2017. p. 130-146.

CARVALHO, Gisele Mendes de *et al.* **Assédio moral no ambiente de trabalho: uma proposta de criminalização**. Curitiba: JM Livraria Jurídica, 2013.

CASTRO, Maria do Perpetuo Socorro Wanderley de. **Terceirização: uma expressão do direito flexível do trabalho na sociedade contemporânea**. São Paulo: LTr, 2014.

CAVALCANTE, Rodrigo Arantes; VAL, Renata do. **Reforma trabalhista comentada artigo por artigo: de acordo com princípios, Constituição Federal e acordos internacionais**. São Paulo: LTr, 2017.

CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. O direito do trabalho pós-material: o trabalho da multidão produtora. In: LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende (orgs.). **Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano**. São Paulo: LTr, 2017. p. 101-117.

CHERRY, Miriam. A taxonomy of virtual work. **Georgia Law Review**, v. 45, n. 4, 2011.

Disponível em:

<https://scholarship.law.slu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1373&context=faculty>. Acesso em: 2 jul. 2020.

CHERRY, Miriam. Beyond Misclassification: The Digital Transformation of Work. **Comparative Labor Law & Policy Journal**, v. 37, 2016. Disponível em:

[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2734288](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2734288). Acesso em: 2 jul. 2020.

CHERRY, Miriam. People Analytics and Invisible Labor the Law and Business of People Analytics. **Saint Louis University Law Journal**, v. 61, p. 4, 2016. Disponível em: [https://www.slu.edu/law/law-journal/pdfs/issues-archive/v61-no1/miriam\\_cherry\\_article.pdf](https://www.slu.edu/law/law-journal/pdfs/issues-archive/v61-no1/miriam_cherry_article.pdf). Acesso em: 3 jul. 2020.

COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. trabalho intermitente - “trabalho zero hora” - trabalho fixo descontínuo. **Revista Eletrônica Trabalho Intermitente Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 8, n. 74, p. 27-35, dez. 2018/jan. 2019. Disponível em: [http://www.mflip.com.br/temp\\_site/edicao-8eec1a372e8a99076315db9ea4d24b2c.pdf](http://www.mflip.com.br/temp_site/edicao-8eec1a372e8a99076315db9ea4d24b2c.pdf). Acesso em: 4 maio 2019.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). IV Jornada de Direito Civil. **Enunciado 274**. Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, inc. III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação. Brasília, DF: CJF, 2012. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/219>. Acesso em: 23 maio 2020.

CORRÊA, Antônio de Pádua Muniz. Reforma trabalhista: primeiras impressões. **Revista LTr: legislação do trabalho**, São Paulo, v. 82, n. 4, p. 432-443, abr. 2018. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/141150>. Acesso em: 15 abr. 2020.

CORPORAAL, Greetje; LEHDONVIRTA, Vili. **How fortune 500 firms are adopting online freelancing platforms**. Oxford: Oxford Internet Institute, 2017.

COSTA, Simone da; TERNUS, Felipe. A pejetização e a precarização das relações de trabalho no Brasil e a relação dos princípios da proteção e da primazia da realidade no Direito do Trabalho. **Anais III Simpósio Internacional de Direito: dimensões materiais e eficaciais dos direitos fundamentais**, v. 2, n. 2, p. 193-216, 2012. Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/simposiointernacionaldedireito/article/view/2285>. Acesso em: 27 jul. 2020.

COUTINHO, Grijalbo Fernandes. **Terceirização: máquina de moer gente trabalhadora**. São Paulo: LTr, 2015.

CREPALDI, José Joaquim. **O princípio da proteção e a flexibilização das normas do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

CUPIS, Adriano de. **I diritti della personalità**. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1959.

CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. Campinas: Romana Jurídica, 2004.

DEJOURS, Christophe. **La Souffrance en France**. Paris: Seuil, 1998.

DEJOURS, Christophe. Nouvelles formes d'organisation du travail et santé mentale, XXV<sup>ème</sup> Journées nationales de médecine du travail. **Archives des Maladies Professionnelles et de Médecine du Travail**, v. 60, p. 181-89, 1999.

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

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.

DORNELES, Leandro do Amaral D. de. **A transformação do Direito do Trabalho: da lógica da preservação à lógica da flexibilização**. São Paulo: LTr, 2002.

DUARTE, Ana Maria. Precarização e riscos para a dignidade no trabalho. *In*: BRANDÃO, Ana Maria; MARQUES, Ana Paula (orgs.). **Jovens, trabalho e cidadania: que sentido(s)?** Braga: Centro de Investigação em Ciências Sociais Universidade do Minho Braga, 2013. p. 48-69. Disponível em: [http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/26455/1/Jovens\\_Trabalho\\_Cidadania\\_2013.pdf](http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/26455/1/Jovens_Trabalho_Cidadania_2013.pdf). Acesso em: 23 jul. 2020.

FABRIS, Sergio Antonio. **Ação ambiental trabalhista: uma proposta de defesa judicial do direito humano ao meio ambiente do trabalho no Brasil**. Porto Alegre. 2004.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de Direitos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2000.

FAVARIN, Poliany Crevelaro. **A terceirização irrestrita e as consequências nos direitos de personalidade dos trabalhadores**. 2018. 155 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, Centro Universitário de Maringá, Maringá, 2018. Disponível em: <http://rdu.unicesumar.edu.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/990/Poliany%20Crevelaro%20Favarin.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 5 jul. 2020.

FERNANDES, António Monteiro. A “Reforma Laboral” de 2012: observações em torno da Lei 23/2012. **Revista O Tempo de Trabalho: Jurisdição do Trabalho e da Empresa**, Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2014. Disponível em: <https://portal.oa.pt/upl/%7Bdc72b78a-176d-441c-8114-e5ded91c517e%7D.pdf>. Acesso em: 11 maio 2018.

FERNANDES, António Monteiro. **Direito do Trabalho**. 15. ed. Coimbra: Almedina, 2010.

FERNANDÉZ, María Luiz Rodriguez. **Plataformas, microworkers y otros retos del trabajo en la era digital**. 2017. Disponível em: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilomadrid/documents/article/wcms\\_548596.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilomadrid/documents/article/wcms_548596.pdf). Acesso em 16 ago. 2020.

FERRARO, Giuseppe. **I contratti di lavoro**. Padova: CEDAM, 1991.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Direito Ambiental e a saúde dos trabalhadores**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2007.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin; SEGUIN, Elida. **Meio Ambiente do Trabalho**. Rio de Janeiro: GZ, 2011.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Ambiental e legislação aplicável**. São Paulo: Max Limonad, 1997.

FONTES, Virgínia. Capitalismo em tempos de uberização: do emprego ao trabalho. **Marx e o Marxismo**: Revista do NIEP-Marx, v. 5, n. 8, p. 45-67, jan./jun. 2017. Disponível em: <http://www.niepmarx.blog.br/revistadoniep/index.php/MM/article/view/220>. Acesso em: 5 jul. 2020.

FRANCO, David Silva; FERRAZ, Deise Luiza da Silva. Uberização do trabalho e acumulação capitalista. **Cadernos EBAPE.BR**, Rio de Janeiro, v. 17, Edição Espacial, p. 844-856, nov. 2019. Disponível em: [https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1679-39512019000700844&script=sci\\_arttext&tlng=pt](https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1679-39512019000700844&script=sci_arttext&tlng=pt). Acesso em: 31 jul. 2020.

GALANTINO, Luisa. **Diritto del Lavoro**. Torino G. Giappichelli Editore. 1996.

GAULEJAC, Vincent de. **Gestão como doença social**: ideologia, poder gerencialista e fragmentação social. Aparecida: Ideias & Letras, 2007.

GAUTHIER, Gustavo. Nuevas tecnologías, economía colaborativa y trabajo. In: TEODORO, Maria Cecília Máximo *et al.* (coords.). **Direito material e processual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2017.

GIZZI, Jane Salvador de Bueno; MENDONÇA, Ricardo Nunes de. Assédio moral organizacional: fator de poluição ambiental: tutela inibitória e tutela de remoção de ilícito. In: ALLAN, Nasser Ahmad; GIZZI, Jane Salvador de Bueno; COZERO, Paula Talita (orgs.). **Assédio moral organizacional**: as vítimas dos métodos de gestão nos bancos. Bauru: Canal 6, 2015. p. 93.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. **Flexibilização dos direitos trabalhistas**: ações afirmativas da dignidade da pessoa humana como forma de resistência. São Paulo: LTr, 2009.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo; ZANCO, Andressa. Assédio moral por metas abusivas e direito fundamental ao trabalho digno. **Revista Trabalhista Direito e Processo**, São Paulo, ano 14, n. 54, p. 199, dez. 2015.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

GONÇALVES, Márcio Toledo. Uberização: um estudo de caso: as tecnologias disruptivas como padrão de organização do trabalho no século XXI. **Revista LTr: legislação do trabalho**, São Paulo, v. 81, n. 3, p. 319-331, mar. 2017. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/125414>. Acesso em: 5 jul. 2020.

GRAETZ, Brian. Health consequences of employment and unemployment: longitudinal evidence for young men and women. **Social Science & Medicine**, v. 36, n. 6, p. 715-724, mar. 1993. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/027795369390032Y>. Acesso em: 5 jul. 2020.

GRAHAM, Mark *et al.* **The Risks and Rewards of Online Gig Work at the Global Margins**. Oxford, UK: Oxford Internet Institute, 2017.

GREENWOOD, Brad; BURTCH, Gordon; CARNAHAN, Seth. Unknowns of the gig-economy: seeking the seeking multidisciplinary research into the rapidly evolving gig-economy. **Communications of the ACM**, v. 60, n. 7, p. 27-29, jul. 2017. Disponível em: <https://experts.umn.edu/en/publications/unknowns-of-the-gig-economy-seeking-multidisciplinary-research-in>. Acesso em: 20 jul. 2020.

GUEDES, Marcia Novaes. **Terror Psicológico**. São Paulo: LTr, 2003.

HERMAN, G. Chômage et attentes de reconnaissance: approche par la théorie de l'identité sociale. **Recherches sociologiques**, v. 30, n. 2, p. 139-157, 1999.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Porto Alegre: Fabris, 1991.

HOWE, Jeff. **Crowdsourcing: A Definition**. Junho, 2006.

IRANI, Lilly. **Justice for “Data Janitors”**. Public Books: Nova Iorque, 2015. Disponível em: <http://www.publicbooks.org/justice-for-data-janitors>. Acesso em: 11 maio 2020.

KALIL, Renan Bernardi. **Capitalismo de plataforma e Direito do Trabalho: crowdwork e trabalho sob demanda por meio de aplicativos**. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Direito do Trabalho e da Seguridade Social, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2138/tde-07082020-133545/pt-br.php> Acesso em 18 nov. 2020.

KREIN, José Dari; OLIVEIRA, Roberto Vêras de; FILGUEIRAS, Vitor Araújo. As Reformas Trabalhistas: promessas e impactos na vida de quem trabalha. **Caderno CRH**, Salvador, v. 32, n. 86, p. 225-229, ago. 2019. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S010349792019000200225&lng=pt&nrn=isso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010349792019000200225&lng=pt&nrn=isso). Acesso em: 20 jul. 2020.

KUEK, Siou Chew *et al.* **The global opportunity in online outsourcing**. Washington: World Bank, 2015. Disponível em: <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/22284>. Acesso em: 20 jul. 2020.

LAVIS, John N. The links between labour market experiences and health: toward a research framework. **Centre for Health Economic and Policy Analysis**, v. 98, n. 4, jun. 1998.

LAZZARESCHI, Noêmia. Flexibilização, desregulamentação e precarização das relações de trabalho: uma distinção necessária. **Revista Labor**, v. 13, n. 1, p. 63-82, 2015. Disponível em: <http://www.periodicos.ufc.br/labor/article/view/6560/4775>. Acesso em: 22 jul. 2020.

LEME, Ana Carolina Reis Paes. Uber e o uso do marketing da economia colaborativa. *In*: LEME, Ana Carolina Reis Paes; ALVES, Bruno José Rodrigues; CHAVES JUNIOR, José Eduardo de Resende (coords.). **Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano: a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais**. São Paulo: Ltr, 2017. p. 77-88.

LENY, Sato. Saúde e controle no trabalho: feições de um antigo problema. *In*: JACQUES, Maria da Graça; CODO, Wanderley (orgs.). **Saúde mental e trabalho: leituras**. Petrópolis: Vozes, 2003.

MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

MAGANO, Octávio Bueno. **Manual de Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1986.

MATO GROSSO. Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região. **Súmula 23**. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL/EXISTENCIAL DECORRENTES DA JORNADA EXCESSIVA/EXTENUANTE. NÃO CONFIGURAÇÃO POR MERA PRESUNÇÃO. A prestação de horas extras habituais, em jornada constantemente excessiva ou exaustiva, ainda que sem a respectiva contraprestação financeira, por si só, não enseja a presunção absoluta ou relativa da ocorrência de dano moral ou existencial ao empregado passível de reparação, o qual carece de demonstração objetiva no caso concreto. Cuiabá, [2015]. Disponível em: <https://portal.trt23.jus.br/portal/content/s%C3%BAmula-n%C2%BA-23>. Acesso em: 6 jul. 2020.

MALENFANT, Romaine; LARUE, Andree; VÉZINA, Michel. Intermittent work and well-being one foot in the door, one foot out. **Current Sociology**, v. 55, n. 6, p. 814-835, nov. 2007. Disponível em: [https://www.researchgate.net/publication/238429773\\_Intermittent\\_Work\\_and\\_Well-BeingOne\\_Foot\\_in\\_the\\_Door\\_One\\_Foot\\_Out](https://www.researchgate.net/publication/238429773_Intermittent_Work_and_Well-BeingOne_Foot_in_the_Door_One_Foot_Out). Acesso em: 5 jul. 2020.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MCDONOUGH, Peggy. Job insecurity and health. **International Journal of Health Services**, v. 30, n. 3, p. 453-476, 2000.

MEDEIROS, Alexandre Alliprandino. **A hora do acidente**. 2018. 511 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

MINARDI, Fábio Freitas. **Meio Ambiente do Trabalho: proteção jurídica à saúde mental**. Curitiba: Juruá, 2010.

- MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Campinas: Bookseller, 2000. Tomo 7.
- MOLINA, Omar. **Estresse no cotidiano**. São Paulo: Pancast, 1996.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovai; 2003.
- MOREIRA, Teresa Coelho. Algumas notas sobre o trabalho 4.0. *In: Prontuário de Direito do Trabalho*. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2016.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Direito contemporâneo do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2011.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento Jurídico Trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013.
- NASSAR, Rosita de Nazaré Sidrim. **Flexibilização do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1991.
- NEVES, Fabiana Junqueira Tamaoki; COSTA, Silvia Emboaba da. Um novo direito de personalidade: o meio ambiente ecologicamente equilibrado. *In: SIQUEIRA, Dirceu Pereira; RUIZ, Ivan Aparecido (orgs.). Acesso à justiça e os direitos da personalidade*. Birigui: Boreal, 2015. p. 169-184.
- OLIVEIRA, Laura Machado de. Pejotização e a precarização das relações de emprego. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3501, 31 jan. 2013. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/23588>. Acesso em: 27 jul. 2020.
- OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1998.
- OLIVER, Laura A. **Work breaks, employee morale and satisfaction in the restaurant industry**. 2016. 139 f. Tese (Doutorado em Filosofia) - School of Management and Technology, Walden University, 2016. Disponível em: <https://scholarworks.waldenu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4160&context=dissertations>. Acesso em: 20 dez. 2019.
- ONÇA, Luciane da Silva; SILVA, Leda Maria Messias. Os direitos da personalidade da imagem, honra, privacidade e intimidade do empregado nas relações de emprego. **Revista Jurídica Cesumar - Mestrado**, v. 10, n. 1, p. 235-259, jan./jun. 2010. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/1493/1012>. Acesso em: 30 dez. 2019.
- PADILHA, Norma Sueli. O equilíbrio do meio ambiente do trabalho: direito fundamental do trabalhador e de espaço interdisciplinar entre o direito do trabalho e o direito ambiental. **Revista do TST**, Brasília, v. 77, n. 44, out./dez. 2011. Disponível em:

<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/28356#:~:text=PADILHA%2C%20Norma%20Sueli.,77%2C%20n>. Acesso em: 30 dez. 2019.

PADILHA, Norma Sueli. Meio Ambiente do Trabalho: um direito fundamental do trabalhador e a superação da monetização do risco. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 79, n. 4, out./dez. 2013. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/55993>. Acesso em: 5 out. 2020.

PADILHA, Norma Sueli. **Do meio ambiente do trabalho equilibrado**. São Paulo: LTr, 2002.

PASQUALE, Frank. **The black box society: the secret algorithms that control money and information**. Cambridge: Harvard University Press, 2015.

PERSIANI, Mattia. Autonomia: subordinazione e coordinamento nei recenti modelli di collaborazione lavorativa. **II Diritto del Lavoro**, Roma, v. 72, n. 4/5, p. 209, 1998.

PORTO, Lorena Vasconcelos. A parassubordinação: proteção ou discriminação? *In*: RENAULT, Luiz Otávio Linhares; VIANA, Márcio Túlio; CANTELLI, Paula Oliveira (coords.). **Discriminação**. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2010.

PORTO, Lorena Vasconcelos. A parassubordinação: aparência x essência. **Revista Coad**, ano XLIII, n. 23, 2009. Disponível em: [http://coad.com.br/app/webroot/files/trab/pdf/ct\\_net/2009/ct2309.pdf](http://coad.com.br/app/webroot/files/trab/pdf/ct_net/2009/ct2309.pdf). Acesso em: 23 jul. 2020.

PORTO ALEGRE. 28ª Vara do Trabalho da Comarca de Porto Alegre. **ATOrd 0021864-81.2017.5.04.0028**. Data de Julgamento: 02.03.2020. Disponível em: <https://pje.trt4.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0021864-81.2017.5.04.0028>. Acesso em: 6 jul. 2020.

PRASSL, Jeremias; RISAK, Martin. Uber, Taskrabbit, and Co: Platforms as Employers - Rethinking the Legal Analysis of Crowdwork. **Comparative Labor Law & Policy Journal**, v. 37, 2016. Disponível em: [http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/15FEB%20Prassl\\_Risak%20Crowdwork%20Employer%20post%20review%20copy.pdf](http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/15FEB%20Prassl_Risak%20Crowdwork%20Employer%20post%20review%20copy.pdf). Acesso em: 20 out. 2020.

PRASSL, Jeremias. **Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy**. Nova Iorque: Oxford University Press, 2018.

QUINLAN, Michael; MAYHEW, Claire; BOHLE, Philip. The global expansion of precarious employment, work disorganization, and consequences for occupational health: a review of recent research. **International Journal of Health Services**, v. 31, n. 2, p. 335-414, 2001. Disponível em: [https://www.researchgate.net/publication/11933056\\_The\\_Global\\_Expansion\\_of\\_Precarious\\_Employment\\_Work\\_Disorganization\\_and\\_Consequences\\_for\\_Occupational\\_Health\\_A\\_Review\\_of\\_Recent\\_Research](https://www.researchgate.net/publication/11933056_The_Global_Expansion_of_Precarious_Employment_Work_Disorganization_and_Consequences_for_Occupational_Health_A_Review_of_Recent_Research). Acesso em: 23 jul. 2020.

REALE, Miguel. **Nova fase do direito moderno**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.



RIGOTTO, Raquel Maria. Saúde Ambiental & Saúde dos Trabalhadores: uma aproximação promissora entre o Verde e o Vermelho. **Revista Brasileira de Epidemiologia**, v. 6, n. 4, p. 388-404, 2003. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rbepid/v6n4/13.pdf>. Acesso em: 5 out. 2020.

RIVEIRA, Carolina. Uber diz que lucro virá em 2020: "era do crescimento a todo custo acabou". **Exame**, 7 fev. 2020. Disponível em: <https://exame.com/negocios/uber-registra-prejuizo-no-4o-trimestre-mas-lucro-pode-estar-proximo/>. Acesso em: 5 out. 2020.

ROBBINS, Stephen P. **Comportamento organizacional**. 7. ed. Rio de Janeiro: LtcCA, 1998.

ROESLER, Átila da Rold. **Crise econômica, flexibilização e o valor social do trabalho**. São Paulo: LTr, 2014.

ROSENBLAT, Alex; STARK, Luke. Algorithmic labor and information asymmetries: a case study of Uber's Drivers. **International Journal of Communication**, v. 10, p. 3758-3784, 2016. Disponível em: <https://ijoc.org/index.php/ijoc/article/view/4892>. Acesso em: 5 out. 2020.

RUGGIERO, Roberto de. **Instituições do direito civil**. Campinas: Booksellers, 1999. v. 1.

SÁ, Tereza. "Precariedade" e "trabalho precário": consequências sociais da precarização laboral. **Configurações**: Revista de Sociologia, n. 7, p. 1-15, 2012. Disponível em: <https://journals.openedition.org/configuracoes/203>. Acesso em: 22 jul. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SELIGMANN-SILVA. Psicopatologia e psicodinâmica no trabalho. *In*: MENDES, R. (ed.). **Patologia do trabalho**. Rio de Janeiro: Atheneu, 1995.

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

SIGNES, Adrián Todolí. O mercado de trabalho no século XXI: *on-demand economy*, *crowdsourcing* e outras formas de descentralização produtiva que atomizam o mercado de trabalho. *In*: LEME, Ana Carolina Reis Paes; ALVES, Bruno José Rodrigues; CHAVES JUNIOR, José Eduardo de Resende (coords.). **Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano**: a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais. São Paulo: Ltr, 2017. p. 28-43.

SILVA, Laercio Lopes da. **A terceirização e a precarização nas relações de trabalho**: a atuação do juiz na garantia da efetivação dos direitos fundamentais nas relações assimétricas de poder: uma interpretação crítica ao PL n. 4.330/2004. São Paulo: LTr, 2015.

SILVA, Leda Maria Messias da; ALVÃO, Leandra Cauneta. A escravidão legalizada: contrato intermitente e as novas regras que vulnerabilizam a relação de emprego e afrontam os direitos da

personalidade. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 8, n. 74, p. 41-53, 2019. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=74&edicao=10990#page/41>. Acesso em: 12 dez. 2019.

SILVA, Leda Maria Messias da. poder diretivo do empregador, emprego decente e direitos da personalidade. **Revista Jurídica Cesumar**, v. 6, n. 1, p. 267-281, 2006. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/314/173>. Acesso em: 12 dez. 2019.

SILVA, Leda Maria Messias da; KURAHASHI, Lory. **Direitos de personalidade do empregado e a terceirização**. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 18., 2009, São Paulo. Anais [...]. São Paulo, 2009. p. 5491-5520. Disponível em: [http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao\\_paulo/2311.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao_paulo/2311.pdf). Acesso em: 15 abr. 2020.

SILVA, Leda Maria Messias da; PEREIRA, Marice Taques. **Docência (in)digna: o meio ambiente laboral do professor e as consequências em seus direitos da personalidade**. São Paulo: Ltr, 2013.

SILVA, Leda Maria Messias da; RODRIGUES, Ana Paula Dalmás. Contrato intermitente: empregado e sem trabalho. In: SILVA, Leda Maria Messias da; ALVÃO, Leandra, Cauneto (org.). **Temáticas do Meio Ambiente de Trabalho Digno**. São Paulo: Ltr, 2019. p. 79-87.

SILVA, Leda Maria Messias; WOLOWSKI, Matheus Ribeiro de Oliveira. O assédio moral por excesso de trabalho em face aos direitos de personalidade do empregado. **Revista LTr**, São Paulo, v. 80, n. 5, p. 561-573, maio, 2016. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/148993>. Acesso em: 23 jul. 2020.

SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da; ALVES, Rebecca Falcão Viana. A limitação do dano moral na justiça do trabalho como uma afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana do trabalhador. **Revista de Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho**, v. 4, n. 2, p. 156 – 173, jul./dez. 2018. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistadtmat/article/view/4976>. Acesso em: 5 out. 2020.

SILVA, Otávio Pinto e. O trabalho parassubordinado. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 97, p. 195-203, 2002. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67540/70150>. Acesso em: 23 jul. 2020.

SLEE, Tom. **Uberização: a nova onda do trabalho precarizado**. São Paulo: Elefante, 2017.

SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Do direito à desconexão do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, n. 23, p. 296-313, jul./dez. 2003. Disponível em:

[https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/108056/2003\\_maior\\_jorge\\_direito\\_desconexao.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/108056/2003_maior_jorge_direito_desconexao.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 6 ago. 2020.

STEFANO, Valerio de. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowdwork, and labor protection in the “gig-economy”. **Comparative Labor Law & Policy Journal**, v. 37, n. 3, p. 471-504, 2016. Disponível em: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_protect/--protrav/---travail/documents/publication/wcms\\_443267.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/--protrav/---travail/documents/publication/wcms_443267.pdf). Acesso em: 4 jul. 2020.

TEPEDINO, Gustavo. **A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TRANSTORNOS mentais estão entre as maiores causas de afastamento do trabalho. **Associação Nacional de Medicina do Trabalho (ANAMT)**, 22 abr. 2019. Disponível em: <https://www.anamt.org.br/portal/2019/04/22/transtornos-mentais-estao-entre-as-maiores-causas-de-afastamento-do-trabalho/> Acesso em: 16 set 2020.

TRIDICO, Pasquale. Riforme del mercato del lavoro, occupazione e produttività: un confronto tra Italia e Europa. **Sindicalismo**, v. 28, p. 61-82, out./dez. 2014. Disponível em: <http://host.uniroma3.it/centri/jeanmonnet/pdf/Contributo%20Tridico%20Sindacalismo%20n.28.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2020.

TURNER, Bryan; KHONDKER, Habibul. **Globalization: East and West**. Sage: London, 2010.

UBER. **Como funciona a verificação de segurança na Uber**. Disponível em: <https://www.uber.com/pt-BR/drive/resources/duvidas-solucoes-aluguel-veiculos-uber/>. Acesso em: 26 jun. 2020.

VALENTE, Fernanda. Turma do TST nega vínculo de emprego entre Uber e motorista. **Consultor Jurídico**, 5 fev. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-fev-05/turma-tst-nega-vinculo-emprego-entre-uber-motorista>. Acesso em: 31 jul. 2020.

VALENDUC, Gérard; VENDRAMINI, Patricia. **Work in the digital economy: sorting the old from the new**. 2016. Disponível em: [http://ftu-namur.org/fichiers/Work\\_in\\_the\\_digital\\_economy-ETUI2016-3-EN.pdf](http://ftu-namur.org/fichiers/Work_in_the_digital_economy-ETUI2016-3-EN.pdf). Acesso em: 10 nov. 2020.

VARGAS, Bruna. Essenciais no distanciamento, sem direitos e atolados de trabalho: a rotina dos motoboys na pandemia. **GZH**, 10 jul. 2020. Disponível em <https://gauchazh.clicrbs.com.br/educacao-e-emprego/noticia/2020/07/essenciais-no-distanciamento-sem-direitos-e-atolados-de-trabalho-a-rotina-dos-motoboys-na-pandemia-ckcgpop1700380147qr300jav.html>. Acesso em: 1 set. 2020.

VARGAS, G. O. Análise das atividades de segurança e higiene do trabalho nos hospitais de Porto Alegre. **Revista Paulista de Hospitais**, v. 29, n. 9, p. 267-280, 1981.

VASCONCELOS, Pedro Pais de. **Direito de personalidade**. Coimbra: Almedina, 2006.

VAZ, Wanderson Lago; REIS, Clayton. Dignidade da pessoa humana. **Revista Jurídica Cesumar**, v. 7, n. 1, p. 181-196, jan./jun. 2007.

Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/522/380>. Acesso em: 12 abr. 2019.

VEIGA, Aloysio Corrêa da. Reforma Trabalhista e Trabalho Intermitente. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 8, n. 74, 2019. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=74&edicao=10990#page/41>. Acesso em: 12 abr. 2019.

VERAS, Darla Biondi Nery. **Impacto na saúde do trabalhador com a redução do intervalo intrajornada pós-reforma trabalhista**: quais seriam as consequências sociais e a provável solução? 2018. 88 f. Monografia (Graduação em Direito) - Faculdade Damas da Instrução Cristã, Recife, 2018. Disponível em: <http://faculdedamas.edu.br/revistafd/index.php/academico/article/view/922/744>. Acesso em: 12 abr. 2019.

VINOKUR, Amiram D.; SCHUL, Yaacov. The job of coping resources and pathways to reemployment following a job loss. **Journal of Occupational Health Psychology**, v. 7, n. 1, p. 68-83, 2002. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/11827235/>. Acesso em: 12 abr. 2020.

WAGNER, Peter. **Modernity**: Understanding the present. Cambridge: Polity, 2012.

ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde. **Resarcimiento de daños**. 2. ed. Daños a las personas (integridade sicofísica). Buenos Aires: Hammurabi, 1996.

## ANEXOS

### ANEXO I – PROJETO DE LEI Nº 4044, DE 2020

#### PROJETO DE LEI Nº , DE 2020

Altera o § 2º do art. 244 e acrescenta o § 7º ao art. 59 e os arts. 65-A, 72-A e 133-A ao Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para dispor sobre o direito à desconexão do trabalho.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º O direito à desconexão do trabalho consiste na fruição, pelo empregado, de seu tempo de folga, a fim de garantir seu direito à saúde, ao lazer e à vida privada.

Art. 2º O Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar com as seguintes disposições:

“Art. 65-A As disposições deste Capítulo aplicam-se aos casos de teletrabalho, ainda que esta modalidade seja realizada de forma parcial, incluída qualquer comunicação entre empregador e empregado atinente ao trabalho e realizada através de ferramentas telemáticas.” (NR)

“Art. 72-A Durante os períodos de descanso de que trata esta Seção, o empregador não poderá acionar o empregado por meio de serviços de telefonia, mensageria, aplicações de internet ou qualquer outra ferramenta telemática, exceto em caso de necessidade imperiosa para fazer face a motivo de força maior ou caso fortuito, atender à realização de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto, hipótese em que serão aplicadas as disposições relativas à hora extraordinária.

§ 1º A ausência de resposta do empregado à comunicação feita pelo empregador durante os períodos de descanso não será considerada falta funcional.

§ 2º As exceções previstas no caput deste artigo deverão ser previstas em acordo coletivo ou convenção coletiva.” (NR)

“ Art. 133-A Durante o gozo das férias, o empregado será excluído dos grupos de trabalho do empregador existentes nos SF/20857.20960-60 serviços de mensageria e excluirá de seu aparelho eletrônico privado todas as aplicações de internet exclusivas do trabalho, sem prejuízo da obrigação de o empregador reter os aparelhos eletrônicos portáteis exclusivos do trabalho.

§ 1º O empregador poderá adicionar o empregado aos grupos de trabalho e o empregado reinstalará as aplicações de internet somente após o período de gozo das férias.

§ 2º As disposições desse artigo abarcarão outras ferramentas tecnológicas que tiverem o mesmo fim e que vierem a ser criadas.” (NR)

“Art. 244. ....

§ 1º .....

§ 2º Considera-se de "sobreviço" o empregado que, à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou informatizados, permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso. Cada escala de "sobreviço" será, no máximo, de vinte e quatro horas. As horas de "sobreviço", para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 (um terço) do salário-hora normal.

§ 3º .....

§ 4º .....” (NR)

Art. 3º Fica revogado o inciso III, do art. 62, do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Art. 4º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

## JUSTIFICAÇÃO

O direito à desconexão do trabalho foi aventado por Jorge Luiz Souto Maior já no ano de 2003<sup>25</sup>. Segundo o Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, tal direito pode ser conceituado como o de não trabalhar ou o de se desconectar do trabalho ou, ainda, ao “nãotrabalho”. Ele esclarece que esse direito não significa o de não trabalhar por completo, mas o de trabalhar com limites a fim de preservar a vida privada e a saúde do trabalhador.

Segundo o Professor de Direito do Trabalho da USP, a tecnologia tem contradições quando se trata de trabalho, pois ao mesmo tempo que permite ao empregado trabalhar remotamente, ela também o escraviza a estar conectado a todo momento.

Nesse sentido, o desenvolvimento tecnológico, que permitiu a criação de smartphones e de serviços de mensageria (WhatsApp, Telegram etc.), fez com que muitos empregadores impedissem seus empregados de gozar plenamente dos períodos de folga. É que tais ferramentas tecnológicas não têm sido utilizadas de forma episódica pelos empregadores, mas rotineiramente – como se os trabalhadores estivessem à sua disposição a todo momento – e, portanto, em total inobservância da jornada pactuada em contrato de trabalho.

É indubitável que esse abuso por parte dos empregadores se intensificou durante o período da pandemia do novo coronavírus, pois o teletrabalho é uma modalidade que, sem a

---

<sup>25</sup>Link:

[https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do\\_direito\\_%C3%A0\\_desconex%C3%A3o\\_do\\_trabalho.pdf](https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do_direito_%C3%A0_desconex%C3%A3o_do_trabalho.pdf). Último acesso: 22/07/2020

devida regulamentação, pode criar confusão entre a vida privada e a vida profissional do indivíduo<sup>26</sup>.

De acordo com reportagem do portal de notícias do Tribunal Superior do Trabalho - TST<sup>27</sup>, a conexão do empregado em tempo integral com seu trabalho pode gerar doenças ocupacionais, como o estresse, a depressão, o transtorno de ansiedade e o esgotamento (burn out).

O período de folga é – e deveria ser – o momento no qual o trabalhador é livre para dispor de seu próprio tempo!

Souto Maior afirma que essa situação não apenas é uma questão individual, mas social, tendo em vista que o excesso de jornada, intensificado pelo avanço tecnológico, impede o acesso de outras pessoas ao mercado de trabalho.

Dessa forma, a fim de mitigar os efeitos nocivos da tecnologia aos trabalhadores, tanto no plano individual quanto no social, é importante que o Estado positive o direito à desconexão do trabalho.

A 7ª Turma do TST já se debruçou sobre o tema do direito à desconexão do trabalho.

Em acórdão de relatoria do Ministro Carlos Brandão<sup>28</sup>, que tratou de regime de plantão habitual longo e desgastante, a empresa empregadora foi condenada pelo pagamento de danos morais em razão do desrespeito ao direito de desconexão do trabalho. Nas palavras do Magistrado:

“A precarização de direitos trabalhistas em relação aos trabalhos à distância, pela exclusão do tempo à disposição, em situações corriqueiras relacionadas à permanente conexão por meio do uso da comunicação telemática após o expediente, ou mesmo regimes de plantão, como é o caso do regime de sobreaviso, é uma triste realidade que se avilta na prática judiciária. A exigência para que o empregado esteja conectado por meio de smartphone, notebook ou BIP, após a jornada de trabalho ordinária, é o que caracteriza ofensa ao direito à desconexão. Isso porque não pode ir a locais distantes, sem sinal telefônico ou internet, ficando privado de sua liberdade para usufruir efetivamente do tempo destinado ao descanso. Com efeito, o excesso de jornada aparece em vários estudos como uma das razões para doenças ocupacionais relacionadas à depressão e ao transtorno de ansiedade, o que leva a crer que essa conexão demasiada contribui, em muito, para que o empregado cada vez mais, fique privado de ter uma vida saudável e prazerosa. Para Jorge Luiz Souto Maior, ‘quando se fala em direito a se desconectar do trabalho, que pode ser traduzido como direito de não trabalhar, não se está tratando de uma questão meramente filosófica ou ligada à futurologia (...), mas sim numa perspectiva técnico-

<sup>26</sup> Vale mencionar que propusemos o Projeto de Lei nº 3512, de 2020, que visa dar maiores contornos à regularização do teletrabalho, incluindo a observância das disposições sobre jornada de trabalho da CLT nessa “nova” modalidade

<sup>27</sup> Link: <https://youtu.be/pvhavbf8PhA>. Último acesso: 22/07/2020.

<sup>28</sup> Processo nº TST-AIRR-2058-43.2012.5.02.0464.

jurídica, para fins de identificar a existência de um bem da vida, o não trabalho, cuja preservação possa se dar, em concreto, por uma pretensão que se deduza em juízo’.”

O magistrado também faz referência aos dispositivos constitucionais (arts. 6º; 7º, IV; 217, § 3º; e 227) e declarações e tratados internacionais que amparam o direito ao lazer, tais como o Complemento da Declaração dos Direitos do Homem de 1936 (art. 4º), Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (art. XXIV), o Protocolo de San Salvador de 1988 (art. 7º, g e h) e o Pacto Internacional Relativo aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 (art. 7º).

O Relator acrescenta que “o direito à desconexão certamente ficará comprometido, com a permanente vinculação ao trabalho, **se não houver critérios definidos quanto aos limites diários (...)**” (grifos nossos).

Em sentido semelhante está o acórdão relatado pelo Ministro Douglas Alencar Rodrigues no Processo nº TST-AIRR-906- 71.2014.5.02.0372.

Em seu papel, o Poder Legislativo pode ir além a fim de atualizar a CLT e de tentar prevenir abusos decorrentes do avanço tecnológico.

Em 2011, o Poder Legislativo deu passo inicial com a inclusão do parágrafo único ao art. 6º da CLT, ao equiparar os meios informatizados de comando aos meios direto de comando:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego.  
Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

Ocorre que tal artigo não tem sido suficiente para prevenir abusos dos empregadores.

Neste Projeto de Lei, propomos a alteração do art. 244, § 2º, da CLT, a fim de fique estabelecido em lei o teor da Súmula 428 do TST, que atualizou o conceito de sobreaviso em conformidade ao desenvolvimento tecnológico.

O sobreaviso se caracteriza quando há um acordo prévio entre empregador e empregado a fim de que o último fique à disposição a qualquer momento. Mantemos o que prevê a CLT no sentido de que o sobreaviso não pode ultrapassar vinte e quatro horas e que o valor devido será de 1/3 do salário-hora normal para cada hora de sobreaviso acordada.

Além disso, nas horas de descanso em que não houve acordo prévio de sobreaviso, propomos o novo art. 72-A na CLT, a fim de que fique proibido ao empregador acionar o



empregado por qualquer meio telemático. As exceções previstas são as mesmas do art. 61 da CLT e remetemos o descumprimento às disposições relativas às horas extraordinárias.

No art. 133-A, propomos obrigações mais rigorosas quando se tratar de período de férias: retenção dos aparelhos portáteis do trabalho pelo empregador, exclusão do empregado dos grupos de trabalho de serviço de SF/20857.20960-60 mensageria (WhatsApp, Telegram etc.) e exclusão de aplicativos exclusivos do trabalho (correio eletrônico etc.). Essas medidas visam prevenir que o empregador entre em contato com o trabalhador durante o gozo de suas férias.

Entendemos que não deveria ser necessária a alteração do capítulo referente à jornada de trabalho, afinal o comando direto equipara-se ao comando por meio de ferramentas tecnológicas, como prevê o parágrafo único do art. 6º da CLT, acima mencionado.

Entretanto, esse entendimento não prosperou com a Reforma Trabalhista de 2017, que proibiu a aplicação do capítulo sobre jornada ao teletrabalho com a inclusão do art. 62, III, da CLT 6. Ora, já que essa disposição ainda é válida, havendo espaço – ainda que inconstitucional, ao nosso ver – para interpretação de que as disposições referentes à jornada não se aplicam ao trabalho remoto, também haveria espaço para interpretação de que o acionamento eventual do trabalhador por meios telemáticos poderia não ser considerado para fins de aplicação das disposições sobre jornada de trabalho. Para evitar essa interpretação, propomos a inclusão do art. 65-A. Ainda, reforçamos a necessidade de revogação do art. 62, III, da CLT, que já havíamos proposto no Projeto de Lei nº 3512, de 2020.

Por fim, vale dizer que França positivou o direito à desconexão do trabalho na Lei 2016-1088, de 8 de agosto de 2016, conhecida como “El Khomri” (referência à Ministra do Trabalho, Myriam El Khomri). A lei francesa indicou que regulamentação desse direito deverá ser feita por acordo coletivo. No nosso Projeto de Lei nada impede que acordos ou convenções coletivas tratem do assunto, desde que sejam respeitados os parâmetros mínimos que aqui propomos.

A fim de proteger os trabalhadores brasileiros no novo contexto tecnológico, pedimos apoio dos pares na aprovação deste Projeto de Lei.

Sala das Sessões,

Senador FABIANO CONTARATO

(REDE/ES)

**ANEXO II – PETIÇÃO INICIAL ADI 5829**

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA PRESIDENTE CARMEM LUCIA DO E.  
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**A FENATTEL FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE TELECOMUNICAÇÕES E OPERADORES DE MESAS TELEFÔNICAS**, entidade sindical de segundo grau, com sede no endereço à Rua Santa Isabel nº 160, 1º Andar, Centro, São Paulo, Estado de São Paulo, CEP – 01221-010, inscrita no CNPJ sob o nº 34.049.304/0001-65, por seu Presidente Almir Munhoz, entidade de representação regularmente constituída, por seu advogado e bastante procurador que ao final assina (instrumento de procuração, Estatutos Sociais, Ata de Posse e C.N.P.J. em anexo – docs. nº. 01/04 ), vem respeitosamente perante Vossa Excelência, com fulcro nas disposições contidas nos artigos: 5º “caput”, 37, “caput”, inciso XI e § 12, 102, “caput” e inciso I e alínea “a” e 103, “caput” e inciso IX, 146, “caput”, inciso III e alínea “a” e 149, “caput” da Constituição Federal, combinados com a Lei nº 9.868/ 99, propor a presente

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE C/C MEDIDA DE  
URGÊNCIA**

tendo em vista a promulgação da Lei no . 13.467 de 13 de julho de 2017, que entrou em vigor no dia 11 de novembro de 2017 e da Medida Provisória nº 808 que foi promulgada pelo Presidente da República em 14 de novembro de 2017, propugnando pela inconstitucionalidade parcial em razão da nova redação dada ao artigo 443 caput e § 3º; artigo 452-A e respectivos

parágrafos; artigos 452-B, 452-C, 452-D, 452-E, 452-F, 452-G e 452-H e 911-A, “caput” e parágrafos, da Consolidação das Leis do Trabalho, pelas razões, de fato e de direito a seguir aduzidas:

#### **DA LEGITIMIDADE PARA PROPOSITURA DA PRESENTE**

**A FENATTEL FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE TELECOMUNICAÇÕES E OPERADORES DE MESAS TELEFÔNICAS**, entidade sindical de segundo grau com base territorial nacional, enquadra-se entre os legitimados pela Carta Magna, através do inciso IX, do artigo 103, para propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Representa a entidade peticionária, consoante assinala o artigo 1º de seus Estatutos Sociais, os Sindicatos a categoria profissional organizada ou não em sindicatos dos trabalhadores em empresas de telecomunicações e operadoras de telefonia fixa local e de longa distância, de mesas telefônicas (telefonistas em geral) e similares, telefonia móvel celular, serviços troncalizados de comunicação, provedores de redes de transmissão via Internet e satélites similares, trabalhadores em empresas prestadoras de serviços a operadoras de sistemas de televisão por assinatura, à cabo, MMDS - Distribuições de Multiponto e Multicanal, serviços especiais de radiochamada e telemarketing, circuito fechado de televisão; trabalhadores em empresas instaladoras, reparadoras, beneficiadoras, mantenedoras de equipamentos e sistemas de telecomunicações, trabalhadores de empresas fabricantes de equipamentos e aparelhos de telefonia e telecomunicações, trabalhadores em telecentros (callcenter) e empresas de teleatendimento ativo e receptivo, e trabalhadores entregadores de correspondências, telex e telegramas, malotes, encomendas, sedex, serviços de triagem e manipulação interna e externa de correspondências, ajudantes de serviços de descarregamento de cargas postais aéreas e terrestres, em serviços de atendimento para postagem e passagem de correspondências e afins, condutores de veículos destinados ao transporte de correspondência, malas e malotes postais, entregadores de correspondências motorizados e afins e trabalhadores de serviços gerais em empresas franqueadas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

É a Fenattel a representante hierarquicamente superior dos trabalhadores, à qual se filiam os Sindicatos da categoria, pelo princípio da unicidade sindical estatuído no artigo 8º, “caput” e incisos da Carta Magna e está pelos seus associados autorizados, documentos anexos

A Fenattel foi constituída e teve sua primeira Carta Sindical em 1957 , tendo sua base territorial nacional em 1988, sendo, e fetivamente a representante legal, em segundo grau, da categoria, possui representatividade profissional de 85 % (oitenta e cinco por cento) de toda categoria em todo território nacional. Aduzindo ainda com relação ao permissivo legal para o ingresso da presente lide, conforme o artigo 2o, IX da Lei nº 9.868/99, que disciplina sobre o processamento e julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade e da Ação Declaratória de Constitucionalidade, junto a esse E. Pretório.

### **DO OBJETO DA PRESENTE AÇÃO**

O Congresso Nacional aprovou e o Presidente da Republica sancionou a Lei que dispõe acerca da chamada Reforma Trabalhista, Lei no . 13.467 de 13 de julho de 2017, que entrou em vigor no dia 11 de novembro de 2017, trazendo a figura do contrato intermitente no artigo 443 caput e § 3º, bem como no artigo 452-A da CLT.

Por sua vez, o Presidente da República promulgou no dia 14 de novembro de 2017 a Medida Provisória nº 808 que alterou o caput do artigo 452-A e os §2º e §6ª; acrescentou os respectivos §10º, §11º, §12, § 13, §14 e §15 e ainda adicionou os artigos 452-B, 452-C, 452-D, 452-E, 452-F, 452-G e 452-H e 911-A, “caput” e parágrafos, na Consolidação das Leis do Trabalho.

A presente Ação Direta de Inconstitucionalidade tem por objeto a redação dada ao artigo 443, caput e § 3º; artigo 452-A e respectivos parágrafos; artigos 452-B, 452-C, 452-D, 452- E, 452-F, 452-G, 452-H e 911-A, “caput” e parágrafos, em razão da ofensa aos artigos: 1º “caput” e incisos III e IV; artigo 5º “caput” e incisos III e XXIII; artigo 6º caput; artigo 7º caput e incisos IV, V, VII, VIII, XIII, XVI e XVII; 102, “caput” e inciso I e alínea “a”; 103, “caput” e inciso IX; 1; todos da Constituição Federal, combinados com a Lei nº 9.868/ 99.

**DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 443 CAPUT E DO §3º DA CLT  
INTRODUZIDAS NO ORDENAMENTO PELA LEI 13.467/2017.**

O contrato de trabalho intermitente é uma inovação conferida pela Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017, conhecida como Reforma Trabalhista, que alterou o artigo 443 e introduziu o respectivo §3º, assim como o artigo 452-A, na Consolidação das Leis do Trabalho.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 808 de 14 de novembro de 2017 alterou o caput do artigo 452-A e os parágrafos §2º e §6ª; acrescentou os respectivos parágrafos §10º, §11º, §12º, §13º, §14º e §15º e ainda introduziu os artigos 452-B, 452-C, 452-D, 452-E, 452-F, 452-G, 452-H e 911-A, “caput” e parágrafos, na CLT.

Trata-se de contrato em que a prestação de serviço, com subordinação, não é contínua, ocorrendo alternadamente períodos de trabalho e de inatividade, podendo ser determinado por hora, dias e meses. É permitido para quaisquer atividades, com exceção de aeronautas (que possuem legislação própria).

Não há, para esta modalidade contratual, a previsão de jornada fixa nem de quantidade de horas a serem trabalhadas diária, semanal ou mensalmente.

A redação conferida ao artigo 443 §3º da CLT através da Lei nº 13.467 de julho de 2017, assim assinala a respeito do contrato intermitente:

“Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente.  
..... § 3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria.”  
(NR)

Muito embora o contrato intermitente tenha sido introduzido em nosso ordenamento jurídico pela Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/17); sob o pretexto de “ampliar” a contratação de trabalhadores em um período de crise que assola o país; na realidade propicia a precarização da relação de emprego, servindo inclusive de escusa para o pagamento de salários inferiores ao mínimo constitucionalmente assegurado e que não atendem às necessidades básicas do trabalhador e de sua família, especialmente para moradia, alimentação, educação, saúde e lazer.

Notoriamente, o que se visa com o contrato de trabalho intermitente é o favorecimento da atividade empresarial em detrimento do trabalhador que é a parte hipossuficiente da relação de emprego, ficando clara a chamada coisificação da pessoa humana, denunciada desde a época da Revolução Francesa.

É de conhecimento, que as questões afetas aos direitos humanos, uma vez reconhecidas como direitos fundamentais na ordem interna, ou, em sua dimensão global na sociedade internacional, consolidam-se no ordenamento jurídico.

A partir daí, não há mais como o Estado regredir ou retroceder diante dos direitos fundamentais reconhecidos. É o chamado “Princípio da Vedação ao Retrocesso” ou “Proibição de Regresso”.

O “Princípio da Vedação ao Retrocesso Social” tem como conteúdo primordial a proibição do legislador em reduzir, suprimir, diminuir, ainda que parcialmente, o direito social já materializado em âmbito legislativo e na consciência geral.

Nesse sentido, dispõe esse E. Supremo Tribunal Federal:

“A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. – O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. – A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis

de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar – mediante supressão total ou parcial – os direitos sociais já concretizados.” (ARE-639337- Relator(a): Min. CELSO DE MELLO in [www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)).

Não obstante, cumpre destacar que ao analisarmos qualquer questão jurídica, não podemos, de maneira alguma pinçarmos um determinado artigo e estabelece-lo como máxima, vez que sempre, em toda e qualquer situação, a análise deve ser efetivada perquerindo-se o ordenamento jurídico como um todo e não isoladamente.

Desta forma, a Lei no . 13.467 de 13 de julho de 2017, que entrou em vigor no dia 11 de novembro de 2017; bem como a Medida Provisória nº 808 promulgada pelo Presidente da República em 14 de novembro de 2017; que alterou as primeiras regras sobre o contrato intermitente; contêm inúmeras inconstitucionalidades e afrontas às disposições legais da Consolidação das Leis do Trabalho que permaneceram mantidas.

Isso porque, a condição de trabalho estabelecida no contrato intermitente, não só ofende o “Princípio da Vedação ao Retrocesso”, mas também afronta diretamente o “Princípio da Dignidade Humana”, estabelecido no art. 1º inciso III da Constituição Federal; pois a norma jurídica que o prevê coloca o trabalhador numa condição de mero objeto, como ferramenta, equipamento, maquinário, à disposição da atividade econômica empresarial, quando, onde e como o empregador bem entender.

Nesse sentido é o artigo 1º, inciso III da Carta Magna:

“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: III - a dignidade da pessoa humana;”

Este rebaixamento de status civilizatório do trabalhador contraria, ao mesmo tempo, a vedação ao tratamento desumano disposto no art. 5º inciso III da CF e a finalidade constitucional do direito do trabalho à melhoria da condição social do trabalhador estabelecido no art. 7º caput da Carta Magna.

Nesse sentido é o artigo 5º, inciso III e o artigo 7º, caput da Carta Magna:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante; Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”

O MM. Ministro do E. S.T.F. LUÍS ROBERTO BARROSO, por sua vez, assevera em sua obra *A Nova Interpretação Constitucional. Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*, Ed. Benovar, 2003, que “*O Direito é um sistema de normas harmonicamente articuladas. Uma situação não pode ser regida, simultaneamente, por duas disposições legais que se contraponham. Para solucionar essas hipóteses de conflito de leis, o ordenamento jurídico se serve de três critérios tradicionais: a) o da hierarquia, pelo qual a lei superior prevalece sobre a lei inferior; b) o cronológico, onde a lei posterior prevalece sobre a anterior; e c) o da especialização, em que a lei específica prevalece sobre a lei geral.*”

Este fenômeno, identificado por alguns autores como filtragem constitucional, consiste em que toda a ordem jurídica deve ser lida e apreendida sob a lente da Constituição, de modo a realizar os valores nela consagrados.

Assim, no Ordenamento Jurídico, é a Constituição Federal a lei maior e, como tal, deve ser seguida e não contrariada, não podendo a Lei 13.467/2017 e a Medida Provisória nº 808/2017 ignorarem tal supremacia.

Sendo assim o artigo 443, caput e o respectivo §3º da CLT são inconstitucionais por ofensa direta ao artigo 1º, inciso III; artigo 5º inciso III e artigo 7º caput da Constituição Federal.



**DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 452-A E SEUS RESPECTIVOS PARÁGRAFOS, INTRODUZIDOS PELA LEI 13.467/17 E ALTERADOS PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 808 DE 14 DE NOVEMBRO DE 2017, BEM COMO DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 452-B, 452-C, 452-D, 452-E, 452-F, 452-G e 452-H, INTRODUZIDOS PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 808 DE 14 DE NOVEMBRO DE 2017.**

O artigo 452-A aprovado pela Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/17), assim dispunha:

“Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não.

§ 1º O empregador convocará, por qualquer meio de comunicação eficaz, para a prestação de serviços, informando qual será a jornada, com, pelo menos, três dias corridos de antecedência.

§ 2º Recebida a convocação, o empregado terá o prazo de um dia útil para responder ao chamado, presumindo-se, no silêncio, a recusa.

§ 3º A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente.

§ 4º Aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará à outra parte, no prazo de trinta dias, multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo.

§ 5º O período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, podendo o trabalhador prestar serviços a outros contratantes.

§ 6º Ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas: I - remuneração; II - férias proporcionais com acréscimo de um terço; III - décimo terceiro

salário proporcional; IV - repouso semanal remunerado; e V - adicionais legais.

§ 7º O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no § 6º deste artigo.

§ 8º O empregador efetuará o recolhimento da contribuição previdenciária e o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

§ 9º A cada doze meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos doze meses subsequentes, um mês de férias, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador.”

No entanto, a Medida Provisória nº 808 de 14 de novembro de 2017, alterou o caput do artigo 452-A e os § 2º e § 6ª e ainda acrescentou os respectivos §10º, §11,º §12, § 13, §14 e § 15. Também introduziu os artigos 452-B, 452-C, 452-D, 452- E, 452-F, 452-G e 452-H, sem que houvesse qualquer avanço em relação a preservação dos direitos trabalhistas constitucionalmente estabelecidos em relação a nova modalidade de contrato de trabalho intermitente.

Sendo assim, o artigo 452-A e os respectivos parágrafos, com a MP nº 808 de 2017, passaram a ter a seguinte redação:

“Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente será celebrado por escrito e registrado na CTPS, ainda que previsto acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva, e conterá:

I - identificação, assinatura e domicílio ou sede das partes;

II - valor da hora ou do dia de trabalho, que não poderá ser inferior ao valor horário ou diário do salário mínimo, assegurada a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno e observado o disposto no § 12; e

III - o local e o prazo para o pagamento da remuneração.

§1º O empregador convocará, por qualquer meio de comunicação eficaz, para a prestação de serviços, informando qual será a jornada, com, pelo menos, três dias corridos de antecedência.

§ 2º Recebida a convocação, o empregado terá o prazo de vinte e quatro horas para responder ao chamado, presumida, no silêncio, a recusa.

3º A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente.

§ 4º Aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará à outra parte, no prazo de trinta dias, multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo.

§ 5º O período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, podendo o trabalhador prestar serviços a outros contratantes.

6º Na data acordada para o pagamento, observado o disposto no §11, o empregado receberá, de imediato, as seguintes parcelas:

I - remuneração;

II - Férias proporcionais com acréscimo de um terço;

III - décimo terceiro salário proporcional;

IV - repouso semanal remunerado; e

V - adicionais legais.

§ 7º O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no § 6º deste artigo.

§ 8º O empregador efetuará o recolhimento da contribuição previdenciária e o depósito do Fundo de Garantia do tempo de serviço, na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

§ 9º A cada doze meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos doze meses subsequentes, um mês de Férias, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador.

§ 10. O empregado, mediante prévio acordo com o empregador, poderá usufruir suas férias em até três períodos, nos termos dos § 1º e § 2º do art. 134.

§ 11. Na hipótese de o período de convocação exceder um mês, o pagamento das parcelas a que se referem o § 6º não poderá ser estipulado

por período superior a um mês, contado a partir do primeiro dia do período de prestação de serviço.

§ 12. O valor previsto no inciso II do caput não será inferior àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função.

§ 13. Para os fins do disposto neste artigo, o auxílio-doença será devido ao segurado da Previdência Social a partir da data do início da incapacidade, vedada a aplicação do disposto § 3º do art. 60 da Lei nº 8.213, de 1991.

§ 14. O salário maternidade será pago diretamente pela Previdência Social, nos termos do disposto no § 3º do art. 72 da Lei nº 8.213, de 1991.

§ 15. Constatada a prestação dos serviços pelo empregado, estarão satisfeitos os prazos previstos nos § 1º e § 2º." (NR)."

Os artigos 452-B, 452-C, 452-D, 452-E, 452-F, 452-G e 452-H e 911-A, introduzidos pela referida Medida Provisória no . 808/2017, assinalam:

"Art. 452-B. É facultado às partes convencionar por meio do contrato de trabalho intermitente:

I- locais de prestação de serviços;

II - turnos para os quais o empregado será convocado para prestar serviços;

III - formas e instrumentos de convocação e de resposta para a prestação de serviços;

IV - formato de reparação recíproca na hipótese de cancelamento de serviços previamente agendados nos termos dos § 1o e § 2o do art. 452-A." (NR)

"Art. 452-C. Para fins do disposto no § 3o do art. 443, considera-se período de inatividade o intervalo temporal distinto daquele para o qual o empregado intermitente haja sido convocado e tenha prestado serviços nos termos do § 1o do art. 452- A.

§ 1o Durante o período de inatividade, o empregado poderá prestar serviços de qualquer natureza a outros tomadores de serviço, que exerçam ou não a mesma atividade econômica, utilizando contrato de trabalho intermitente ou outra modalidade de contrato de trabalho.

§ 2o No contrato de trabalho intermitente, o período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador e não será remunerado, hipótese em que restará descaracterizado o contrato de trabalho intermitente caso haja remuneração por tempo à disposição no período de inatividade." (NR) "

Art. 452-D. Decorrido o prazo de um ano sem qualquer convocação do empregado pelo empregador, contado a partir da data da celebração do contrato, da última convocação ou do último dia de prestação de serviços, o que for mais recente, será considerado rescindido de pleno direito o contrato de trabalho intermitente." (NR) "

Art. 452-E. Ressalvadas as hipóteses a que se referem os art. 482 e art. 483, na hipótese de extinção do contrato de trabalho intermitente serão devidas as seguintes verbas rescisórias:

I - pela metade:

- a) o aviso prévio indenizado, calculado conforme o art. 452- F; e
- b) a indenização sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, prevista no § 1o do art. 18 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990; e

II - na integralidade, as demais verbas trabalhistas.

§ 1o A extinção de contrato de trabalho intermitente permite a movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS na forma do inciso I-A do art. 20 da Lei no 8.036, de 1990, limitada a até oitenta por cento do valor dos depósitos.

§ 2o A extinção do contrato de trabalho intermitente a que se refere este artigo não autoriza o ingresso no Programa de Seguro- Desemprego." (NR)

"Art. 452-F. As verbas rescisórias e o aviso prévio serão calculados com base na média dos valores recebidos pelo empregado no curso do contrato de trabalho intermitente.

§ 1º No cálculo da média a que se refere o caput, serão considerados apenas os meses durante os quais o empregado tenha recebido parcelas remuneratórias no intervalo dos últimos doze meses ou o período de vigência do contrato de trabalho intermitente, se este for inferior.

§ 2º O aviso prévio será necessariamente indenizado, nos termos dos § 1º e § 2º do art. 487." (NR)

"Art. 452-G. Até 31 de dezembro de 2020, o empregado registrado por meio de contrato de trabalho por prazo indeterminado demitido não poderá prestar serviços para o mesmo empregador por meio de contrato de trabalho intermitente pelo prazo de dezoito meses, contado da data da demissão do empregado." (NR)

"Art. 452-H. No contrato de trabalho intermitente o empregador efetuará o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do empregado e o depósito do FGTS com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações, observado o disposto no art. 911-A."

"Art. 911-A. O empregador efetuará o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do trabalhador e o depósito do FGTS com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

§ 1º Os segurados enquadrados como empregados que, no somatório de remunerações auferidas de um ou mais empregadores no período de um mês, independentemente do tipo de contrato de trabalho, receberem remuneração inferior ao salário mínimo mensal, poderão recolher ao Regime Geral de Previdência Social a diferença entre a remuneração recebida e o valor do salário mínimo mensal, em que incidirá a mesma alíquota aplicada à contribuição do trabalhador retida pelo empregador.

§ 2o Na hipótese de não ser feito o recolhimento complementar previsto no § 1o, o mês em que a remuneração total recebida pelo segurado de um ou mais empregadores for menor que o salário mínimo mensal não será considerado para fins de aquisição e manutenção de qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social nem para cumprimento dos períodos de carência para concessão dos benefícios previdenciários." (NR)

Configuram-se várias violações ao “Princípio da Isonomia” consagrado no artigo 5o ., “caput” da Carta Magna, criando até a figura da “reparação recíproca” (inciso IV, do artigo 452-B) “na hipótese de cancelamento de serviços de serviços previamente agendados nos termos dos § 1o e § 2o do art. 452-A”, contrariando os próprios § 1o . e § 2 o. do art. 452-A, vez que o mesmo presume o silêncio como recusa, enquanto o § 4o . já preceitua multa de 50 % (cinquenta por cento), ou seja, ao trabalhador somente penalidades e multas.

Impede inclusive o ingresso no Programa de Seguro Desemprego (§ 2 o. do art. 452-E).

Viola flagrantemente a constituição, ao permitir pagamento mensal inferior ao salário-mínimo, as próprias disposições da Lei no . 13.152/2015, que dispões sobre a política de valorização do salário-mínimo, que estabelece o seu artigo 1o ., “caput” e inciso I:

“Art. 1o São estabelecidas as diretrizes a vigorar entre 2016 e 2019, inclusive, a serem aplicadas em 1o de janeiro do respectivo ano, para:  
I - a política de valorização do salário-mínimo;”

Por outro lado, ao “permitir” que o próprio trabalhador, hipossuficiente, além da possibilidade, real, de receber remuneração inferior ao salário mínimo, ainda “gentilmente possibilita” que recolha a diferença junto à Previdência Social (§ 1 o. do art. 911-A).

O que parece ser uma “faculdade”, na verdade é uma obrigação, vez que, caso não seja efetuada tal complementação, vemos que o § 1 o. do art. 911-A, retira ao hipossuficiente a manutenção de sua qualidade de segurado do Regime Geral da Previdência Social; ou seja, impõe mais uma penalização e supressão de direitos ao trabalhador.

Ora, não só contraria o inciso IV, do artigo 1º., da Carta Magna, já mencionado, como institui, hipoteticamente, um recolhimento sem o fato gerador que o origine.

O fato gerador para o recolhimento da contribuição previdenciária é o trabalho remunerado, a reforma da reforma trabalhista através da Medida Provisória, piora a situação do trabalhador ao estabelecer ao permitir que o trabalhador receba por valor mensal inferior a um salário mínimo mensal, mas que tenha que recolher aos cofres públicos no ao menos pelo salário mínimo. Trata-se de uma dicotomia que visa com que os trabalhadores sejam eliminados da condição de segurado.

Por outro lado, a ausência de jornada prefixada ofende a disposição do artigo 7º inciso XIII da Carta Magna, uma vez que limita a duração do trabalho normal. Ora, se há um limite de duração do trabalho normal, é porque o pressuposto essencial do direito do trabalho é ter uma jornada pré-estabelecida. Ademais, a ausência de jornada normal contaria a aplicação do inciso XVI, também do artigo 7º da Constituição Federal, que prevê a remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal.

Nesse sentido é o artigo 7º inciso XIII e XVI da Carta Magna:

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

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.  
(...)

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal”

Da mesma forma, a previsão quanto ao pagamento da remuneração no contrato de trabalho intermitente é inconstitucional, ao estipular o pagamento apenas das horas efetivamente trabalhadas, ressignificando o conceito de tempo de trabalho, mais uma vez em ofensa ao “Princípio do Retrocesso Social”.

Isso porque, a ausência de garantia de jornada e, por conseguinte, de salário, não garante a subsistência do trabalhador e de sua família com pagamento do salário mínimo mensal



constitucional em manifesta ofensa ao artigo. 7º incisos IV e VII da CF, nem o acesso a direitos sociais como trabalho, moradia, alimentação, saúde, segurança estabelecidos no artigo 6º caput da Carta Magna.

“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.”

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

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim; (...)

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;”

Além disso, ao transferir ao trabalhador, parte hipossuficiente da relação de emprego, os riscos da atividade econômica, atenta também contra a valorização social do trabalho (artigo 1º, inciso IV da CF) e a função social da propriedade (artigo 5º, inciso XXIII da CF).

“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: 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:

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;” De conseguinte, o pagamento parcelado do décimo terceiro salário e férias acrescidas de 1/3, incorporado ao baixo salário, ao contrário do que se prega, não confere uma maior proteção ao trabalhador.

Trata-se, sim, de extinção de direitos por via reflexa, pois ao parcelar seu pagamento a cada período trabalhado, o empregado nada teria a receber no do ano a título de décimo terceiro salário; muito menos a título de férias quando estas lhe forem concedidas.

Ao diluir o pagamento do décimo terceiro salário, o efeito concreto do contrato de trabalho intermitente é o de aniquilar o direito previsto no art. 7º inciso VIII da CF, que perde seu caráter de salário extra, pago no final do ano.

Nesse sentido é o artigo 7º inciso VIII da Carta Magna:

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

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;”

Outro direito constitucional atingido é o das férias remuneradas acrescidas de um terço disposto no artigo 7º inciso XVII da CF, que também restará consumido pelo pagamento indenizado fragmentado durante o período aquisitivo.

Nesse sentido é o artigo 7º inciso XVII da Carta Magna:

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

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;”

Sendo assim o artigo 452-A caput e respectivos parágrafos; bem como os artigos 452-B, 452-D, 452-C, 452-E, 452-F, 452-G, 452-H são inconstitucionais por ofensa direta ao artigo 1º, inciso III e IV; ao artigo 5º, inciso XXIII e ao artigo 7º, “caput” e incisos IV, VII, VIII, XIII, XVI e XVII da Constituição Federal.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Clara a inconstitucionalidade dos referidos artigos 443, caput e §3º da CLT; artigo 452-A caput e os respectivos parágrafos; artigos 452-B, 452-D, 452-C, 452-E, 452-F, 452-G, 452-H e 911-A, da Consolidação das Leis do Trabalho, acrescentados pela Lei no . 13.467 de 13 de julho de 2017, adjetivada de Lei da Reforma Trabalhista e pela Medida Provisória nº 808 de 14 de novembro de 2017.

Portanto, em razão da jurisprudência desse C. STF e com a iniciativa de que cesse a ilegalidade perpetrada, necessária a tutela de urgência nos termos do § 3º do art. 10 da Lei no 9.868/99.

“Art. 10. Salvo no período de recesso, a medida cautelar na ação direta será concedida por decisão da maioria absoluta dos membros do Tribunal, observado o disposto no art. 22, após a audiência dos órgãos ou autoridades dos quais emanou a lei ou ato normativo impugnado, que deverão pronunciar-se no prazo de cinco dias.(gn)

§ 1º O relator, julgando indispensável, ouvirá o Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República, no prazo de três dias.

§ 2º No julgamento do pedido de medida cautelar, será facultada sustentação oral aos representantes judiciais do requerente e das autoridades ou órgãos responsáveis pela expedição do ato, na forma estabelecida no Regimento do Tribunal.

§ 3º Em caso de excepcional urgência, o Tribunal poderá deferir a medida cautelar sem a audiência dos órgãos ou das autoridades das quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado.” (gn)

Observando o artigo 11 da mesma Lei.

“Art. 11. Concedida a medida cautelar, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário Oficial da União e do Diário da

Justiça da União a parte dispositiva da decisão, no prazo de dez dias, devendo solicitar as informações à autoridade da qual tiver emanado o ato, observando-se, no que couber, o procedimento estabelecido na Seção I deste Capítulo.”

Desta forma, conforme demonstrado, necessário o deferimento da liminar ora requerida, para a suspensão dos efeitos da redação dada artigos 443 caput e § 3º da CLT; artigo 452-A caput e os respectivos parágrafos; artigos 452-B, 452-D, 452-C, 452-E, 452-F, 452-G, 452-H e 911, “caput” e §§. 1º e 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, em evidente prejuízo a todos os trabalhadores e à própria sociedade como um todo, por afronta aos artigos: 1º “caput” e incisos III e IV; artigo 5º “caput” e incisos III e XXIII; artigo 6º caput; artigo 7º caput e incisos IV, V, VII, VIII, XIII, XVI e XVII; 102, “caput” e inciso I e alínea “a”; 103, “caput” e inciso IX; 1; todos da Constituição Federal, combinados com a Lei nº 9.868/ 99.

## **DOS PEDIDOS**

Pelo exposto requer:

a) seja recebida a presente ação no rito sumário previsto no art. 12, da Lei no 9.868/ 99, que determina “Havendo pedido de medida cautelar, o relator, em face da relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, poderá, após a prestação das informações, no prazo de dez dias, e a manifestação do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República, sucessivamente, no prazo de cinco dias, submeter o processo diretamente ao Tribunal, que terá a faculdade de julgar definitivamente a ação.”

b) CONCESSÃO DA MEDIDA DE URGÊNCIA para suspender imediatamente a eficácia dos artigos 443 caput e §3º da CLT; artigo 452-A caput e os respectivos parágrafos; artigos 452-B, 452-D, 452-C, 452-E, 452-F, 452-G, 452-H e 911, “caput” e §§. 1º e 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, nos termos do art. 11, § 1º, da Lei no 9.868/ 99, em razão da afronta direta à Constituição Federal em seus artigos: 1º “caput” e incisos III e IV; artigo 5º “caput” e incisos III e XXIII; artigo 6º caput; artigo 7º caput e incisos IV, V, VII, VIII, XIII, XVI e XVII; 102, “caput” e inciso I e alínea “a”; 103, “caput” e inciso IX; 1; todos da Constituição

Federal, combinados com a Lei nº 9.868/ 99, em razão do prejuízo a todos os trabalhadores e à sociedade como um todo.

c) seja julgada procedente esta ação para declarar a inconstitucionalidade do artigo 443 caput e §3º da CLT; artigo 452-A caput e os respectivos parágrafos; artigos 452- B, 452-D, 452-C, 452-E, 452-F, 452-G, 452-H e 911, “caput” e §s. 1º . e 2º ., da Consolidação das Leis do Trabalho, nos termos do art. 11, § 1º, da Lei no 9.868/ 99, em razão da afronta direta à Constituição Federal em seus artigos: 1º “caput” e incisos III e IV; artigo 5º “caput” e incisos III e XXIII; artigo 6º caput; artigo 7º caput e incisos IV, V, VII, VIII, XIII, XVI e XVII; todos da Constituição Federal, combinados com a Lei nº 9.868/ 99. , em razão do prejuízo a todos os trabalhadores e à sociedade como um todo.

d) requer ainda seja citada a Exma. Sra. Procuradora Geral da República, para sua manifestação prévia; assim como a citação do Exmo. Sr. Advogado Geral da União; assim como a requisição de informações ao Exmo. Sr. Presidente do Congresso Nacional. Em apelo último, lembramos do ensinamento deixado por Ulisses Guimarães, constitucionalista, que em seu discurso de promulgação da Lei Maior vigente, deixou-nos o seguinte legado:

“Não é a Constituição perfeita, mas será útil, pioneira, desbravadora. Será luz, ainda que de lamparina, na noite dos desgraçados. É caminhando que se abrem os caminhos. Ela vai caminhar e abri-los. Será redentor o caminho que penetrar nos bolsões sujos, escuros e ignorados da miséria. (Ulisses Guimarães, 1988)”

Termos em que. P. Deferimento.

Brasília, 22 de Novembro de 2017

**AUGUSTA DE RAEFFRAY B GHERARDI**

**OAB/SP 184.291 e OAB/DF 24.026**

**GABRIELLE VASCO E SILVA**

**OAB/DF 26.456**

**HELIO STEFANI GHERARDI**

**OAB/SP 31.958 e OAB/DF 23.891**

**ANEXO III – PROJETO DE LEI N° 3748, DE 2020**

PROJETO DE LEI N° 3748, DE 2020

(Da Sra. Tabata Amaral)

Institui e dispõe sobre o regime de trabalho sob demanda.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º É instituído o regime de trabalho sob demanda, nas condições estabelecidas na presente Lei.

Parágrafo único. Aos trabalhadores em regime de trabalho sob demanda não se aplicam as disposições da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Seção I

Definições Gerais

Art. 2º Trabalho sob demanda é aquele em que os clientes contratam a prestação de serviços diretamente com a plataforma de serviços sob demanda, que, por sua vez, apresenta proposta para execução dos serviços para um ou mais trabalhadores.

§ 1º Equipara-se à plataforma de serviços sob demanda, para os fins desta lei, toda pessoa natural ou jurídica, com ou sem fins lucrativos, que ofereçam serviços na forma do caput deste artigo.

§ 2º O regime de trabalho sob demanda aplica-se ainda que a prestação de serviços pelo trabalhador ocorra de forma eventual.

§ 3º A possibilidade de escolha pelo cliente, no processo de contratação, dentre um rol limitado de trabalhadores selecionados pela plataforma não descaracteriza o regime de trabalho sob demanda.

§ 4º O regime de trabalho sob demanda não impede a caracterização de vínculo de emprego entre o trabalhador e um determinado cliente, se presentes os requisitos legais previstos na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

§ 5º Não descaracteriza o regime de trabalho sob demanda a prestação de serviços por trabalhador que seja empresário individual, cooperado ou integre quadro societário de pessoa jurídica, exceto quando não exista pessoalidade na prestação dos serviços.

§ 6º A substituição do trabalhador por outro por ele indicado ou a subcontratação do serviço, ocorridas de forma eventual, não descaracterizam a pessoalidade na prestação dos serviços.

§ 7º A plataforma com a qual o cliente contratou o serviço será solidariamente responsável por garantir, no mínimo, a equivalência de direitos e condições de trabalho, em caso de existir um intermediário entre a ela e o trabalhador que executou os serviços.

§ 8º A plataforma deverá manter a devida diligência e tomar medidas dentro de sua esfera de influência para prevenir abusos aos direitos dos trabalhadores em sua cadeia de valor.

§ 9º O regime de trabalho sob demanda não se aplica às plataformas de intermediação de serviço abertas, consideradas como aquelas que possuam, cumulativamente, as seguintes características:

I - clientes têm acesso às propostas de diversos trabalhadores;

II - clientes contratam diretamente com os trabalhadores;

III - cadastramento de ofertas de serviços é aberto a qualquer trabalhador; e

IV - valores e características dos serviços são definidos pelos próprios trabalhadores.

§ 10º Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos nesta lei.

Art. 3º É requisito essencial do trabalho sob demanda a plena liberdade do trabalhador em aceitar ou não a proposta para prestação do serviço.

§ 1º É vedado à plataforma aplicar penalidades ao trabalhador, direta ou indiretamente, pela não aceitação da proposta para prestação do serviço.

§ 2º A não aceitação da proposta para prestação do serviço não deve influenciar na avaliação do trabalhador ou na quantidade de serviços a ele ofertados.

§ 3º É vedado à plataforma vincular benefícios à realização de um número mínimo de serviços por período.

§ 4º É incompatível com o regime de trabalho sob demanda a exigência de tempo mínimo em que o trabalhador fique à disposição para receber propostas de prestação de serviços.

§ 5º A oferta de valor elevado para a realização do serviço não implica descaracterização da plena liberdade do trabalhador em aceitar ou não a proposta para prestação do serviço.

§ 6º É vedado à plataforma exigir que o trabalhador não preste serviços a terceiros, inclusive a outras plataformas do mesmo ramo de negócios, ou penalizá-lo por esse motivo.

§ 7º Em razão da plena liberdade em aceitar ou não a proposta para prestação de serviços, cabe ao trabalhador a definição de seus períodos de intervalo, descanso e férias, não cabendo a plataforma impor um período obrigatório de inatividade por parte do trabalhador, salvo o disposto no art. 10.

§ 8º Em caso de descaracterização da plena liberdade do trabalhador em aceitar ou não a proposta para prestação do serviço, de exigência de tempo mínimo à disposição ou de exigência de exclusividade por parte do trabalhador, à relação de trabalho aplicar-se-ão as regras da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Art. 4º A plataforma pode determinar a forma de prestação dos serviços pelo trabalhador, não descaracterizando o regime de trabalho sob demanda a realização de treinamentos, a imposição de regras de conduta, a exigência de padrões de qualidade e o monitoramento da realização do serviço, desde que observados os requisitos previstos no artigo 3º.

## Seção II

### Da Remuneração

Art. 5º O trabalhador sob demanda poderá ser remunerado por meio de verba única, devendo seu valor, contudo, ser suficiente para assegurar um salário-hora de trabalho nunca inferior ao salário profissional-hora ou ao piso da categoria por hora, ou, quando estes forem inexistentes, ao salário mínimohora, em qualquer das hipóteses acrescido de:

I - 1/12 (um doze avos), correspondendo ao 13º salário proporcional;

II - 1/12 (um doze avos), correspondendo às férias proporcionais; e

III - 1/36 (um trinta e seis avos), correspondendo ao 1/3 (um terço) constitucional de adicional de férias.

§ 1º Para fins de cálculo do salário-hora de trabalho será considerado o tempo efetivo de prestação dos serviços acrescido de 30% (trinta por cento), a título de tempo de espera.

§ 2º Considera-se tempo efetivo de prestação dos serviços o período compreendido entre o início do deslocamento do trabalhador para a realização do serviço e o término de sua execução.

§ 3º O cálculo do salário profissional-hora, do piso da categoria por hora e do salário mínimo-hora serão realizados por meio da divisão do valor mensal por 180 (cento e oitenta), não sendo necessário o cômputo em separado do descanso semanal remunerado.



§ 4º A plataforma deve demonstrar que os valores pagos atendem ao disposto neste artigo, sempre que solicitado por trabalhadores, órgãos de fiscalização, sindicatos ou entidades associativas de trabalhadores.

Art. 6º As regras para fixação do valor a ser pago para o trabalhador por serviço devem ser claras e estar disponíveis para os trabalhadores, órgãos de fiscalização, sindicatos e entidades associativas de trabalhadores.

§ 1º A plataforma deve disponibilizar aos trabalhadores e órgãos de fiscalização extrato discriminando, para cada serviço realizado, o tempo efetivo de prestação do serviço, o valor cobrado do cliente, promoções e descontos aplicados, o valor pago ao trabalhador, gorjetas pagas pelo cliente e outros dados relevantes para o cálculo da remuneração.

§ 2º O valor a ser pago aos trabalhadores pelos serviços prestados deverá ser calculado com base no valor integral do serviço prestado, devendo os custos relacionados a promoções e descontos aos clientes serem arcados integralmente pela plataforma.

§ 3º As gorjetas pagas pelos clientes devem ser integralmente repassadas pela plataforma ao trabalhador.

§ 4º O trabalhador deve ser compensado pelo tempo empregado na execução de serviços que forem cancelados antes da respectiva conclusão, observado o art. 5º desta Lei.

§ 5º O trabalhador deve ser integralmente remunerado pela plataforma em caso de ausência ou recusa de pagamento dos serviços pelo cliente.

§ 6º O trabalhador não será responsabilizado por danos causados ao cliente, salvo quando os danos derivarem do descumprimento das normas da plataforma, ou quando incorrer em culpa ou dolo.

§ 7º Eventuais penalidades impostas ao trabalhador pelo descumprimento de normas que visem à garantia da qualidade dos serviços prestados ao cliente deverão ser proporcionais às infrações cometidas, ressalvado o direito de defesa pelo trabalhador.

Art. 7º A plataforma deverá pagar pelos serviços realizados pelo trabalhador até o último dia útil da semana subsequente à sua realização.

Parágrafo único. O recibo ou demonstrativo de pagamento deverá discriminar os valores pagos à título de remuneração, gorjetas e indenizações.

Art. 8º Caso o trabalhador utilize os próprios instrumentos de trabalho para a realização dos serviços, a plataforma deve indenizar os custos com insumos, manutenção e depreciação, de forma proporcional à utilização.

Parágrafo único. A indenização de que trata o caput poderá ser paga por meio de valor médio fixado em negociação coletiva ou em acordo individual, neste caso devendo a plataforma realizar cálculo dos custos médios por grupos homogêneos de trabalhadores, para redução de distorções, e mantê-los disponíveis para trabalhadores, órgãos de fiscalização, sindicatos e entidades associativas de trabalhadores.

### Seção III

#### Do Cadastramento, Descadastramento e Avaliação do Trabalhador

Art. 9º As políticas e regras para cadastramento, descadastramento e avaliação dos trabalhadores e para distribuição dos serviços devem ser claras e estar disponíveis para os trabalhadores, órgãos de fiscalização, sindicatos e entidades associativas de trabalhadores.

§ 1º É assegurado ao trabalhador obter acesso aos dados a ele relacionados mantidos pela plataforma, bem como saber o motivo pelo qual foi descadastrado ou teve sua avaliação reduzida.

§ 2º A transparência sobre políticas e regras prevista no caput deste artigo se aplica às decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados, devendo a plataforma fornecer, sempre que solicitadas, informações claras e adequadas a respeito dos critérios e dos procedimentos utilizados.

§ 3º É assegurado ao trabalhador solicitar a revisão de decisões relativas à sua avaliação ou descadastramento, inclusive daquelas tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de seus dados.

§ 4º As políticas e regras para cadastramento, descadastramento e avaliação dos trabalhadores não podem ter efeito discriminatório.

§ 5º É discriminatória qualquer forma de retaliação ao trabalhador em razão de sua associação ou atuação junto a sindicato ou qualquer tipo de organização de trabalhadores, ou ainda por participar de movimento reivindicatório.

§ 6º A plataforma pode utilizar a avaliação do trabalhador como critério para aumentar ou reduzir o número de serviços a ele ofertado, sendo vedadas, entretanto, reduções arbitrárias e sem justificativa.

§ 7º A Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) estabelecerá parâmetros de interoperabilidade para garantir a portabilidade das avaliações do trabalhador sob demanda realizadas por clientes, sendo assegurado o direito do trabalhador de solicitar seu aproveitamento por plataformas de ramo de negócios semelhante.

#### Seção IV

#### Das Condições de Trabalho

Art. 10. As regras e incentivos criados pela plataforma para seus trabalhadores, por meio de regulamentos, códigos de conduta, procedimentos operacionais, sistemas de avaliação, benefícios, penalidades, devem ser estabelecidos de modo a prevenir:

- I - o trabalho em condições de fadiga;
- II - repercussões negativas na saúde e segurança dos trabalhadores;
- III - o descumprimento de normas pelos trabalhadores; e
- IV - consequências sociais ou ambientais negativas.

Parágrafo único. Os documentos listados no caput deste artigo, bem como outros que criem regras e incentivos para os trabalhadores, devem estar disponíveis para os trabalhadores, órgãos de fiscalização, sindicatos e entidades associativas de trabalhadores.

Art. 11. A plataforma deve adotar medidas para redução dos riscos à saúde e segurança do trabalhador decorrentes da prestação de serviços.

§ 1º A plataforma deve informar e, se necessário, capacitar seus trabalhadores sobre os riscos inerentes à prestação de serviços.

§ 2º A plataforma deve fornecer os equipamentos de proteção individual ou coletiva necessários à prestação dos serviços aos seus trabalhadores ou indenizar as despesas com sua aquisição.

§ 3º No caso de aquisição de equipamentos de proteção individual ou coletiva pelos trabalhadores, a plataforma será responsável por instruir os trabalhadores quanto às especificações técnicas dos equipamentos a serem adquiridos.

§ 4º Cabe à Secretaria Especial de Previdência e Trabalho estabelecer disposições complementares a este artigo, tendo em vista as peculiaridades da atividade.

Art. 12. A plataforma deve adotar medidas para prevenção de assédio, violência e discriminação contra os trabalhadores e clientes. Parágrafo único. A Secretaria Especial de

Previdência e Trabalho do Ministério da Economia poderá estabelecer em regulamento medidas específicas a serem adotadas pelas plataformas.

Art. 13. A plataforma deverá adotar medidas de acessibilidade para permitir que os serviços por ela oferecidos possam ser executados por trabalhadores com deficiência.

Art. 14. A plataforma deve manter um efetivo canal de comunicação com o trabalhador, com comunicação em tempo real para situações de urgência.

#### Seção V

#### Da Proteção Social

Art. 15. Terá direito a perceber o Seguro-Desemprego o trabalhador em regime de trabalho sob demanda descadastrado por iniciativa da plataforma que comprove:

I - ter trabalhado em regime de trabalho sob demanda por pelo menos quinze meses nos últimos vinte e quatro meses que antecedem à data do descadastramento que deu origem ao requerimento do Seguro Desemprego;

II - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada da previdência social, exceto auxílio-acidente e pensão por morte; e

III - não possuir renda própria de qualquer natureza, suficiente à sua manutenção e de sua família.

§ 1º O valor do benefício do Seguro-Desemprego do trabalhador em regime de trabalho sob demanda corresponderá a 1 (um) salário-mínimo e será concedido por um período máximo de 3 (três) meses, de forma contínua ou alternada, a cada período aquisitivo de 16 (dezesesseis) meses, contados da data do descadastramento que originou habilitação anterior.

§ 2º Somente serão computados, para fins do inciso I do caput deste artigo, os meses em que o somatório de remunerações auferidas pelo trabalhador for igual ou superior ao salário mínimo, podendo o trabalhador:

I - aproveitar o valor das remunerações que excederem o salário mínimo em outro mês; ou

II - agrupar remunerações inferiores ao salário mínimo de diferentes meses para atingir o salário mínimo em um mês.

Art. 16. O trabalhador sob demanda é filiado ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS na qualidade de segurado empregado. Parágrafo único. Fica a cargo da plataforma a inscrição do trabalhador sob demanda na Previdência Social, conforme dispuser o Regulamento.

Art. 17. Os trabalhadores sob demanda que ficarem temporariamente incapacitados para o trabalho por motivo de saúde apresentarão o respectivo atestado médico à plataforma, a quem incumbirá o pagamento da remuneração do terceiro ao décimo quinto dia de afastamento. Parágrafo único. A remuneração diária a ser paga será calculada com base na média das remunerações auferidas nos 120 (cento e vinte) dias anteriores ao afastamento ou, no caso de trabalhadores cadastrados recentemente, desde a data de cadastramento.

Art. 18. A plataforma deverá instituir protocolo para assistência ao trabalhador sob demanda em caso de acidente de trabalho, incluindo, quando adequado, a prestação de primeiros socorros e o encaminhamento do acidentado ao serviço de saúde, sem prejuízo da indenização pelos danos sofridos pelo trabalhador.

Parágrafo único. O cumprimento da obrigação prevista no caput não exime a plataforma de comunicar o acidente do trabalho à Previdência Social, nos termos do art. 22 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991.

Art. 19. O salário-família será pago de forma mensal, diretamente pelo INSS, tomando-se como parâmetro o salário-de-contribuição da competência anterior à que o benefício será pago. Parágrafo único. As cotas do salário-família serão devidas a partir do mês seguinte à apresentação ao INSS, por meio dos canais digitais disponíveis, dos documentos previsto no art. 67 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991.

Art. 20. Os trabalhadores sob demanda farão jus à percepção do salário-maternidade após o período de carência equivalente a 10 (dez) contribuições mensais

§ 1º Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o caput será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado.

§ 2º Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário-maternidade para o trabalhador sob demanda será pago diretamente pelo INSS e consistirá em um doze avos da soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em um período não superior a quinze meses.

Art. 21. A plataforma é considerada empresa para fins previdenciários e suas contribuições destinadas à Seguridade Social observarão o disposto no Capítulo IV da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A plataforma é obrigada a arrecadar e recolher as contribuições dos trabalhadores sob demanda a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração.

## Seção VI

### Disposições Finais e Transitórias

Art. 22. Aplica-se ao regime de trabalho sob demanda o disposto no Título VI da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Art. 23. A plataforma é também obrigada a prestar informações relativas aos trabalhadores sob demanda cadastrados e às remunerações que lhes forem pagas, devidas ou creditadas por meio do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), conforme regulamento da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia.

Art. 24. O descumprimento do disposto nesta Lei sujeita a plataforma infratora ao pagamento de multa de 0,1% a 1% de sua receita bruta anual, conforme regulamento da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia.

Parágrafo único. A fiscalização, a autuação e o processo de imposição das multas reger-se-ão pelo Título VII da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, ressalvado o disposto no art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2002.

Art. 25. Competirá à Justiça do Trabalho dirimir os litígios entre as plataformas e os trabalhadores em regime de trabalho sob demanda.

Art. 26. Fica revogado o inciso III do parágrafo único do art. 11-A da Lei nº 12.587, de 3 de janeiro de 2012 .

Art. 27. Esta Lei entra em vigor 60 (sessenta) dias após a data de sua publicação.

### JUSTIFICAÇÃO

Nos últimos anos, o surgimento de plataformas tecnológicas que oferecem serviços como transporte de passageiros e entrega de produtos, levou a discussão sobre uma nova modalidade de trabalho, da qual atualmente depende um enorme contingente de trabalhadores.

Dados do IBGE<sup>29</sup> mostram um intenso crescimento dessa modalidade de trabalho, que já abrange milhões de brasileiros. Segundo a Revista Exame<sup>30</sup>, “aplicativos de serviços – como

<sup>29</sup> Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-denoticias/noticias/26424-numero-de-pessoas-que-trabalham-em-veiculos-cresce-29-maior-altada-serie>

<sup>30</sup> Disponível em: <https://exame.abril.com.br/economia/apps-como-uber-e-ifood-sao-fonte-derenda-de-quase-4-milhoes-de-pessoas/>

Uber, 99, iFood e Rappi – se tornaram, em conjunto, o maior ‘empregador’ do País, com quase 4 milhões de trabalhadores autônomos utilizando hoje as plataformas como fonte de renda”.

Apesar da relevância da atividade, os trabalhadores, que dependem da estrutura de negócios da empresa para exercer o serviço e garantir a sua renda, se encontram em uma situação jurídica indefinida e sobre a qual paira bastante controvérsia<sup>31</sup>, suscitando discussões que, não raro, são pautadas sem a devida análise das peculiaridades da atividade, as quais precisam ser levadas em consideração para que se regule a atividade de forma adequada e coerente, e para que sejam asseguradas aos trabalhadores condições de trabalho dignas e garantidos os devidos direitos.

Embora o trabalho por meio dos aplicativos venha representando, nos últimos anos, uma importante fonte de renda para as famílias, em especial num cenário de elevado desemprego, a legislação e as políticas públicas atuais são insuficientes para garantir um grau mínimo de proteção social a esses trabalhadores. Hoje, uma motorista de aplicativo que engravide enfrenta sérias preocupações quanto à fonte de sustento para sua família. O mesmo ocorre com o trabalhador que adoece, sofre um acidente ou é descadastrado involuntariamente pela plataforma a que presta serviços.

A carência de direitos mínimos fica manifesta no “breque dos apps”, paralisação nacional realizada por entregadores em diversas cidades do país que, entre outras pautas, reivindicavam o fornecimento de EPIs, o apoio contra acidentes e o fim dos bloqueios indevidos realizados por algumas plataformas, que, não raro, o fazem sem critérios claros e com o intuito de limitar a flexibilidade dos trabalhadores. Muitos entregadores também reclamavam da baixa remuneração por um fatigante número de horas trabalhadas, a exemplo de alguns entregadores que prestam serviço por meio de bicicleta, que mesmo trabalhando em média mais de 12 horas por dia auferem menos de 1 salário mínimo por mês, como demonstrou pesquisa realizada pela Associação Brasileira do Setor de Bicicletas<sup>32</sup>.

Os trabalhadores nessa situação, apesar de possuírem liberdade em relação aos horários e duração do trabalho, não possuem as demais características que são necessárias para caracterizá-los como autônomos ou mesmo empresários individuais. Isso porque toda a estrutura de

---

<sup>31</sup> O enquadramento desses trabalhadores é objeto de grande controvérsia jurídica, entretanto, nenhuma das empresas que utilizam essa modalidade de trabalho admitem a existência de vínculo empregatício com esses trabalhadores, ficando estes obrigados a enfrentar um processo judicial de resultado imprevisível se quiserem ter seus direitos reconhecidos.

<sup>32</sup> Disponível em: <http://aliancabike.org.br/pesquisa-de-perfil-dos-entregadores-ciclistas-deaplicativo/>

negócios, desde a captação de clientes e publicidade até o desenvolvimento das ferramentas tecnológicas, padronização dos serviços e monitoramento da qualidade, é criada e mantida pelas empresas responsáveis pelos aplicativos. O trabalhador é simplesmente executor dos serviços que são comercializados diretamente pelas empresas, em nome próprio. Também não é possível enquadrar as atividades dessas empresas como uma mera intermediação entre prestadores de serviços autônomos e clientes, haja vista que, nesses casos, diferentes das plataformas de marketplace, aos clientes não é facultado escolher entre diversos ofertantes, cada qual oferecendo livremente seu serviço por condições e valores diversos.

Embora esteja clara a relação desigual e de dependência entre as empresas proprietárias dos aplicativos de serviço e seus trabalhadores, atualmente a esses trabalhadores não têm sido assegurados quaisquer direitos trabalhistas e previdenciários, seja pela recusa das empresas em reconhecer o vínculo de emprego, seja pela indefinição, pelo Tribunal Superior do Trabalho, da aplicabilidade do regime celetista a esses trabalhadores. Por esse motivo, justifica-se a criação de regime próprio, que considere as particularidades da atividade e garanta aos trabalhadores um patamar adequado de direitos e proteção social.

Tendo em vista a situação precária das milhões de pessoas trabalhando por meio de aplicativos de serviços, o presente projeto de lei visa regulamentar essa modalidade de trabalho, com três objetivos.

O primeiro objetivo é garantir um nível de proteção social mínimo aos trabalhadores. Para isso, propõe-se a inclusão de direito à licença maternidade e ao afastamento remunerado em caso de incapacidade temporária por doença ou acidente de trabalho. Em caso de descadastramento do trabalhador por iniciativa da empresa, é assegurado o direito ao seguro-desemprego, mas somente nos casos em que o trabalhador presta serviços de forma não eventual e cumpre um período de carência de 15 meses com remuneração igual ou superior ao salário mínimo.

O segundo objetivo é assegurar um patamar remuneratório mínimo a esses trabalhadores, a partir de regras que façam sentido e se adaptem a essa modalidade de trabalho, garantindo remuneração não inferior ao salário mínimo hora, além de outros direitos previstos na constituição aos trabalhadores, como repouso semanal remunerado, férias com adicional de 1/3 (um terço), décimo terceiro-salário, calculados de forma proporcional de modo a oferecer condições materiais para o gozo de descanso, mas com a preocupação de não estabelecer regras impositivas quanto a um período obrigatório de inatividade por parte do trabalhador. Foi prevista



também indenização dos custos arcados pelo trabalhador para a realização dos serviços, incluindo insumos e equipamentos de proteção.

O terceiro objetivo é assegurar condições mínimas de trabalho, por meio de medidas para redução dos riscos à saúde e segurança do trabalhador e medidas para prevenção do assédio, violência e discriminação. Além disso, propõe-se que incentivos e regras estabelecidos pela empresa não tenham efeitos negativos para o trabalhador ou para a sociedade.

Por fim, é importante destacar algumas questões que guiaram a elaboração deste projeto de lei.

Em primeiro lugar, buscou-se não burocratizar as relações de trabalho com os trabalhadores que prestam serviços por meio de aplicativos de serviços. Nesse sentido, as regras sobre remuneração foram estabelecidas de modo a permitir que a empresa realize um pagamento único para quitação de todas as verbas trabalhistas e indenizações, sem criar complexidades desnecessárias relativas ao processamento de folhas de pagamento.

O projeto foi redigido ainda com outra preocupação: não restringir a motoristas e entregadores ou à determinado tipo de ferramenta tecnológica o regime de trabalho previsto, tendo em vista que diversas outras atividades e setores comportam organização do trabalho semelhante àquela adotada pelas empresas de transporte e entregas. Além disso, houve um cuidado em restringir arranjos contratuais que visem mascarar a relação de trabalho e afastar a aplicação da lei.

Outra preocupação foi a inclusão de pessoas com deficiência. Foi prevista a obrigação de adotar medidas de acessibilidade para permitir que os serviços possam ser executados por trabalhadores com deficiência, além de vedação a políticas e regras para cadastramento, descadastramento e avaliação dos trabalhadores que tenham efeito discriminatório.

Por todo o exposto e considerando a importância do projeto de lei em questão não só para assegurar dignidade e direitos básicos a esses trabalhadores, mas também para apresentar uma resposta adequada ao “limbo jurídico” em que se encontra a atividade no momento, o que leva a uma grande insegurança jurídica e a um cenário de intensa judicialização, conclamamos os nossos nobres pares para o debate, urgente, a fim de aperfeiçoar os seus dispositivos e buscar a sua aprovação.

Sala das Sessões, 10 de julho de 2020.

Deputada Tabata Amaral (PDT/SP)