

---

REVISTA JURÍDICA DA ESCOLA DA  
**ASSOCIAÇÃO** DOS  
**MAGISTRADOS**  
DA JUSTIÇA DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

ANO 10 • Nº 15

ISSN 2358-0038

2º SEMESTRE • 2022



AMATRA · 2

**HOMENAGEM AOS 60 ANOS DA AMATRA-2**

Coordenação: Diretora Cultural da AMATRA-2, Renata Orsi Bulgueroni

Colaboração: Presidente da AMATRA-2, Bruno José Perusso

---

**REVISTA JURÍDICA DA ESCOLA DA  
ASSOCIAÇÃO DOS  
MAGISTRADOS  
DA JUSTIÇA DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO**

**ANO 10 • Nº 15**

**ISSN 2358-0038**

**2º SEMESTRE • 2022**



**HOMENAGEM AOS 60 ANOS DA AMATRA-2**

Coordenação: Diretora Cultural da AMATRA-2, Renata Orsi Bulgueroni

Colaboração: Presidente da AMATRA-2, Bruno José Perusso

Ficha catalográfica:

Revista Jurídica da Escola da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 2ª Região/ Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho (2. Região). – Ano 10, nº 15 (2º sem. 2022) – São Paulo, 2022.  
. v. : 26cm  
. Semestral ISSN: 2358-0038  
. 1. Direito do Trabalho - Periódico 2. Direito Processual Do Trabalho. I. Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho (2. Região)  
. CDU 34:331(05)

# REVISTA ESPECIAL 60 ANOS DA AMATRA-2

## CAROS ASSOCIADOS E ASSOCIADAS,

No dia 04 de outubro de 1962 foi fundada a primeira associação de juízes do trabalho do Brasil, a nossa AMATRA-2, que neste ano completa 60 anos e está consolidada como a mais antiga e a maior entidade de classe regional da magistratura trabalhista.

Nessas seis décadas de existência, nossa associação cumpriu o seu papel de tradição e pioneirismo, sendo essencial na consolidação e na expansão do movimento associativo na Justiça do Trabalho. Assim, muitas batalhas foram enfrentadas na busca do reconhecimento da importância da magistratura trabalhista, do Direito e da Justiça do Trabalho, sem olvidar da defesa do Estado Democrático de Direito e dos nossos direitos humanos fundamentais, assim como, naturalmente, da luta pelas prerrogativas da carreira e por melhores condições de trabalho para os juízes e as juízas.

Diante disso e muito conscientes da grandeza da nossa entidade, foi com muita responsabilidade que nosso grupo AMATRA UNIDA assumiu a gestão da AMATRA-2 no ano de 2020 e logo se deparou com um grande desafio: uma inédita pandemia mundial!

O desafio foi enorme, mas, conduzidos pelo Presidente Frederico Monacci Cerutti, conseguimos superá-lo com muito sucesso e atualmente enfrentamos novas demandas em um mundo modificado por dois anos de isolamento social e pela introdução de novas tecnologias que afetam o nosso trabalho e nosso cotidiano. Além disso, a questão remuneratória também é prioridade, tendo em vista os últimos anos de alta inflação e ausência de reajuste em nossos subsídios. A busca por melhorias nesse sentido é constante e incansável, sendo importante destacar que já obtivemos uma primeira vitória na melhoria dos valores do nosso auxílio-saúde.

Por fim, cabe dizer que é uma grande honra ser o presidente da AMATRA-2 nesta data tão importante, ainda mais pelo fato de que, em um momento de tanta polarização política no país, nossa associação está agregada e fortalecida, ciente de que as divergências de pensamentos devem ser acomodadas e respeitadas, mas jamais ser um estopim para desunião e enfraquecimento.

Nas próximas páginas, convidamos ex-presidentes da associação para trazer reflexões e um pouco da nossa rica história, a fim de permanecer para sempre o registro de nossas comemorações pelos 60 anos de vida da AMATRA-2!

Forte abraço a todos e a todas.

**BRUNO JOSÉ PERUSSO**

Presidente da Associação dos Magistrados da  
Justiça do Trabalho da 2ª Região – AMATRA-2 – Biênio 2022-2024



**AMATRA-2**

Associação dos Magistrados  
da Justiça do Trabalho da Segunda Região

**Conselho Editorial**

**Adalberto Martins**, Desembargador do TRT-2  
**Adriana Goulart de Senna Orsini**, Juíza do TRT-3  
**Carla Reita Faria Leal**, Juíza do TRT-23  
**Carlos Roberto Husek**, Desembargador do TRT-2  
**Homero Batista Mateus da Silva**, Juiz do TRT-2  
**Morgana de Almeida Richa**, Ministra do TST  
**Renato Sabino Carvalho Filho**, Juiz do TRT-2

**Coordenação**

**Renata Orsi Bulgueroni**, Diretora Cultural da AMATRA-2

**AMATRA-2**

Av. Marquês de São Vicente, 235 - Bl. B - 10º Andar  
Barra Funda - São Paulo - SP - CEP 01139-001  
Telefone: (11) 3392 4996

**Arte:**

Ariana Assumpção  
ariana.assump@gmail.com

**EXPEDIENTE**

**Diretoria Executiva**

Presidente

**Bruno José Perusso**

Vice-presidente

**Felipe Marinho Amaral**

Diretor Secretário

**André Eduardo Dorster Araújo**

Diretora Financeira

**Cristina Ottoni Valero**

Diretora Cultural

**Renata Orsi Bulgueroni**

Diretora Social

**Anna Carolina Marques Gontijo**

Diretora Social Adjunta

**Talita Luci Mendes Falcão**

Diretor de Benefícios

**Diego Reis Massi**

Diretora de Direitos Humanos

**Caroline Cruz Walsh Monteiro**

Diretora de Direitos Humanos Adjunta

**Rosa Fatorelli Tinti Neta**

Diretor de Esportes

**Frederico Monacci Cerutti**

Diretor de Esportes Adjunto

**Marcos Antônio Idalino Cassimiro Filho**

Diretora de Aposentados

**Ana Maria Contrucci Brito Silva**

Diretor de Prerrogativas

**Alex Alberto Horschutz Resende**

Comissão Disciplinar e de Prerrogativas

Titulares

**Alex Alberto Horschutz Resende (diretor)**

**Marcos Vinicius Coutinho**

**Tomás Pereira Job**

Suplentes

**Juliana Ranzani**

**Anna Carolina Marques Gontijo**

**Tâmara Luiza Vieira Rasia**

Conselho Fiscal

**Antônio Pimenta Gonçalves**

**Paulo Kim Barbosa**

**Samir Soubhia**

**Karoline Sousa Alves Dias**

**Farley Roberto Rodrigues de Carvalho Ferreira**

**Thomaz Moreira Werneck**

# SUMÁRIO

## Homenagem

|  |    |
|--|----|
| FESTEJANDO OS 60 ANOS DA AMATRA-2 – <b>Beatriz de Lima Pereira</b> .....                       | 6  |
| AMATRA 2 – TRAJETÓRIA – <b>Decio Sebastião Daidone</b> .....                                   | 7  |
| A VIDA ASSOCIATIVA, A JUSTIÇA E O DIREITO: ALGUMA REFLEXÃO – <b>Carlos Roberto Husek</b> ..... | 11 |
| ASSOCIAÇÃO E ESPORTE – <b>Frederico Monacci Cerutti</b> .....                                  | 13 |

## Artigo .....

|  |    |
|--|----|
|  | 15 |
|--|----|

|  |    |
|--|----|
| PROVA DIGITAL: UMA REALIDADE QUE SUPLANTARÁ AS PROVAS ORAIS? – <b>Lorena de Mello Rezende Colnago e Erotilde Ribeiro dos Santos Minharro</b> .....                                 | 15 |
| NEGOCIAÇÃO SINDICAL: A PROTEÇÃO NECESSÁRIA AOS TRABALHADORES POR APLICATIVO – <b>Davi Furtado Meirelles e Geovanna Carvalho Parede</b> .....                                       | 27 |
| ERA DIGITAL E NOVAS FORMAS DE TRABALHO – <b>Raphael Jacob Brolio</b> .....   | 34 |
| AUDIÊNCIAS E MEIOS TELEMÁTICOS – <b>Rodrigo Acuio</b> .....  | 42 |
| A NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO DA SÚMULA 259 DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO EM RAZÃO DO ARTIGO 966, §4º, DO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – <b>Walter Rosati Vegas Junior</b> ..... | 49 |
| TRABALHADORAS DO MUNDO, UNI-VOS! – <b>Vanessa Anitablian Baltazar</b> .....  | 56 |

BEATRIZ DE LIMA PEREIRA  
Desembargadora do Trabalho e Presidente  
da AMATRA-2 no biênio 1994-1996.

## FESTEJANDO OS 60 ANOS DA AMATRA-2

A história das associações de magistradas e das últimas décadas, ao menos, tem revelado a importância do papel político de sua atuação no aperfeiçoamento do Poder Judiciário Brasileiro e sua magistratura. Sem a atuação política dessas entidades não teríamos obtido sucesso nas lutas pela extinção da representação classista, pela democratização das cúpulas dos tribunais, com a ampliação do quadro de elegíveis para a direção dos tribunais e a eleição de metade dos membros do órgão especial, e, ainda, a ampliação da competência da Justiça do Trabalho. Também foi fundamental a atuação associativa para o fim do nepotismo e a recente adoção de critérios objetivos nos processos de promoção.

Por isso as associações devem seguir observando o ideário maior de independência e da efetividade da prestação jurisdicional do que decorrerá o prestígio de uma magistratura empenhada na sua finalidade institucional e, em consequência, o reconhecimento da valorização da carreira. As finalidades estatutária e constitucional de resguardo do Estado Democrático de Direito também exigem a defesa das imparcialidade e eficiência da Administração do Tribunal.

Nesse contexto, a AMATRA-SP sempre teve papel relevante, inclusive na fundação da entidade nacional, a ANAMATRA, no ano de 1976, que permitiu a aproximação, interação e cooperação entre todas as magistradas e magistrados do trabalho do Brasil, resultando no fortalecimento da defesa dos interesses da classe perante os poderes constituídos.

As associações, ao longo desses 60 anos, conquistaram o espaço necessário para que as juízas e juizes do Trabalho fossem ouvidos em todas as instâncias de deliberação relacionadas com o Direito do Trabalho, o Poder Judiciário e os assuntos de interesse da sociedade brasileira.

Hoje, a AMATRA-2, além de zelar pela manutenção das conquistas, deve se preparar para congregar e incluir magistradas e magistrados de diferentes gerações, atentando-se às diversidades e ao impacto que a revolução digital tem trazido para nossa forma de trabalhar e viver.

Muito me honrou ter sido eleita a primeira presidente da AMATRA de São Paulo, no ano de 1994, e, agora, quando da comemoração dos seus 60 anos, ocupar a presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 2.<sup>a</sup> Região.

E me alegra, em demasia, participar dessa comemoração, pois a AMATRA-SP construiu uma história própria, independente das divergências de visões políticas de seus presidentes e dos grupos que os apoiaram, história da qual devemos nos orgulhar muito. E no registro de sua existência é preciso reverenciar todas as magistradas e magistrados que a presidiram

*e reproduzir um agradecimento especial a Luzia Soares, que atuou como secretária da entidade, desde os anos 1970 e até o fim de sua vida, em 26/02/2017. “Dona Luzia”, uma trabalhadora brasileira, enfrentou com coragem e dignidade os grandes desafios de sua vida, sem descuidar de suas obrigações profissionais e cuidando dos associados e associadas como filhos. Simboliza ela a AMATRA, que ao longo dos anos, também com coragem e dignidade, representa os Magistrados e Magistradas do Trabalho Paulistas e os seus melhores ideais.*

**DECIO SEBASTIÃO DAIDONE**  
Desembargador do Trabalho aposentado e  
Presidente da AMATRA-2 no biênio 1994-1996.

## AMATRA 2 – TRAJETÓRIA

A Associação dos Magistrados do Trabalho em São Paulo, AMATRA 2, por ser da 2ª Região Trabalhista, foi a primeira surgida no Brasil abrangendo todo o Estado de São Paulo, antes da divisão da região com a criação do TRT de Campinas.

A sede social da AMATRA em 1970, localizava-se no prédio da Justiça do Trabalho à Av. Ipiranga nº 165, local acanhado junto à sala de lanches dos juízes. Posteriormente transferida para a Av. Rio Branco nº 285, também junto à sala de lanches, mas em conjunto com duas salas, para a secretaria e eventos, onde anteriormente funcionava o Pleno do Tribunal, que fora transferida para à Av. Consolação, 1272 quando de sua aquisição em 1980. Mudança definitiva para o Fórum Ruy Barbosa quando foi inaugurado.

Nos primórdios, a AMATRA congregava classistas de primeira e segunda instâncias. Combativos, esses integrantes leigos na Justiça do Trabalho, posteriormente formaram sua própria Associação.

Desde logo quando ingressei na carreira em 1979, fiz questão absoluta de me associar votando nas eleições das diretorias e a primeira, sob a presidência do Juiz Oswaldo Santana. Aliás, na época, normalmente as eleições eram com chapas únicas.

Minha trajetória na AMATRA se iniciou no cargo de Secretário por duas vezes (1983/84 e 1984/86); Vice-Presidente (1986/88) e Presidente para o biênio 1988/90. Foram sete anos consecutivos de intensa dedicação, que me levaram a acompanhar como “conselheiro” algumas outras gestões que posteriormente vieram sob o manto distintivo de “União e Força” por minha sugestão.

Fui promovido a Presidente da 2ª Junta de Santos em julho de 1982, e transferido em novembro do mesmo ano para a 32ª JCJ da Capital, que se localizava no prédio da Av. Rio Branco, 285, quando passei a conviver com outros Juízes Presidentes de Juntas.

É de se registrar alguns fatos marcantes das gestões pelas quais participei:

### GESTÃO DE VANTUIL ABDALA – 1983/84

Para minha surpresa, Vantuil convidou-me a ser seu Secretário se vencesse a eleição. Venceu, por óbvio, em Chapa Única. Foi para mim um aprendizado diante de uma inteligência “mineira eafiada” que ele possuía, como legítimo mineiro que era. Foi uma ótima gestão com destaque entre as demais AMATRAS e Tribunais do Trabalho.

Lembro-me de interessante, além das coisas mezinhas da gestão, do primeiro jantar de final de ano da Associação.

Na oportunidade, compramos whisky por indicação de um Juiz Classista, com custo acessível no mercado e pelo baixo preço ficamos com medo de falsificação da bebida e então começamos os testes.

Eu não bebia e Vantuil não tinha conhecimento para essa constatação. Fomos buscar quem entendia. Tiramos um Colega que fazia audiência, com a desculpa de alguma urgência e que sabidamente conhecia.

Fomos à garagem do prédio na Rio Branco e abrimos uma garrafa servindo para o referido colega, que saboreou, mesmo sem gelo, confirmando ser autêntico. Foi hilário: três juízes na garagem do fórum, com o porta-malas de um veículo aberto, aparentemente saboreando bebida alcóolica e em pleno horário de expediente. A bebida fez uma boa figura no jantar com a presença inclusive de alguns ministros do TST.

Ao final dessa gestão, o Estatuto da Associação foi modificado para excluir os classistas como associados e incluir a possibilidade de reeleição do Presidente e estendendo o período das próximas gestões para dois anos cada.

### GESTÃO DE ADILSON BASSALHO PEREIRA -1984/86

Por ética, Vantuil Abdala não quis se candidatar à reeleição e, então, foi eleito o Juiz Adilson Bassalho Pereira, que também me convidou a permanecer no cargo de Secretário.

Com ele também aconteceu um fato bastante inusitado e, igualmente, relacionado com o Jantar de final de ano da Associação.

Contratamos um buffet famoso à época e na véspera do jantar nos reunimos com os seus dirigentes para acertarmos os detalhes, tudo para proporcionar um ótimo evento aos colegas e aos convidados.

No final da reunião, eu como Secretário e responsável pelas finanças do jantar, solicitei que nos dessem alguns dias de prazo para o pagamento total do evento, para dar tempo na compensação dos cheques que os colegas iriam pagar para a participação. Naquela época não havia ainda transferência bancária ou hoje o famoso Pix. Tudo era pago com cheques.

Então veio a pérola!

Os dirigentes disseram que estavam com problema em uma ação trabalhista, ao que retruquei que aquilo era comum acontecer com empregados/garçons de buffets que sempre reivindicavam vínculo empregatício com as respectivas verbas de um contrato de trabalho.

Em resposta, disseram que não dariam prazo para o pagamento, mas, que o jantar poderia ser gratuito se os ajudássemos a resolver a pendência judicial em execução que tinham

em uma das Juntas. Ou seja, estávamos sendo cooptados por corruptos que desejavam se ver livre do problema que possuíam na Justiça do Trabalho!

O Juiz Adilson tinha naturalmente os olhos um tanto ressaltados.

Incontinentemente, como se tivéssemos combinados, nos levantamos batendo fortemente com as duas mãos na mesa! Eu com quase um metro e noventa de altura e o Colega, baixo, mas com os olhos mais ressaltados que o normal, dizendo-lhes, que não só não ajudaríamos como também estávamos cancelando o contrato para o jantar.

Retiramo-nos bravíssimos. Foi a primeira e única vez que recebi uma proposta escusa ou criminosa para desempenhar a magistratura. O mesmo acontecera com o meu Colega Presidente.

Então, com aquele cancelamento criamos um impasse. Onde faríamos o jantar, com todos os convites expedidos e confirmados a todos os Colegas em atividade e inativos, além de outros convidados da Associação.

Voltamos para a sede e relatamos o ocorrido para os demais componentes da diretoria, que, igualmente ficaram revoltados com a proposta que fora feita pelos donos do Buffet.

Conseguimos por sugestão da Secretária da Associação, a fiel D. Luzia Ribeiro, que por sua vez, também secretariava uma associação de médicos, fazermos o jantar no Círculo Italiano na Av. Ipiranga.

Contatamos o Círculo e confirmaram a data para o dia seguinte.

Conseguimos avisar alguns juízes da troca de endereço, mas, sem antes nos precavermos com os que não tinham sido avisados e que poderiam se dirigir ao endereço anterior.

Pedimos a um casal de juízes, recém-chegados à Magistratura, José Maria Paz/Izabel, sua primeira esposa, que nos fizesse o favor de permanecer à porta do antigo endereço para receber e dirigir os que comparecessem para o novo endereço.

Foi um jantar magnífico.

Pela primeira vez contratamos música ao vivo com um sanfoneiro para abrilhantar o evento, que se apresentou vestido inteirinho com roupa na cor verde garrafa. Achei ótimo, pois era a cor do Palmeiras.

O sanfoneiro tocou a noite inteira e os convidados também dançaram pela noite adentro. A festa foi um sucesso e com muita alegria.

Nessa gestão do saudoso Adilson, começamos a promover mensalmente uma reunião social a que demos o nome de “boca livre”. Era muito concorrida e vinham também colegas do interior. Era realmente uma festa de convivência entre colegas. Essas reuniões permaneceram por longo tempo na AMATRA e acredito que ocorram até hoje.

Fato histórico aconteceu nesta gestão com a criação e instalação do Tribunal Regional do Trabalho de Campinas (15ª Região) desmembrando da 2ª Região.

O Juiz Adilson foi empenhadíssimo nesse mister, juntamente com o Presidente do Tribunal à época, Dr. Pedro Benjamim Vieira, que residia naquela cidade e para onde se transferiu juntamente com o Presidente da Amatra.

Lembro-me como separaram a Região, através de um compasso aberto até um certo ponto: o que restou dentro do círculo, permaneceu na 2ª Região e o que ficou fora, passou a ser da 15ª Região.

Fui modestamente voto vencido, mas hoje estou convencido da necessidade e o acerto daquela divisão e pelo que representou para São Paulo.

### **GESTÃO DE CARLOS ORLANDO GOMES -1986/88**

Nesta gestão, assumi como Vice-Presidente e poucos fatos pitorescos aconteceram, a não ser, a nossa luta para acabar com a representação classista junto à Constituinte da Constituição de 1988.

Não conseguimos êxito e ao contrário, com todas as garantias dos Togados eles passaram a ser chamados de “Juizes Classistas” até para a primeira instância e não mais de “Vogais”.

O inusitado, entretanto, foi ouvir no Congresso Nacional, a pergunta por assessores de políticos, de qual era o nosso cacife para trabalharem por aquela extinção, do que rimos perplexos da consulta.

Consultamos muitos integrantes da Constituinte, sendo que alguns não tinham nenhuma simpatia com a Justiça do Trabalho, por terem nos Classistas, como seus defensores ante aos Juizes Togados em processos que eventualmente respondiam, entendendo erroneamente que eram parciais com os empregadores em favor dos empregados reclamantes.

Contratamos uma Assessoria no Congresso às nossas próprias expensas, com “vaquinha” realizada entre os componentes da Diretoria, pois a Associação não tinha condições monetárias para trabalharmos em Brasília, que, também, de nada adiantou, como disse anteriormente.

Nessa gestão foi comemorado com um Selo Prateado o 25º ano de existência da AMATRA.

### **GESTÃO DE DECIO SEBASTIÃO DAIDONE – 1988/90**

Fui eleito Presidente, em março de 1988.

Tive na Diretoria, Juizes por excelência, tais como o então Juiz Pedro Paulo Teixeira Manus (Vice-Presidente), Juíza Maria Doralice Novaes (Secretária), Lucila Andréa Fitipaldi Morada (Tesoureira), Juiz Carlos Moreira de Luca (Cultural), Juiz Wilson Fernandes (Social), Juíza Maria Cristina Cambiaghi (Patrimônio), Juiz Lauro Previatti (Esporte), Juiz Ricardo Hespanhol (Interior). Diretores Adjuntos, Juízas Sílvia Regina P. G. Devonald, Wilma Capato e Ana Maria Contrucci. Além desses, tivemos na Comissão de Prerrogativas, o então Juiz José Luiz Vasconcelos, Juíza Maria Inês da Cunha e Juiz José Roberto Carolino e na suplência, a Juíza Nilce Vieira de Oliveira, o então Juiz Renato de Lacerda Paiva e Juíza Yara Simões. No Conselho Fiscal, os Juizes Aluysio M. Sampaio, José Victorio Moro, Amador Paes de Almeida, Carlos Orlando Gomes, Marbra Toledo, Geraldo Passini, José de Ribamar da Costa, Dora Vaz Treviño, Alceu de Pinho e Antonio da Silva Filho.

Muito aconteceu nessa gestão que ficou marcada indelevelmente na existência da AMATRA 2 até então.

Inicialmente, nos deparamos com a promulgação da Constituição em outubro de 1988, introduzindo várias modificações na

Justiça do Trabalho. Foi uma surpresa da noite para o dia.

Tomei conhecimento dos termos e notei que havia disposições que precisariam ser interpretadas para produzirem efeitos imediatos nas audiências que se iniciariam às 13 horas, como era de praxe na Região.

O novo texto Constitucional, trazia disposições sobre prescrição; proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre para os menores de dezoito anos e de qualquer trabalho de menores de catorze anos, à exceção de menores aprendizes; direitos garantidos ao trabalhador doméstico; outras disposições contidas nos artigos 114, 116 e 133.

Reuni o máximo de Juizes da Capital na nossa sede, e discutimos o essencial, redigindo nossa interpretação consentânea com os novos textos constitucionais.

As nossas interpretações foram remetidas para todos os juizes da nossa Região que na época abrangia todo o Estado de São Paulo. Mandamos para Amatras do Brasil inteiro, via postal e/ou telefone/fax.

Foi um sucesso que se deveu aos nossos Juizes que participaram daquela reunião improvisada, tanto que o Juiz Presidente do Tribunal à época, Dr. Helder de Almeida Carvalho, determinou a reabertura do setor de distribuição das ações verbais de apresentação por reclamantes sem advogados, para continuarem a serem reduzidas a termo.

Criamos a biblioteca em nossa sede para acolher livros de colegas magistrados e outros autores de interesse da Magistratura.

Nossa secretaria funcionava bem, mas, apenas com uma funcionária, a inesquecível D. Luzia Ribeiro, serviu à Associação por décadas, desde a gestão da AMATRA pelo Juiz Floriano Vaz Correia em 1977, que tinha por incumbência, a agenda da presidência, atendimento de telefone e associados na sede; entrega de correspondências nas Juntas da Capital, postagem no correio para os integrantes do interior; compra de materiais para a secretaria e lanche dos magistrados etc.

Mensalmente a Secretária tinha de informar e fornecer ao Banco do Brasil, a listagem dos magistrados em atividades e inativos, para o procedimento de descontos da contribuição associativa nas respectivas remunerações. Outra listagem era feita para o Plano de Saúde que iniciamos com a empresa Amil, estendida posterior para a égide do Tribunal, que perdurou por anos.

Além disso, tinha que elaborar o informe anual dos associados, dos valores associativos descontados, que à época, serviam para instruir as declarações de renda como despesas individuais.

De imediato, contratamos a Geni que passou a auxiliar nos serviços gerais da secretaria.

Mas, só isso não bastava. Havia necessidade dar maior velocidade às atividades administrativas, inclusive para organizar os “bocas-livres” mensalmente, o jantar do final de ano, eventos culturais que eram promovidos com palestras para os magistrados.

Para tanto, adquirei um computador “286”, máximo à época na informatização e uma impressora matricial para as impressões dos textos.

Foi uma realização que proporcionou um significado avanço

com programas específicos que necessitávamos na secretaria.

Mas, tínhamos que introduzir dados no computador, o que se tornava difícil para a Secretária que nada conhecia de computação.

Contratamos então, um “garoto”, que à época era especializado em programas para computadores, para elaborar um específico para a Associação e suas necessidades de secretaria e, inclusive, nos instruir para o bom funcionamento. O que foi feito e então, depois, era só apertar uma tecla e tínhamos tudo o que precisávamos.

Pode-se dizer que nascia a era da informatização da Justiça do Trabalho pela 2ª Região.

Antes, convém ressaltar, comprei para o meu filho brincar, um computador, TK 85, à época em moda.

Percebi que poderia usá-lo também para redigir minhas decisões, que as elaborava em minha residência datilografando e levando para a Junta para o Secretário de Audiência datilografar novamente em papel timbrado da Justiça do Trabalho, com as cópias necessárias e anexar aos autos do processo.

O que tinha que fazer, era teclar no computador, muito mais fácil e ágil do que em máquina de escrever, imprimir e levar para a Junta para transcrição no modo processual.

Pouco tempo depois inovei na hipótese. Comprei um processador de disquetes e coloquei na Junta, para ler o que gravava em minha residência e possibilitar ao Secretário de Audiência ler e datilografar para a inclusão no processo.

A Colega Maria Doralice Novaes também passou a fazer o mesmo processo com suas decisões. Aliás, foi uma “febre” entre os colegas na compra de computadores para essa finalidade.

A referida Colega, foi mais além. Começou imprimir suas decisões em laudas com o timbre da União e da Justiça do Trabalho que criara, de modo, que levado à sua secretaria, eram simplesmente juntadas ao processo.

Cogitamos pedir autorização da Presidência do Tribunal para esse procedimento, na época o Dr. Nicolau dos Santos Neto.

Detalhamos o que pretendíamos e o que a Colega já estava fazendo.

Com espanto, o Presidente nos repreendeu dizendo que não era possível aquela inovação, pois os impressos deveriam ser os próprios da Justiça e existentes especialmente para aquele fim, devidamente datilografados por funcionário da Junta.

Por sinal, sou da época, por volta dos anos sessenta, que petições eram manuscritas pelos advogados e as sentenças e despachos dos juizes também. O advento da “máquina de escrever” para elaboração de petições era tido como contrário à ética profissional entre os advogados, que também se iniciavam naquela “modernidade” se sobrepondo aos que se mantinham resistentes.

Saimos da Presidência atônitos, mas concluindo, que deveríamos continuar naquele procedimento, pois até que os processos em recurso para o Tribunal chegar às mãos dos Juizes e, principalmente, ao conhecimento do referido Presidente, sua gestão já teria se esgotado e com a eleição de outro, que pudesse ser mais aberto às inovações.

Foi o que se deu com a nova Presidência com o Juiz José Victorio Moro, indo mais além, dando início à informatização da Justiça do Trabalho em nossa Região.

Voltando à Amatra e na minha presidência, continuamos com o trabalho dos antecessores, principalmente junto à Constituinte como salientei anteriormente.

Renovei simpósios que passaram a ser feitos anualmente na data de aniversário da AMATRA, que foram muito produtivos. Perdura até os dias de hoje, em diversas formas e por vezes, organizados fora da sede.

Estabeleci vários convênios, a respeito de plano de saúde, financiamento de casa própria junto à Caixa Econômica Federal e até mesmo, um cartão de identificação social para compras em determinado supermercado da Capital, marcando o pagamento respectivo para o dia do recebimento de nossas remunerações.

Concluimos também, a inserção de um logotipo para a Associação, cujo desenho e criação, foi por obra de um artista plástico Howard Devonald, falecido marido da Colega Silvia Regina Pondé Devonald, que perdura até hoje e é a identidade da AMATRA 2.

Na época, a distribuição das petições iniciais para a primeira instância em São Paulo, Capital, era feita por ordem de entrada e sequencial das Juntas, de modo que os advogados ficavam aguardando ao lado do guichê de entrada das petições iniciais a chegada de determinada Junta que lhe fosse mais conveniente em razão da temática da questão.

Percebeu-se entre os Juizes, que certas iniciais com o mesmo assunto eram sempre dirigidas às Juntas que sabidamente tinham entendimento favorável àquela matéria em litígio.

Constatou-se ainda que muitas reclamações eram arquivadas sem quaisquer ônus para os impetrantes, que as redistribuíam até cair em Junta que lhe parecesse mais favorável em razão da jurisprudência ou doutrina que adotavam.

Por sugestão da AMATRA, o sistema foi alterado e passou a ser supervisionado por um Juiz Substituto. Os processos distribuídos eram acumulados diariamente em blocos, que por sua vez, ao final do dia, eram sorteados para as Juntas atinentes, sem que os impetrantes soubessem o Juízo que efetivamente passou a ser aleatório.

Desse modo, igualmente para evitar propositais arquivamentos, alguns juizes aplicavam a prevenção do juízo original, o que, entretanto, dependia de modificação legislativa, que veio com a Lei 10358 de 27/12/2001 dando nova redação ao artigo 253 do CPC, que passou a ser aplicado no processo trabalhista, graça ao disposto no Art. 769 da CLT e do silêncio do Art. 783 do mesmo diploma.

Mas, foi um início e promovido pela AMATRA.

Como Presidente da AMATRA, integrei o Conselho da ANAMATRA na gestão do Colega de Santa Catarina, Juiz Antonio Carlos Facioli Chedid (1987/89) e da Juíza Ilce Marques de Carvalho, da Bahia (1989/1991).

Certa feita, estávamos reunidos em Brasília em busca de aumento de nossos vencimentos e fomos chamados pelo Colégio de Presidentes de Tribunais no TST, quando, permitiram para entrar na Sala, apenas do Presidente da ANAMATRA. Nos

revoltamos e afirmamos que entrássemos todos ou ninguém. Entramos todos e fomos ouvidos, aos quais expusemos nossas dificuldades.

Candidatei-me à Presidente da ANAMATRA e na ocasião, havia uma unidade da AMATRA que estava inadimplente, que por determinação regimental, não teria direito a voto. No entanto, eu e os demais participantes concordamos com aquela participação e pelo seu voto, foi decidida a eleição em favor da outra concorrente, a Juíza da Bahia, Dra. Ilce Marques de Carvalho (1989/91)

Entretanto, continuei auxiliando a nova Presidente, por quem nutria amizade, tanto que tempos após, reconheceu o meu ato de coleguismo, comparecendo à minha posse como Presidente do nosso Tribunal, o que me deixou muito feliz com sua presença vindo de tão longe.

Certa ocasião, estava à noite em minha residência, quando recebi um telefonema do Presidente do Tribunal, Dr. Nicolau dos Santos Neto, dizendo-me que estava em viva voz com o Presidente do TST jantando ao seu lado e que queria saber do posicionamento dos nossos juizes frente à defasagem de nossos vencimentos que estava sofrível.

Percebi a situação e lhe disse que estava sendo muito difícil segurar uma greve dos magistrados (era uma “feliz” mentira) à espera de um aumento salarial. Pintei um quadro bastante tenebroso.

No dia seguinte recebemos a notícia do nosso aumento, em razão da intervenção do Presidente do TST junto às autoridades federais, que determinaram um dos maiores aumentos salariais que até então tivemos.

À época, o Presidente da AMATRA acumulava sua atividade jurisdicional com a associativa. Pouco tempo antes do término do meu mandato, por lei (Lei Complementar 60/1989), os Presidentes de Associações de Juizes passaram a ser liberados da atividade jurisdicional. No entanto, continuei respondendo pela Junta (32ª da Capital) até o final da gestão.

Como Presidente do Tribunal, tempos após, colaborei com a AMATRA 2 em tudo que fosse necessário, inclusive e principalmente, intervindo para que o cálculo do aluguel do espaço ocupado pela Associação no Fórum Ruy Barbosa, (cobrança por imposição legal superior), considerasse apenas a área que era realmente ocupada para a secretaria e sala da Presidência, sem incluir a sala de lanches, que é destinada aos Juizes em geral, independentemente se associados ou não, como fora o entendimento anterior que me fora apresentado e que resultava em um valor exorbitante.

Encerrando minha contribuição para a comemoração dos SESSENTA ANOS da “nossa” Associação, mostrando aos Colegas, principalmente aos mais novos, o valor intrínseco da AMATRA 2 no desenvolvimento da Justiça do Trabalho, não apenas em nossa jurisdição, mas do Brasil.

Agradeço de coração a lembrança do Presidente da AMATRA, Juiz Dr. Bruno José Perusso ao me convidar para que fizesse este registro da minha prazerosa gestão nesta memorável homenagem, fazendo-me lembrar com alegria de toda a minha trajetória associativa, além de Colegas que acompanhei e me acompanharam, deixando marcas indelévels de amizade.

CARLOS ROBERTO HUSEK  
Desembargador do Trabalho aposentado  
e Presidente da AMATRA-2 no biênio 2000-2002.

## A VIDA ASSOCIATIVA, A JUSTIÇA E O DIREITO: ALGUMA REFLEXÃO

Aproveito este espaço, que nos foi oferecido, para falar mais do que escrever, isto é, sem o compromisso da lógica formal da escrita, e mais a liberdade da palavra, como um diálogo mudo entre amigos.

A vida associativa, uma das mais primitivas formas de relacionamento em grupo, após séculos e séculos de desenvolvimento, continua a ser uma incógnita para filósofos e psicanalistas. Há sempre uma palavra de ordem, um fio invisível que une os corações e faz com que os mais frágeis se sintam fortes e os mais fortes tenham uma bandeira para lutar.

Muitas são as espécies de vida associativa: de cunho político, recreativo, artístico, cultural, literário. O ser humano não vive de forma plena sem pertencer a alguma delas. Todos nós estamos sempre envolvidos em algum grupo, e nele nos sentimos plenos, nos completamos; exatamente porque só podemos agir com alguma produtividade se conscientes de nossa incapacidade de enfrentar todos os problemas da vida. Não nascemos para viver sós.

A necessidade que temos de nos cercar de pessoas com igual compreensão do mundo e objetivos comuns, mas com diferentes capacidades, faz parte do impulso da vida e do progresso. Quando exercemos a presidência da AMATRA 2, no já longínquo período de 2000 a 2002, sentíamos isso, embora não expressássemos de forma clara, para todos associados, principalmente para os que compunham a diretoria, estas noções que, sem dúvida, todos possuíam.

Qual era a bandeira, naqueles tempos? Agir republicaneamente, movidos pela transparência, pela independência do magistrado, pelo amparo às suas legítimas reivindicações, e pela defesa dos interesses associativos, se necessário, perante os tribunais, como seres distintos, que não podiam e não desejavam ser engolidos pela máquina organizacional da Justiça. Banalidades? Arroubos juvenis da carreira? Romantismos – hoje, tudo está mais profissionalizado e técnico – repetidos em atitudes, em palavras, em eventuais discursos, não se exigia, penso, um conhecimento específico do funcionamento da magistratura, mas uma liderança, que pudesse, com equilíbrio, levar todos aos patamares mínimos de segurança profissional e de orgulho pela carreira. Sonhos? Talvez!

Após algum tempo chegamos à conclusão, que sim. Depois de muito tempo, concluímos, que não. Mais do que certezas técnicas, o mundo necessita de equilíbrio, de relacionamentos, de princípios, de bandeiras: a técnica e a tecnologia, importantes para a comunicação, deve subordinar-se a uma ordem maior, por exemplo, à Democracia e ao Direito. Criamos uma vez, na diretoria da Escola da Magistratura – cargo que também exerci – um espaço filosófico de comunicação semanal,

para manifestação dos colegas, com a simples pergunta: **Qual o juiz que deveríamos ser ou ter na 2ª. Região?**

Daí decorriam algumas ideias, dentre elas, aquelas atreladas mais ao exercício de um poder do Estado, do que a um fazer meramente técnico. Este, um servidor bem preparado poderia se desincumbir, um computador poderia arquivar e processar todas as formas de comunicação, e o juiz cômico de suas funções teria que, necessariamente, tomar conhecimento do mínimo para a efetividade jurisdicional, todavia, o magistrado só técnico, sem a visão do mundo e do poder, não daria a verdadeira prestação jurisdicional, que ultrapassa as questões meramente técnicas, e se insere na vida das pessoas, dos grupos, da sociedade e do próprio Estado; afinal, queiramos ou não, somos, enquanto juizes, parte do poder.

É interessante esse duelo entre o conhecimento específico, tecnológico e a razão dos fundamentos. O ideal é o binômio no funcionamento de ambos, mas quase impossível de conseguir. Sei bem disso, nas aulas da faculdade, em que os alunos muito mais avançados nos métodos de transmissão e de aquisição do saber, por meios eletrônicos, ficam, em geral, aborrecidos com as perorações sobre fundamentos. Querem saber do mundo prático, visível. O Direito seria, para muitos deles, uma técnica e não uma teoria. Neste sentido, poderíamos reduzir a faculdade de Direito a três no máximo, formaríamos tecnólogos em Direito; quase um curso específico de nível médio. Qual a empresa ou escritório que quer um advogado preocupado com a interpretação da lei? Melhor aquele que movimenta os computadores e descobre decisões e atalhos favoráveis aos seus clientes, sem precisar consultar os grandes mestres e tomos de Direito, velharias em que não se vislumbram caminhos para a solução imediata de eventuais problemas jurídicos!

Esta luta incessante passa pelos bancos acadêmicos, e como não poderia deixar de ser, pela atividade profissional. Vai longe o tempo em que o profissional do Direito, prestigiado, também era professor de Português, e conselheiro jurídico, e estudioso, que havia entrado nos meandros das grandes obras. Daí, a pergunta feita: Qual o juiz que queremos?

A Justiça não pode ficar a reboque dos discursos intermináveis, sustentações orais sem objetividade, que começam com elogios aos membros da Câmara ou Turma e à Democracia e ao sistema jurídico e termina falando o mínimo do interesse específico do cliente – porque sempre se teve a ideia, de que a simpatia, o fulgor oratório, levava o julgador a ver com bons olhos a tese – sempre uma tese – e aí ficava-se em um mundo à parte, elegante e processual, em que argumentos belíssimos poderiam gerar decisões extraordinárias, quadros jurídicos de verdadeira arte e produtos da sabedoria dos participantes do

processo – juízes, advogados, promotores – havendo um êxtase quase lúbrico, sensual, no aparecimento dos volumes processuais, e no seu término – quando, não eternizado – no acórdão máximo, de cinquenta páginas; e aí o cliente, interessado, pergunta ao advogado: Ganhamos? A que este responde: Não, mas a sentença foi belíssima, um verdadeiro marco jurídico!

Convenhamos, também seria estranho um juiz tecnólogo – para quê um julgador, se o computador faz tudo? - Envia-se, no prazo certo, um formulário devidamente preenchido para o pedido, outro para a defesa e um outro para a sentença, preenchendo os espaços de forma correta. Fica decidido! Tudo, muito ao gosto do empreendedorismo, da rapidez exigida pelo mercado, da vida prática, sem muitos “salamaleques”. Viva a nova Justiça!

Esta luta é dividida em “rounds”: alguns vencidos pelos clássicos, outros pelos modernos, com a tendência destes últimos saírem vencedores, porque melhor preparados nas lutas do momento.

Os que se posicionam de forma clássica em relação ao Direito costumam dar o diagnóstico destes tempos, como o de “sucateamento da Justiça e do Direito”. Esta não é uma guerra particular, de um dos campos da atividade humana, não, é um conflito civilizatório de extensão, mais do que profundidade. O computador é o meio de pesquisa e extensão, a profundidade nos assuntos – se é que é necessária – fica por conta individual dos interesses em jogo. A vida é um jogo! A serviço de quem? Do capital, do trabalho, da sociedade, das grandes empresas? Não importa, viver o hoje é a regra.

Não sei bem como me classifico. Confesso que não me sinto bem em nenhuma dessas posições. Quero o mundo mais moderno e científico e tecnológico, ao mesmo tempo quero pensar. Um sanduiche, cujo sabor está longe de ser prazeroso!

A vida associativa, na área do Direito, tinha dessas coisas: uma permanente reflexão sobre o embate permanente da beleza do Direito e dos tribunais contra a obtenção do remédio que parasse o sangramento individual; no caso da Justiça do Trabalho, do empregado ou do empregador. Para muitos, infelizmente, não importava a doença e o doente, a motivação determinante era restabelecer o tecido afetado, ainda que houvesse um câncer embutido. O problema, na verdade, não estaria em um ou outro contendor; estaria na radicalização da contenda, o que parece renascer.

Assim, nos preocupávamos também com isso, além dos problemas mais mezinhas, do dia a dia: proventos, pagamentos, representações, processos administrativos, prerrogativas, quase sempre na dicotomia, politicamente construída: juízes de 1º. Grau e juízes do Tribunal, embora todos fossem associados.

Na época, ainda estávamos no rescaldo da questão classista, que, em geral, pôs todos os magistrados de carreira contrários à manutenção desse quadro, que sempre estava a reboque do poder, e assim também se posicionou a nossa associação. Talvez, tenha sido uma fase mais romântica do que prática, e disso nos penitenciamos, mas não arrependidos: vivíamos dos fundamentos.

Nos dias atuais, a diretoria de uma associação tem neces-

sidade de ser mais efetiva, com preocupações mais mundanas, o que não afasta a atuação na afirmação dos princípios republicanos, porque sem eles nenhuma ação associativa será válida, por se tratar de associação de agentes públicos, juízes, que não pode apenas legitimar-se pelos interesses pessoais ou de grupo.

Nesta expressão genérica “princípios republicanos”, invocamos as ações dos agentes públicos, e, portanto, do Estado que devem estar de acordo com os interesses do povo. E, aí, invocamos a ideia de que se trata de normas vinculantes, e não de meras recomendações de caráter moral ou ético.

Um juiz – e aqui falamos de associação de magistrados, ante a nossa experiência como associado e como dirigente – não se afasta dos princípios maiores, em nenhuma atividade, a saber: da inafastabilidade do controle judicial; da isonomia; da ampla defesa; da motivação das decisões judiciais; da proibição dos juízes de exceção; da publicidade; do contraditório e da ampla defesa; do juiz natural e outros, bem, como, daqueles inerentes à administração pública e à jurisdição: da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, da inércia da jurisdição, da definitividade e da imutabilidade dos atos judiciais.

Não é possível agir em favor do associado desrespeitando qualquer desses princípios ou contra eles reagindo, somente com fundamento no benefício ou conveniência pessoal, do integrante associativo.

Enfim, entendemos que o magistrado, como parte de uma associação de magistrados, não se desvincula de seu múnus público, e por óbvio, nem a associação pode ter por base apenas a defesa dos interesses pessoais, sem atentar para o interesse público. Por estes motivos, o pertencimento a uma associação, não evocava e não evoca apenas a bandeira, isto é, o seu objetivo político institucional, mas, também o cerne do exercício desse poder do Estado.

Também, em relação a administração associativa, por certo entra em conta a liderança, de seu presidente e diretores, que podem levar a associação a um desastre administrativo ou a um sucesso que marque época – acho que não tivemos nenhum desses extremos; que julguem os que viveram aquela época – mas, não só! Além do eventual brilhantíssimo pessoal e comunicativo dos seus dirigentes, há outros fatores na condução associativa, que não são normalmente vistos, dentro dos parâmetros político-jurídicos, que são intrínsecos à personalidade de quem comanda, como, por exemplo, o equilíbrio nas decisões, a serenidade na relação com os diversos poderes e com os próprios juízes ( que por si, já se consideram donos de uma parte da verdade jurídica e administrativa) e mesmo, a intuição. Não é algo fora do mundo material, do mundo moral e do mundo do Direito, é intrínseco a estas áreas. A boa intuição anda a par com o bom Direito. A capacidade intuitiva é um modo de conhecimento sensível e racional. Tudo conta, na vida do juiz, nos cargos administrativos que ele venha a ocupar e na vida associativa.

Fica aqui uma simplória reflexão, com os amigos magistrados; reflexão que bem poderia ser desenvolvida em uma mesa redonda, mãos soltas, queijos, torradas e taças de vinho; e um brinde: Aos amigos “ para jogar uma conversa fora”!

FREDERICO MONACCI CERUTTI  
Juiz do Trabalho Substituto e Presidente da AMATRA-2  
no biênio 2020-2022.

## ASSOCIAÇÃO E ESPORTE

Qual a relação entre o associativismo e, mais precisamente, o associativismo de magistrados e esporte? A resposta pode parecer nenhuma, mas acredito que a relação vai muito além de bate bola esporádico ou da realização de eventos.

Quem me conhece sabe que sou um tanto exagerado quando o assunto é esporte. Na televisão, assisto desde golfe, até 'rugby', passando por Lacrosse (aquele esporte que parece uma mistura de caçadores de borboleta com futebol) e até o glorioso 'curling' (a famigerada bocha versão gringa). Já pratiquei futebol, basquete, judô, 'beach tennis' – a mais nova moda – beisebol, cama elástica, entre outros. Sim, eu sou meio maluco por esporte.

Em toda minha vida, o esporte esteve presente. Desde a escolinha de futebol, passando pelos intensos campeonatos interclasses, as disputas na faculdade e, agora, na magistratura. O esporte é vida, lição e qualidade de viver. Eu aprendi a respeitar regras, aprendi o valor do treino, aprendi a perder. Sim, perder. Parece fora de moda, mas cada dia que passa parece que nós e nossas crianças não sabem lidar com derrotas e frustrações. O esporte é um exímio professor dessas duas partes duras da vida: derrota e frustração.

Mais do que tudo isso, o esporte nos ensina uma lição de isonomia. No campo, na quadra, na pista etc., somos todos iguais. Somos todos atletas que competem em pé de igualdade, que disputam segundo regras ou que simplesmente se divertem em torno de um singelo esporte. No campo ou na quadra, ninguém ostenta um título ou um cargo. Somos todos jogadores, simples assim.

Ainda, o esporte sempre me abriu portas. Não é exagero, mas perdi as contas de pessoas legais, interessantes, inteligentes e capazes que conheci no esporte. Mesmo participando de competições, com um clima adversarial é possível conhecer e respeitar pessoas muito diferentes de você. É, sim, muito possível fazer verdadeiras amizades e perder no jogo, mas ganhar na vida.

Eu costumo dar um exemplo pessoal. Logo que entrei na magistratura, jovem, aguerrido, inteirado da jurisprudência mais abalizada e da doutrina mais recente, tomei um baita susto. Após alguns meses, recebi uma correção parcial. Para um colega experiente, seria mais uma com a qual lidar. Mas era minha primeira. Não sabia, aliás, não tinha ideia do que fazer. Curiosamente, não procurei a AMATRA – por puro desconhecimento meu e inexperiência. Recorri a um colega / amigo mais velho que frequentava o nosso glorioso futebol de segunda. Ele me ouviu, me ajudou, me orientou e desanuviou meu caminho. Até hoje sou grato ao colega.

Se eu tinha certeza que o esporte era um instrumento de transformação pessoal e, por que não, social, hoje eu tenho certeza.

Na magistratura e no associativismo não é diferente. Em razão do nosso cargo, de nosso 'sacerdócio' e das intensas atribuições somos privados do convívio de colegas. Isso se intensifica ainda mais em relação a colegas que atuam em varas únicas ou que vêm removidos de outras regiões. Estes últimos não contam nem com os colegas de concurso para trocar experiências, ideias e soluções.

Não raro, também, é o distanciamento e desconhecimento de colegas do mesmo regional que ingressaram na carreira em épocas diferentes. Quem nunca se deparou com um colega do mesmo regional, mas que nunca o tinha visto antes?

Por isso, o esporte pode ser uma ferramenta importante de conexão. Não estou falando de esporte de alto rendimento – mas esse também – mas da prática esportiva recreativa ou amadora. Seja um evento esporádico de futebol, sejam os treinos regulares de corrida ou até mesmo os encontros para prática do 'beach tennis'. São oportunidade de conexão, de troca de ideias, de conhecer colegas com pensamentos inteiramente diferentes e interessantes.

Eu sou um tanto suspeito para falar sobre o tema, porque cumpro a segunda gestão como diretor de esportes de nossa associação. Tenho a mais absoluta certeza de que o esporte é uma importante ferramenta em nossas vidas.

Que fique bem claro que não estou tentando convencer ninguém a se tornar o Cristiano Ronaldo, a Serena Williams ou a Hortência. O que eu penso e enxergo no esporte é uma oportunidade de desconexão, uma alternativa à maçante rotina de trabalho. Nada impede que nossos colegas também pratiquem esporte de alto rendimento, como tantos exemplos que temos na carreira. Porém, a dedicação de um pequeno tempo à prática esportiva pode mudar nossas vidas.

No associativismo, tudo isso culmina com nossos Jogos Nacionais. Um evento ímpar que une magistrados de todas as regiões em torno da prática esportiva. O evento é anual e conta com a prática de diversos esportes, como corrida, natação, domino, vôlei, basquete, futebol, 'beach tennis' e outros.

É uma oportunidade única de encontrar velhos conhecidos de outras regiões, fazer novas amizades, encontrar autores daqueles livros que tanto lemos mas não conhecemos o nome do doutrinador, tudo isso permeado pela prática esportiva.

Neste ano de 2022, em que a gloriosa AMATRA2 completa 60 anos, nossa delegação de juízes sagrou-se campeã geral dos Jogos Nacionais. Foi uma das maiores delegações de nossa história e um desempenho inesquecível. Até hoje me recordo da emoção de todo esse evento que, como já mencionei, é um dos mais legais. Isso tudo com o fator que não se pode ignorar: a pandemia, que nos tirou tantas coisas importantes, que nos ceifou tempo, vidas e que não permitiu nossos eventos e encontros, dentre eles o jogos nacionais.

Então, dentro de uma associação gregária como a nossa, dentro de nossa difícil carreira e dentro do contexto de vida de cada um, cabe, ainda que por um lapso pequeno, a prática esportiva. A nossa associação é muito mais do que um punhado de juízes. A AMATRA2 é um coletivo de juízes do trabalho, o maior do Brasil, que defende os nossos interesses corporativos, mas que nos reúne em torno de outras ideias comuns. Sem a menor dúvida, a qualidade de vida é um desses ideais e que pode e deve ser estimulado por todas as associações por meio do esporte.

Para encerrar esse brevíssimo texto, faço um convite a todos os colegas. Vamos fazer parte da prática esportiva estimulada pela AMATRA2. Vamos fazer parte da próxima delegação da AMATRA2 para os jogos nacionais, os quais, em 2023, serão no Rio de Janeiro. Vejo todos vocês, substitutos, titulares, desembargares e aposentados no RIO 2023.

**LORENA DE MELLO REZENDE COLNAGO**

Doutoranda USP em Direito do Trabalho e da Seguridade Social.  
Mestre UFES em Processo. Juíza do Trabalho no TRT2. Professora.  
Coordenadora científica da Revista Ltr. Gestora do Programa do  
Trabalho Decente no TRT2 (2019 até a presente data).

**EROTILDE RIBEIRO DOS SANTOS MINHARRO**

Doutora (2006) e mestre (2002) em Direito do Trabalho e da Direito da  
Seguridade Social pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.  
Professora titular das disciplinas de Direito Processual do Trabalho e de  
Compliance nas Relações Trabalhistas e Previdenciárias da Faculdade de  
Direito de São Bernardo do Campo. Juíza titular da 2ª Vara do Trabalho de  
São Caetano do Sul. Pesquisadora do Núcleo de Pesquisa e Extensão “O  
Trabalho além do Direito do Trabalho”, do Departamento de Direito do Trabalho  
da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Ocupa a Cadeira 07  
da Academia Brasileira de Direito da Seguridade Social. Pós-graduanda do  
XXIII Curso de Pós-Graduação em Direito do Trabalho e Segurança Social do  
Instituto de Direito do Trabalho da Universidade de Lisboa (2021/2022).

**PROVA DIGITAL: UMA REALIDADE QUE SUPLANTARÁ AS PROVAS ORAIS?**

A tecnologia não é uma coisa ruim. Se você souber o que deseja da vida, ela pode ajudá-lo a conseguir. Mas se você não sabe, será muito fácil para a tecnologia moldar por você seus objetivos e assumir o controle de sua vida. E à medida que a tecnologia adquire uma maior compreensão dos humanos, você poderia se ver servindo a ela cada vez mais, em vez de ela servir a você. Você já viu esses zumbis que vagueiam pelas ruas com os rostos grudados em seus *smartphones*? Você acha que eles estão controlando a tecnologia ou é a tecnologia que os está controlando?

YUVAL NOAH HARARI *in* **21 Lições para o Século XXI**, São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

**1. INTRODUÇÃO**

As novas tecnologias fazem parte do cotidiano das pessoas. Atualmente, por mais simples que o cidadão seja, para exercer plenamente sua cidadania tem necessidade de possuir algum dispositivo conectado à internet para a prática de suas atividades diárias. O mundo real e o mundo virtual estão intrinsecamente interligados e aqueles que ainda vivem analogicamente podem se ver privados de acesso a inúmeros equipamentos públicos. Por exemplo, no auge da pandemia, parte da população teve dificuldade para receber o auxílio emergencial porque o cadastro – por conta do distanciamento – deveria ser feito eletronicamente.

Mergulhamos tão profundamente no mundo virtual que o metaverso, ecossistema virtual onde as pessoas interagem entre si por meio de avatares digitais, já é uma realidade.<sup>1</sup>

Todas essas mudanças têm reflexos no Poder Judiciário. Desde 2012 quando o PJe se firmou como uma realidade nacional, assistimos a inúmeras alterações na forma como lidamos com o processo judicial.

1. O GLOBO. Celina. Assédio. Assédio no metaverso: como abordar a nova forma de agressão a mulheres nas redes. Pub. 22/12/2021 - 10:27 / Atualizado em 22/12/2021 - 10:28 Disponível em: <https://oglobo.globo.com/celina/assedio/assedio-no-metaverso-como-abordar-nova-forma-de-agressao-mulheres-nas-redes-25328480> Acesso em 2-2-2022.

Se a sociedade está conectada e pratica atos que deixam rastros virtuais, é importante que os magistrados, advogados e operadores do direito comecem a discutir sobre como estes dados são registrados e como podemos utilizá-los na descoberta da verdade real. Tarefas antes consideradas banais, como pegar um ônibus, geram dados e metadados capazes de informar a que horas a pessoa em questão passou pela catraca e, conseqüentemente, fornecer a geolocalização do indivíduo e, produzir provas a serem utilizadas em Juízo.

Pretende-se com o presente artigo analisar se as provas digitais são um substituto eficaz a ponto de condenar à morte as provas orais ou, se ao contrário, estas continuam a ser um importante meio de obtenção da verdade real na Justiça do Trabalho.

**2. DADOS, METADADOS E INFORMAÇÕES**

No dia a dia utilizamos dados e informações como expressões sinônimas. Entretanto, Setzer<sup>2</sup> define dado como uma sequência de símbolos quantificados ou quantificáveis. Quantificável – diz ele – significa algo que pode ser mensurado e reproduzido sem perder a essência do original. Para

2. Disponível em: <https://www.ime.usp.br/~vwsetzer/dado-info.html> Acesso em 05 de fevereiro de 2022.

referido autor, um texto é um dado, pois as letras seriam símbolos quantificados, uma vez que o alfabeto na qualidade de conjunto finito pode se constituir numa base numérica. Frisa que, mesmo que um texto não seja compreensível para o leitor, ainda assim pode ser considerado um dado.

Dado seria, pois, o registro do atributo de um ente, pessoa, objeto ou fenômeno, por meio de gravação ou impressão de caracteres ou símbolos em algum documento ou suporte físico<sup>3</sup>. Não há dado sem documento. Um dado, seja ele analógico ou digital, é passível de ser armazenado.

Da análise de um dado é possível extrair seu significado. Por exemplo, quem se depara com um texto em mandarim e não conhece este idioma, tem nas mãos um dado sem significado. Ao contrário, quando este texto é levado para uma pessoa que domina a referida língua, consegue-se entender o seu significado e a partir daí obter informações.

Informação, na visão de Setzer, é uma abstração porque não pode ser sintetizada por meio de uma teoria lógica ou matemática. Não se pode armazenar a compreensão que está na mente de outrem.

Como já dissemos, os dados são registros armazenáveis. Ocorre que, hoje em dia, produzimos uma gama enorme destes registros, motivo pelo qual passou a ser necessário organizá-los de maneira lógica a propiciar o fácil acesso a eles quando necessário, daí o advento dos bancos de dados.

Como os conceitos expostos até agora podem ser transpostos para a prática?

Tomemos a guisa de exemplo um cartão de ponto eletrônico ou biométrico. Nele há registros que vão além do horário de entrada e saída do indivíduo, mas por não dominarmos a linguagem computacional nem sempre somos capazes de entender o significado destes dados. Muitas vezes, no documento, há indicações de quem elaborou a planilha de ponto, endereço de IP de quem fez o registro, horário de captação e outros detalhes que procuram explicar como, quando, por quem e por qual razão os dados foram coletados.

Estes registros que detalham a forma de documentação de um dado são denominados de metadados. Metadados costumam ser resumidos como dados sobre os dados<sup>4</sup>. Os metadados são registros paralelos aos dados e que servem para organizá-los e contextualizá-los.

São dados codificados e estruturados que descrevem as características de elementos que carregam informações, auxiliando na identificação, descoberta, avaliação e no gerenciamento desses elementos descritivos.<sup>5</sup>

A NISO – National Information Standards Organization – (em

português, a Organização Nacional de Padrões da Informação), oferece uma classificação que pode ser aplicada a todos os tipos de dados ou repositórios de dados, desde bibliotecas a sites na web, para dados textuais ou não, em formas digitalizadas ou físicas.<sup>6</sup> A NISO descreve três tipos de metadados: os descritivos, os estruturais e os administrativos (nestes estão incluídos os metadados técnicos).

Os metadados descritivos são informações sobre um documento que buscam identificá-lo ou compreendê-lo. Podem referir-se a título ou autor de uma publicação, um resumo de um artigo, palavras-chave usadas em uma obra, uma localização geográfica ou até mesmo uma explicação da metodologia utilizada na elaboração da obra ou documento.<sup>7</sup>

Os metadados estruturais são informações que documentam como os recursos complexos (isto é, aqueles compostos por vários elementos) devem ser recompostos e ordenados. Por exemplo, como as páginas de um livro, digitalizadas separadamente, são vinculadas entre si e ordenadas para formar um capítulo. Os dados do capítulo, tabela de conteúdo ou detalhes do layout da página são considerados “metadados” estruturais. Um mapa estrutural das páginas ou outros recursos de um site, tipos de registro de evento de intrusão de segurança ou registros de detalhes de chamadas de voz também são tipos de metadados estruturais.<sup>8</sup>

Os metadados administrativos são usados para gerenciar um recurso. Datas de criação ou aquisição, permissões de acesso, direitos ou proveniência, ou diretrizes para disposição, como retenção ou remoção, são exemplos de direitos que um arquivista digital, curador, pode empregar. Estes metadados são relevantes para um administrador de banco de dados ou para administradores responsáveis por capturar fluxos de tráfego de telecomunicações ou de rede de dados ou log de segurança e dados de eventos.<sup>9</sup> É possível saber quando e como o dado foi criado, tipo de arquivo e outras informações técnicas, e sobre quem tem acesso a ele. Existem vários subconjuntos de dados administrativos; tais como: a) metadados para gerenciamento de direitos, que tratam dos direitos de propriedade intelectual, b) metadados para preservação, que contêm informações necessárias ao arquivamento e à preservação de um determinado recurso.<sup>10</sup> A NISO estabelece um terceiro tipo de metadado administrativo, c) o metadado técnico que serve para decodificar e renderizar arquivos.<sup>11</sup> Renderizar é o

3. GOMES, Josir Cardoso; PIMENTA, Ricardo Medeiros; SCHNEIDER, Marco Schneider. **Mineração de dados na pesquisa em ciência da informação: desafios e oportunidades**. Disponível em: <https://brapci.inf.br/index.php/res/download/161989>. Acesso em 05 de fevereiro de 2022.

4. Disponível em: <https://brapci.inf.br/index.php/res/download/161989>. Acesso em 05 de fevereiro de 2022.

5. Disponível em: <https://marciazeng.slis.kent.edu/metadatabasics/Portuguese/overview.htm>. Acesso em 10 de fevereiro de 2022.

6. Disponível em: <https://www.icann.org/en/blogs/details/jana-stewardship-transition-planning-update-volume-2-10-5-2016-pt>. Acesso em 10 de fevereiro de 2022.

7. Disponível em: <https://www.niso.org/publications/understanding-metadata-2017>. Acesso em 10 de fevereiro de 2022.

8. Disponível em: <https://www.icann.org/en/blogs/details/jana-stewardship-transition-planning-update-volume-2-10-5-2016-pt>. Acesso em 12 de fevereiro de 2022.

9. Disponível em: <https://juristas.com.br/2019/03/27/metadados-em-whatsapp-uma-nova-perspectiva-de-coleta-de-evidencias/>. Acesso em 12 de fevereiro de 2022.

10. Disponível em: <https://marciazeng.slis.kent.edu/metadatabasics/Portuguese/types.htm>. Acesso em 12 de fevereiro de 2022.

11. Disponível em: [https://groups.niso.org/apps/group\\_public/](https://groups.niso.org/apps/group_public/)

processamento para combinação de um material bruto digitalizado como imagens, vídeos ou áudio e os recursos incorporados ao software como transições, legendas e efeitos. Esse processo transforma um ou mais arquivos num único resultado final, unificando esses elementos com objetivo de melhorar a experiência do usuário.

Saber que todo documento digital gera metadados pode ampliar o espectro da prova para outros patamares. No exemplo do cartão de ponto, pode-se indagar ao empregador quem faz o gerenciamento dos dados gerados pelo controle de horário para que o responsável exporte aos autos do processo os metadados respectivos. Com isso, o juiz terá mais elementos para verificar eventual adulteração nos espelhos de ponto e mais facilmente chegará à verdade dos fatos. Por meio das provas digitais, os operadores do direito passam a analisar não apenas os dados trazidos aos autos, mas também os metadados que os acompanham. Aprender a “ler” e “interpretar” estes dados e metadados passou a ser determinante na busca de informações com a finalidade de se obter a verdade dos fatos.

### 3. FONTES ABERTAS E FONTES FECHADAS

Fontes abertas são as informações disponíveis na rede mundial de computadores, cujo acesso ao público não sofre nenhuma espécie de restrição. São também conhecidas como ‘open source intelligence’ (OSINT). Trata-se de uma forma de coletar, selecionar e adquirir informações que possam ser úteis à formação do conhecimento.<sup>12</sup> Em outras palavras, fontes abertas são dados acessíveis a qualquer pessoa, capazes de produzir uma determinada informação e gerar conhecimento.<sup>13</sup>

Dados tornados públicos pelos próprios titulares por meio das redes sociais são exemplos de fontes abertas. Convém destacar, entretanto, que autodeclarações veiculadas na internet não podem ser tidas como verdades absolutas, pois foram retiradas de seu contexto original, daí porque devem ser analisadas em conjunto com os demais elementos de prova constantes dos autos (princípio da unidade da prova). Segue-se decisão em sede de Tribunal Regional do Trabalho que corrobora tal entendimento:

EMENTA: PROVA. INFORMAÇÕES DE REDES SOCIAIS. AUTODECLARAÇÕES. VALOR PROBANTE. NECESSIDADE DE CONFRONTO COM OS DEMAIS ELEMENTOS DOS AUTOS. Informações de redes sociais, ainda que autodeclaratórias, devem ser examinadas, portanto, em conjunto com outros elementos probatórios; destaque, ainda, que tais informações não submetidas

[download.php/17446/Understanding%20Metadata.pdf](https://www.jusbrasil.com.br/download.php/17446/Understanding%20Metadata.pdf). Acesso em 12 de fevereiro de 2022.

12. BARRETO, Gonçalves Alessandro. WENDT, Emerson. *Inteligência e Investigação Criminal em Fontes Abertas*. Rio de Janeiro: Brasport, 3ª edição, 2020, pp. 36/37.

13. MOLINA JORGE JÚNIOR. Hélio. NOGUEIRA JORGE. Hígor Vinícius. *Ferramentas Disponíveis na Internet para Investigação em Fontes Abertas*. In *TRATADO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL TECNOLÓGICA*. Salvador: Editora Jus JusPodivm, 2021. p. 55.

ao crivo do contraditório e, portanto, não vinculam o Órgão Judicante. “In casu”, acrescento, o autor autodenominou-se “gerente” mas não afirmou qualquer tipo de poder ou capacidade de cargo de confiança típicos do cargo de gestão. Em sede de “redes sociais” uma autodeclaração que não confesse poderes ou capacidades típicas de funções de confiança não implicam “prima facie” em qualquer repercussão prejudicial no patrimônio jurídico do declarante. Necessário examinar os demais elementos da prova. (TRT-2 10012034320205020019 SP, Relator: GABRIEL LOPES COUTINHO FILHO, 7ª Turma - Cadeira 5, Data de Publicação: 01/02/2022).<sup>14</sup>

As fontes abertas podem ser muito úteis à formação da convicção do magistrado, mas a utilização deste elemento de forma isolada, na maior parte das vezes, não atinge os fins colimados.

Fontes restritas são aquelas que cujos dados são protegidos ou negados. Dados protegidos são aqueles que precisam de credenciamento de acesso. Dados negados são aqueles que precisam de uma autorização judicial para a sua obtenção. A Justiça do Trabalho se utiliza de fontes restritas, especialmente na fase de execução de sentença, ao adotar os convênios que auxiliam na busca patrimonial.

Ante o princípio da conexão, também é possível atribuir ao próprio Poder Judiciário uma postura ativa diante da prova, admitindo que o magistrado possa colher provas em fontes abertas, trazê-las à colação, submetê-las ao contraditório e ampla defesa para, por fim, formar sua convicção e elaborar sua sentença.

No Processo do Trabalho, o art. 765 da CLT, concede ao magistrado ampla liberdade na direção do processo para determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento do feito. O Código de Processo Civil tem regra semelhante no art. 370 Art. 370 que determina que caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

### 4. BANCO DE DADOS: BANCO DE DADOS PÚBLICOS E BANCO DE DADOS PRIVADOS

Banco de dados é uma coleção organizada e estruturada de dados, normalmente armazenada de forma eletrônica em um sistema de computador.

São várias as classificações possíveis de bancos de dados, mas vamos nos ater, neste trabalho, à classificação em Bancos de Dados Públicos e Bancos de Dados Privados.

Os Bancos de Dados Públicos são aqueles que armazenam dados que não estão sujeitos a limitações válidas de privacidade, segurança ou controle de acesso regulados por estatutos. São dados cuja divulgação pública é obrigatória por lei, tais como o fato de alguém ser proprietário de um imóvel, ou

14. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=redes+sociais&idtopico=T10000004>. Acesso em 11 de fevereiro de 2022.

sócio de uma empresa, ou os dados acerca das atividades de órgãos públicos, nos termos da Lei de Acesso a Informações.<sup>15</sup>

A doutrina estabelece alguns princípios que caracterizam os Bancos de Dados Públicos. Assim, os dados públicos são aqueles que estão livremente disponíveis e que não estão sujeitos a limitações válidas de privacidade, segurança ou controle de acesso. Este tipo de dados são apresentados tais como coletados na fonte, sem agregação ou modificação. Os registros devem ser sempre atuais, ou seja, disponibilizados o mais rápido possível para a preservação do seu valor, e acessíveis a todos, sem a necessidade de identificação ou registro, para que haja o maior alcance de usuários possível para os mais variados propósitos. Os dados são razoavelmente estruturados para que seja possível o seu tratamento automatizado e os registros ficam disponíveis em formato sobre o qual nenhum ente tenha controle exclusivo. São livres de licenças, o que significa dizer que não estão sujeitos a regulações de direitos autorais, marcas, patentes ou segredo industrial.<sup>16</sup>

Os Bancos de Dados Públicos são uma importante fonte de obtenção de provas digitais.

Banco de Dados Privados, por sua vez, são os registros reunidos por instituições privadas. Estes registros podem ser acessados pelos próprios titulares mediante solicitação, tal como disposto no art. 6º LGPD (livre acesso) e no art. 18 (direitos do titular), ambos da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais ou, por determinação do Poder Judiciário, nas hipóteses fixadas em Lei.

## 5. ALGUMAS NOTAS SOBRE VERDADE, PROVA E PROCESSO DIGITAL

A palavra verdade é de origem latina *veritate*, que possui dentre seus significados: “qualidade pela qual as coisas se apresentam como são, representação fiel, conformidade do que se diz com o que se é”<sup>17</sup>. De acordo com o filósofo Kant, o homem toma conhecimento de si e dos fatos que o cercam por meio de doze categorias a priori da razão, ou absolutizadas, dentre as quais estão o tempo e o espaço<sup>18</sup>. Walter Bruggen entende ser a verdade uma adequação ou conformidade entre o intelecto e a realidade<sup>19</sup>. Com uma visão pragmática, William James afirma ser a verdade uma propriedade de algumas de nossas ideias, sendo que a consideração da verdade está intimamente ligada com as ideias que conseguimos assimilar<sup>20</sup>.

15. Disponível em: [https://www.w3c.br/pub/Materiais/PublicacoesW3C/Manual\\_Dados\\_Abertos\\_WEB.pdf](https://www.w3c.br/pub/Materiais/PublicacoesW3C/Manual_Dados_Abertos_WEB.pdf). Acesso em 12 de fevereiro de 2022.

16. Disponível em: <https://dados.gov.br/home>. Acesso em 12 de fevereiro de 2022.

17. Dicionário Universal. Disponível em: [http://www.priberam.pt/dlpo/definir\\_resultados.aspx](http://www.priberam.pt/dlpo/definir_resultados.aspx), acesso em 26/03/2007.

18. KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. In série: Os pensadores, n. 12. Trad. Kritik der reinen Vernunft. São Paulo: Nova Cultural, 1996, 1ª seção.

19. BURGGER, S. I. Walter. **Dicionário de filosofia**. Barcelona: Herder, 1958, p. 484 apud BARROS, op. cit. nota 3, p. 15.

20. JAMES, William. **Pragmatism – the meaning of truth**. Trad. Pablo Rúbén Mariconda. São Paulo: Abril Cultural, 1974, vol. 40, p. 23,

Pode-se dizer que a verdade consiste na interpretação humana dos fatos da vida. Nicola Framarino dei Malatesta escreveu uma das obras mais clássicas no estudo da prova: “A lógica das provas em matéria criminal”<sup>21</sup>, marco referencial para o estudo do instituto em qualquer ramo processual. No seu estudo introdutório sobre a relação existente entre a verdade e a prova, temos o posicionamento da verdade como um estado da alma, o que o leva a afirmar a natureza subjetiva da prova.<sup>22</sup>

Taruffo parte da premissa de que um fato não existe por si só, mas somente enquanto é formulado por uma pessoa em uma situação particular. A construção do enunciado, assim, depende do sujeito que o formula perante uma infinidade de pontos de vista. Escolhendo algumas, dentre as diversas conotações fáticas, através de decisões seletivas de acordo com o seu interesse, o sujeito produzirá uma verdade. A importância dessa dimensão para o Direito está na escolha correta dos significados para se obter uma subsunção correta dos tipos legais abstratos.<sup>23</sup> A dimensão da construção semântica pressupõe uma entidade linguística dotada de significação compreensível da linguagem de um fato que é feita por meio de escolhas de uma linguagem certa, adequada e eficaz para um significado, em especial, quanto aos termos descritivos e valorativos utilizados, de suma importância para a subsunção normativa. Já a construção categorial ou cultural de um fato é aquela que fornece a os pressupostos políticos, éticos, religiosos e dos costumes para a seleção das conotações possíveis de um fato, efetuadas na primeira dimensão, a seletiva. Por fim, na construção social do fato Taruffo formula a chamada *teoria dos fatos institucionais*.<sup>24</sup>

Por essa teoria, todo fato incorpora a configuração institucional de uma dada sociedade, ou seja, todo fato é valorado a partir de referenciais sociais como idade, status familiar, posse de um título acadêmico, etc. conforme o grau de importância determinado por uma dada sociedade. Dentre as quatro dimensões Michelle Taruffo afirma que a construção social de um fato é mais relevante de todas as dimensões para se obter o conceito de verdade através da prova. Enfim, a sistematização do acesso à verdade consiste na fixação de uma logicidade na busca da verdade e na classificação das formas como o homem interage com os fatos, bem como na possibilidade de uso desses fatos veiculados pelas provas, dentro de um processo.

A prova é o instrumento apto a levar a verdade ao processo<sup>25</sup>. Ela pode ser levada ao processo por um ato do juiz, das

24 e 42 (Coleção: Os Pensadores), apud BARROS, op. cit. nota 3, p. 16.

21. MALATESTA, Nicola Framarino Dei. **A lógica das provas em matéria criminal**. Trad. J. Alves de Sá. Lisboa: Livraria Clássica Editora de A. M. Teixeira & C.ta, 1911, Vol I, p. 27.

22. MALATESTA, op. cit. 1911, 25-26.

23. TARUFFO, Michele. **Consideraciones sobre prueba y verdad**. Trad. Andréa Greppi. In Derechos e Libertades. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas. Año VII, enero/diciembre, 2002, n. 11, p. 102- 103.

24. TARUFFO, op. cit. 2002, p. 104-107.

25. “[...] prova é o ato judicial, ou processual, pelo qual o juiz faz certo respeito do fato controverso ou do assento duvidoso que os litigantes trazem a juízo” in MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito privado**. 4.ed.

partes, ou até mesmo de terceiro interessado. Ao longo da história do Direito foram desenvolvidos dois princípios iminentes à relação da prova com a verdade: o princípio da verdade material e o princípio da verdade formal. O princípio da verdade formal consiste na obtenção de um fato por meio da conjuntura em que ele é apresentado, ou seja, como uma verdade provisória, mas bastante útil para pacificar a lide – “[...] o Estado-Juiz contenta-se com a verdade projetada pelas partes no processo e não se dispõe a empreender toda sua energia no sentido de apurar ex officio a veracidade dos fatos, sem retoques.”<sup>26</sup>.

A crítica a essa técnica se faz na medida em que ela impede o contraditório e a busca de soluções refletidas, o juiz nada mais é do que o aplicador da lei, pois a criação desta está relegada ao legislador, que seria o intérprete legítimo das normas conforme o pensamento desenvolvido pela Revolução Francesa de 1789<sup>27</sup>. Para Ferrajoli<sup>28</sup> a noção de verdade formal está intimamente ligada com a possibilidade de uma tese ser verificável ou não no âmbito do Poder Judiciário, sendo este um dos principais parâmetros do sistema garantista do processo penal. Por outro lado, o princípio da verdade material está intimamente ligado ao sistema inquisitivo, ou seja, o magistrado é representado por uma figura extremamente ativa, que não se contenta com “as provas fornecidas, senão quando são as melhores que se possam ter em concreto”<sup>29</sup>.

A instrução probatória é determinada pelo interesse público de que a verdade do fato, tal qual ocorreu, a certeza física, seja inteiramente manifestada no processo, para que a decisão jurisdicional seja efetivamente justa. E nesse caso, a adoção desse princípio de forma estrita, importa o prolongamento do tempo de existência do processo que tem como limite o desvendamento da “verdade real”.

Essa concepção semântica da verdade, de caráter marcadamente iluminista, é bastante criticada por Ferrajoli<sup>30</sup> que nela percebe uma ingenuidade epistemológica, tendo em vista que, nem sempre, a reprodução exata do fato será transladada para o processo, e assim o fosse, os litígios jamais teriam fim enquanto a verdade material não fosse obtida. Em contraposição à crítica de Ferrajoli, Hermes Zaneti defende o resgate do humanismo no processo, propondo uma releitura do conceito de verdade material para o Estado Democrático de Direito - uma virada copernicana da retórica grega para a lógica.<sup>31</sup>

São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, vol. III, p. 404.

26. BARRROS, Marco Antônio de. **A busca da verdade no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 31.

27. MARINONI, Luiz Guilherme. **Estudos de direito processual civil**. São Paulo: RT, 2005, p.17-18.

28. FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Trad. Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 39.

29. BARRROS, Marco Antônio de. **A busca da verdade no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 29.

30. FERRAJOLI, op. cit. 2002, p. 40.

31. ZANETI JR, Hermes. **O problema da verdade no processo civil: modelos de prova e de procedimento probatório**. In Revista de Processo, ano 29, n.º 116, jul-ago 2004, p.334-371, p. 349.

O fato transladado para o processo sai da posição de dado externo, para dado elementar e imbuído de valor, atribuído pelos sujeitos processuais através do contraditório<sup>32</sup> – o que determina uma posição de maior participação no processo do juiz e das partes, que agora dialogam em busca da efetividade da justiça.

O Processo do Trabalho utiliza a busca da verdade real, assim como o Processo Penal, para elaborar e fundamentar as sentenças judiciais. A verdade real extrai-se do art. 9º da Consolidação das Leis do Trabalho. Essa busca sedimentou, na doutrina processual trabalhista pátria, a valorização da prova testemunha sobre a prova documental, por exemplo.

Quanto ao processo digital, o Brasil é um dos países pioneiros na disseminação da tecnologia para a resolução de conflitos judiciais. Em 17 de dezembro de 2013, por meio do Ato n.º 0004441-97.2013.2.00.0000<sup>33</sup>, o CNJ – Conselho Nacional de Justiça implementou do sistema PJe nos tribunais de todo país e proibiu investimentos do Tribunais em seus próprios sistemas durante a implantação do processo eletrônico nacional para melhor adequar os recursos públicos, evitando dispêndio desnecessário. Os investimentos em tecnologia digital tiveram seu pioneirismo na Justiça do Trabalho, desde antes de 2006, sendo neste ano implementado o sistema SUAP - Sistema Unificado de Acompanhamento Processual, integrando o Tribunal Superior do Trabalho, o Conselho Superior da Justiça do Trabalho, os 24 Tribunais Regionais do Trabalho e as 1.378 Varas do Trabalho existentes no País.<sup>34</sup>

No que se refere ao sistema PJe, sua criação tem origem no Tribunal Regional Federal da 5ª Região, a partir de outro sistema já existente chamado CRETA, que ganhou a 3ª edição do Prêmio Innovare de 2006.<sup>35</sup> E, nesse mesmo ano entrou em vigor a lei n.º 11.419 que regulamentou o uso de meios eletrônicos para tramitação dos processos, de modo tímido, mas já sendo considerado um avanço para a legislação pátria. A Justiça do Trabalho foi o primeiro ramo judiciário a ser integralmente inserido no sistema do PJe.

No quesito documentação dos depoimentos por meio do sistema audiovisual e realização de interrogatório e inquirição de testemunhas por videoconferência, o Conselho Nacional de Justiça publicou inicialmente a Resolução n.º 105/2010<sup>36</sup>

32. Ibid.

33. MANDEL, Gabriel. CNJ aprova resolução que torna PJe obrigatório. Consultor Jurídico. São Paulo/SP, 17 Dez. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-dez-17/cnj-aprova-unanimidade-resolucao-torna-pje-obrigatorio-tribunais>>. Acesso em: 19 Jan. 2014.

34. BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. SUAP marca início de nova era para a Justiça do Trabalho. Disponível em: [http://ext02.tst.gov.br/pls/no01/no\\_noticias.Exibe\\_Noticia?p\\_cod\\_area\\_noticia=AS-CS&p\\_cod\\_noticia=8961](http://ext02.tst.gov.br/pls/no01/no_noticias.Exibe_Noticia?p_cod_area_noticia=AS-CS&p_cod_noticia=8961)>. Acesso: 10 mai. 2017.

35. BRANDÃO, Claudio Marcarenhas. Processo judicial eletrônico: uma silenciosa revolução na Justiça do Trabalho. in *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná*, v.2., n. 15, p.9-28, jan/fev.2013, p.10.

36. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n.º 105, de 06 de abril de 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=166>>. Acesso em: mai 2017.

inaugurando o chamado PJE mídias, sendo o tema atualmente regulamentado pela Resolução n.º 222 de 13 de maio de 2016, que determina a disponibilização a todos os tribunais de sistemas eletrônicos de gravação dos depoimentos, dos interrogatórios e de inquirição de testemunhas por videoconferência, inserindo-se o número do processo do processo judicial e um link, localizador padrão permanente de acesso ao conteúdo da informação (URL), na rede mundial de computadores.<sup>37</sup> Essa comunicação entre a mídia escrita digital e a mídia de gravação audiovisual é extremamente importante para todos os ramos da Justiça, pois facilita a fidedignidade da colheita da prova e possibilita até mesmo o acesso à justiça para pessoas que não possam estar presentes em uma determinada unidade jurisdicional.

Em 2020, a pandemia da COVID-19 antecipou a disseminação generalizada do chamado Juízo 100% Digital (Resolução n.º 354, de 09/10/2020 do CNJ)<sup>38</sup>. Além do processo tramitar integralmente pelos meios digitais, o isolamento social causado pela pandemia, permitiu o desenvolvimento de soluções tecnológicas para a realização integralmente das audiências em meio digital, ato que era eminentemente presencial com algumas exceções aplicadas de modo mais tímido para oitiva de partes ou testemunhas em outros Estados ou países<sup>39</sup>, antecipando uma novidade que ainda chegaria ao Judiciário em alguns anos ou décadas.

As audiências eletrônicas passaram a ser realizadas integralmente como videoconferências, com adaptação dos sistemas CISCOWEBEX, Teams, Zoom, com salas virtuais e salas de espera para possibilitar a oitiva das partes e testemunhas, mantendo-se a incomunicabilidade dos atos. Todas as pessoas estavam em locais distintos, salvo algumas exceções em que advogado e cliente estavam no mesmo escritório, ou testemunhas, porque nem mesmo o magistrado e seu secretário de audiências estiveram juntos no mesmo local físico. O teletrabalho transformou-se em realidade. Foram detectados alguns problemas, ora referente à conectividade das pessoas participantes do evento, ora decorrentes da ausência de conexão de internet, ora da comunicabilidade dos ambientes escolhidos pelas partes para levar suas testemunhas, quando elas não podiam acessar o sistema de sua residência.<sup>40</sup>

Essas audiências viraram realidade em meados de 2020, sedimentando-se em 2021. As provas orais são colhidas por meio da fala, dados, das partes e testemunhas através de

uma videochamada em tempo real. A documentação previamente anexada, poderia ser visualizada por meio de uma tela compartilhada. E as provas não se limitaram à extração das informações decorrentes da fala, percepção corporal e dos documentos, outros dados passaram a ser acessados pelas partes e pelos magistrados. O celular, enquanto meio de comunicação mais que indispensável, também passou a ser um meio de prova, por meio da extração de dados.

A intermedialidade<sup>41</sup> que significa o uso de diversas mídias para cruzar informações e extrair um dado fenomênico tem se tornado cada dia mais importante no processo judicial eletrônico. A criatividade e o uso adequado das mídias vêm proporcionando um melhor atendimento ao jurisdicionado, com eficácia e celeridade processual, adequados à instrumentalidade das formas, princípio tão festejado pela Doutrina Processual Civil tradicional.<sup>42</sup>

O processo eletrônico é multimídia e difere daquele em que predomina uma única linguagem (escrita) e uma única mídia (impresa no papel). O meio em que esse processo desenvolve-se afeta e condiciona o conteúdo da mensagem, afetando a forma de conhecimento.<sup>43</sup> Com os novos meios, vem o chamado princípio da hiper-realidade que potencializa a produção de provas em razão da conexão dos atos com a quantidade de informações disponíveis na internet, úteis para a solução do litígio.<sup>44</sup> Para Camila Miranda de Moraes, a hiper-realidade traz a noção de que no processo eletrônico a oralidade pode ser alcançada de forma plena, já que os atos processuais podem ser praticados de diversas formas, como petições em formato de vídeo ou QR Code, em audiências registradas por meio de gravações de áudio ou audiovisuais etc.<sup>45</sup>

## 6. PROVAS DIGITAIS E SUA AUTENTICIDADE

Thamay e Tamer entendem que *“a prova digital é o meio de demonstrar a ocorrência de um fato ocorrido em meio digital, ou que tem no meio digital um instrumento de demonstração de determinado fato de seu conteúdo”*<sup>46</sup>.

37. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n.º 105, de 06 de abril de 2010. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3119>>. Acesso em: 10 mai 2017.

38. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n.º 354, de 09/10/2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3512>. Acesso em: 19 dez 2021.

39. COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. Gerenciamento de processos e os acordos processuais. *Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, v. 10, n. 93, p. 16-33, out. 2020.

40. Cf. SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. Audiências por videoconferência e telepresencial: distinções necessárias à luz da Resolução n. 354 do CNJ. *Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, v. 10, n. 96, p. 108-123, fev. 2021.

41. COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A quarta onda de acesso à justiça: intermedialidade no PJE. *Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, v. 9, n. 91, p. 110-116, ago. 2020.

42. DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade processual. 15. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2013.

43. CHAVES JR, José Eduardo Resende. *Processo em meio reticular-eletrônico: constitucionalismo dialógico e democracia hiper-real, no contexto dos megadados*. In BRANDÃO, Cláudio (org.); SOUZA, Fabiano Coelho; CARVALHO, Maximiliano Pereira de. Princípios do processo em meio reticular-eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação. São Paulo: LTr, 2017, p.11.

44. SOUZA, Fabiano Coelho de. Princípio do hiper-realismo: o processo eletrônico no templo da verdade (ou um novo baile de máscaras?). In: BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas (Org.). *Princípios do processo em meio reticular-eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação*. São Paulo: LTr, 2017, p. 73.

45. MORAES, Camila Miranda de. *Processo judicial eletrônico e efetividade dos direitos trabalhistas*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2019, p. 211.

46. THAMAY, Rennan; TAMER, Maurício. *Provas no direito digital*:

O art. 4º do Projeto de Lei 4939/2020 considera prova digital toda informação armazenada ou transmitida em meio eletrônico que tenha valor probatório.

O Código de Processo Civil, ao estabelecer os meios de prova, não fixou um rol taxativo. Ao contrário, o art. 369 do diploma legal em apreço estabelece que “as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, **ainda que não especificados neste Código**, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz”. Grifamos.

O legislador, ao antever que a evolução tecnológica poderia impulsionar o surgimento de outros meios de provas além daqueles textualmente catalogados no estatuto processual civil, deixou o caminho aberto para que novos meios viessem a ser incorporados.

A despeito da ausência de conceituação explícita acerca das provas digitais, o Código de Processo Civil traça alguns caminhos a serem seguidos pelos operadores do direito. Assim é que no parágrafo 1º, do art. 422, esclarece que as fotografias digitais e as extraídas da rede mundial de computadores fazem prova das imagens que reproduzem e que, se impugnadas, a parte que as juntou deverá apresentar a respectiva autenticação eletrônica ou, não sendo possível, deverá ser determinada a realização de perícia.

O art. 425, do CPC, por seu turno, vaticina que fazem a mesma prova que os originais os extratos digitais de bancos de dados públicos e privados, desde que atestado pelo seu emissor, sob as penas da lei, que as informações conferem com o que consta na origem.

Também fazem a mesma prova que os originais, as reproduções digitalizadas de qualquer documento público ou particular, quando juntadas aos autos pelos órgãos da justiça e seus auxiliares, pelo Ministério Público e seus auxiliares, pela Defensoria Pública e seus auxiliares, pelas procuradorias, pelas repartições públicas em geral e por advogados, ressalvada a alegação motivada e fundamentada de adulteração. No que diz respeito a esta hipótese, os detentores dos originais devem preservá-los até o final do prazo para propositura de ação rescisória.

Saliente-se, o teor do art. 429, do CPC, segundo o qual em se tratando de documento cuja autenticidade tenha sido impugnada, o ônus da prova incumbirá à parte que o produziu.

A parte que produz uma prova digital deve ser cuidadosa ao carregá-la aos autos, seguindo, sempre que possível as regras da cadeia de custódia prevista no art. 158-A, do Código de Processo Penal e a padronização estipulada na ISO 27037.

## 7. PRESERVAÇÃO DE PROVAS DIGITAIS: A CADEIA DE CUSTÓDIA

O Código de Processo Civil de 2015 declara que a utilização de documentos eletrônicos nos processos depende da verificação de sua autenticidade. Senão vejamos:

Art. 439. A utilização de documentos eletrônicos no

conceito da prova digital, procedimentos e provas digitais em espécie. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

processo convencional dependerá de sua conversão à forma impressa e da verificação de sua autenticidade, na forma da lei.

O diploma processual civil diz, na sequência, que o juiz apreciará o valor probante do documento eletrônico não convertido, assegurando às partes o acesso a seu teor, a fim de propiciar o contraditório e a ampla defesa e frisa mais uma vez que “serão admitidos documentos eletrônicos produzidos e conservados com a observância da legislação específica”.

Como a internet é um meio volátil e altamente falsificável, para se obter a autenticidade do material é preciso observar a preservação da cadeia de custódia e o atendimento a normas forenses na coleta e preservação da prova digital, a fim de se evitar a manipulação fraudulenta a fim de frustrar o direito da parte contrária.

A norma ABNT ISO 27037:2013 é o padrão internacional utilizado para a identificação, coleta, aquisição e preservação de evidências forenses digitais. Referida norma, tem por finalidade padronizar o tratamento de evidências digitais, para preservar a integridade dos materiais, contribuindo com sua admissibilidade e força probatória. Provas obtidas a partir da realidade, seja ela física ou digital, tem sua autenticidade obrigatoriamente condicionada aos meios técnico-científicos usados em sua coleta, que lhe permitirão se aproximar da realidade dos fatos.<sup>47</sup>

Apesar de a redação mais recente da ISO 27037 ser de 2013, sua padronização ganhou força com o advento da Lei 13.964/2019 que trata da cadeia de custódia na produção de provas.

A cadeia de custódia pode ser definida como o conjunto de procedimentos documentados que registram a origem, identificação, coleta, controle, transferência, análise e eventual descarte de evidências. O conceito de preservação da cadeia de custódia no processo penal, diz respeito à garantia de integridade e, por consequência, credibilidade e prestabilidade da prova, mas, também, ao exercício do contraditório pelas partes que devem ter acesso a uma prova certamente íntegra, sem esquecer o Juiz, que é o destinatário da prova.<sup>48</sup>

A Lei 13.964/2019 (Pacote Anti-Crime) alterou o Código Penal para acrescentar o art. 158-A estabelece que:

Art. 158-A. Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte.

O art. 158-B descreve as etapas da cadeia de custódia, sendo certo que para efeitos de provas digitais interessa-nos ape-

47. Disponível em: <https://direitoetecnologia.jusbrasil.com.br/artigos/1190344225/como-coletar-conteudos-da-internet-de-forma-segura-para-usar-como-prova-digital> Acesso em 27 de agosto de 2021.

48. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/320583/a-cadeia-de-custodia-da-prova-digital-a-luz-da-lei-13-964-19--lei-anticrime> Acesso em 27 de agosto de 2021.

nas os cinco primeiros itens, quais sejam: I- reconhecimento, II – isolamento, III- fixação, IV- coleta e, V- acondicionamento.

O mesmo cuidado que se tem com a obtenção da prova no meio físico, deve se repetir no meio digital.

As diretrizes para coleta e arquivamento de evidências (RFC 3227: Guidelines for Evidence Collection and Archiving)<sup>49</sup> estabeleceram que as provas eletrônicas precisam ser:

- a) Admissíveis, ou seja, devem estar em conformidade com certas regras legais antes de serem submetidas a um juízo ou tribunal;
- b) Autênticas, o que significa que deve ser possível vinculá-las positivamente às evidências materiais do ocorrido;
- c) Completas, no sentido de contar toda a história e não apenas uma perspectiva particular.
- d) Confiáveis: Não deve haver nada que lance dúvidas sobre sua autenticidade e veracidade.
- e) Críveis: devem ser facilmente compreensíveis por um tribunal.

Ademais, deve-se ser capaz de descrever claramente como as evidências foram encontradas, como foram tratadas e tudo o que aconteceu com elas. Deve-se documentar, “onde”, “quando” e “por quem” as evidências foram coletadas, tratadas ou examinadas. Quem teve a custódia das provas, em que período. Como tais provas foram armazenadas.<sup>50</sup>

Para Guilherme Caselli<sup>51</sup>, ao realizarmos a apuração em fontes abertas, por exemplo, deveríamos observar as sete circunstâncias de Aristóteles: quem, o que, quando, onde, por que, como e por quais meios referida prova fora obtida.

Para a ISO 27037:2013<sup>52</sup> o manuseio adequado das provas digitais passa por quatro etapas, a saber: 1- Identificação, 2- coleta, 3- aquisição, 4- preservação.

Ainda segundo a ISO 27037:2013, paralelamente às etapas retromencionadas, existem quatro requisitos fundamentais para que um dado digital seja aceito como prova digital. Ele precisa ser auditável, ou seja, deve estar disponível para avaliação independente com o intuito de determinar se o método científico, a técnica ou o procedimento utilizado foi adequadamente seguido. O dado digital utilizado como prova deve possibilitar a repetibilidade, no sentido de que se deve obter os mesmos resultados em diferentes ambientes de testes (diferente computador, disco rígido, operador etc). Deve ser possível a reprodutibilidade, o que significa dizer que os mesmos resultados de testes conseguem ser reproduzidos, levando em consideração a utilização dos mesmos processos e métodos

49. Disponível em: <https://datatracker.ietf.org/doc/html/rfc3227> Acesso em 28 de agosto de 2021.

50. Disponível em: <https://datatracker.ietf.org/doc/html/rfc3227> Acesso em 28 de agosto de 2021.

51. CASELLI, Guilherme. Manual de Investigação Digital. São Paulo: JusPodivm, 2021, p. 27.

52. ABNT – ISO 27037. Disponível em <https://www.normas.com.br/visualizar/abnt-nbr-nm/31176/nbriso-iec27003-tecnologia-da-informacao-tecnicas-de-seguranca-sistemas-de-gestao-da-seguranca-da-informacao-orientacoes> pp. 24/32. Acesso com login e senha em 03 de setembro de 2021.

de medição, a utilização dos mesmos instrumentos e mesmas condições e a possibilidade de ser repetido a qualquer tempo depois do teste original. Por fim, deve haver justificabilidade, em outras palavras, aquele que produziu a prova deve ser capaz de justificar todas as ações e métodos utilizados para o manuseio da prova digital.

No Brasil, a preservação da cadeia de custódia em juízo cível e trabalhista tem sido feita ou por meio de ata notarial ou por meio de empresas que oferecem ferramentas construídas com o propósito de garantir a integridade da cadeia de custódia tornando a prova digital imutável. Estas empresas tornam a prova imutável ou o uso de código hash ou com a tecnologia de blockchain.

No que diz respeito à ata notarial, José Antônio Escartin Ipiens a conceitua como:

“instrumento público autorizado por notário competente, a requerimento de uma pessoa com interesse legítimo e que, fundamentada no princípio da função imparcial e independente, pública e responsável, tem por objeto constatar a realidade ou verdade de um fato que o notário vê, ouve ou percebe por seus sentidos, cuja finalidade precípua é a de ser um instrumento de prova em processo judicial, mas que pode ter outros fins na esfera privada, administrativa, registral e , inclusive, integradores de uma atuação jurídica não negocial ou de um processo negocial complexo para sua preparação, constatação ou execução”.<sup>53</sup>

Pelo conceito supra transcrito na ata notarial o tabelião apenas descreve o que vê e, portanto, a olho nu, nem sempre será capaz de constatar falsidade ou fraude em prints de whatsapp ou de qualquer outra rede social ou comunicação eletrônica. Por isso, a ata notarial por si só não é capaz de tornar a prova digital um elemento cabal de influência na convicção do juiz.

## 8. PROVAS DIGITAIS: PROCESSOS PARADIGMAS

Passaremos a analisar como a tecnologia tem sido utilizada na obtenção da verdade material em processos judiciais em tramitação perante a Justiça do trabalho. Vejamos:

Nos autos do processo nº 1000223-30.2020.5.02.0332, a 2ª Vara do Trabalho de Itapeverica da Serra reconheceu a existência de grupo econômico entre duas empresas por meio da utilização da ferramenta *Wayback Machine* da organização sem fins lucrativos Internet Archive ([archive.org/web](http://archive.org/web)).

Referida ferramenta armazena versões mais antigas de sites da web, o que possibilita analisar os sites utilizados como meio de prova digital em diferentes momentos o que ajuda a revelar tentativas de adulterações e fraudes.

No caso paradigma, uma das executadas alegou não estar ligada ao grupo econômico executado e requereu sua exclusão da obrigação de arcar com os créditos do trabalhador. Este, por seu turno, juntou aos autos uma cópia (print de tela) de uma mensagem escrita pelas executadas em seu sítio da internet na

53. FERREIRA, G.R.P.; RODRIGUES, F.L. Ata Notarial, doutrina, prática e meio de prova. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2010.

qual afirmavam que ambas as executadas constituíam uma mesma empresa, sendo que os nomes distintos se referiam ao nome registrado na Junta Comercial e ao nome fantasia.

Dada a palavra às empresas para a formação do contraditório e da ampla defesa, estas declararam que a prova trazida pelo trabalhador não era verdadeira e juntaram como contraprova cópia de outra mensagem onde a declaração de que se tratavam da mesma sociedade empresária não constava. Alegavam as rés que o trabalhador havia adulterado o dado juntado aos autos e com isso, manipulado a informação.

Pela consulta feita à ferramenta *Wayback Machine* percebeu-se que foram as empresas modificaram o comunicado que vinha sendo veiculado em seu site após o trabalhador ter juntado um print da mensagem anterior nos autos do processo. As reclamadas, com o intuito de alterar a verdade dos fatos, juntaram aos autos o segundo comunicado, onde não havia mais a declaração de que ambas as rés eram de fato uma única empresa.

Caso a empresa tivesse insistido em dizer que não alterou seu site, haveria necessidade de instauração do incidente de falsidade e, eventualmente de realização de perícia digital, com todas as consequências processuais daí advindas.

Traçando um paralelo entre a doutrina das provas e a informática, pode-se afirmar que a prova nada mais são que dados. Esses dados podem ser extraídos do mundo físico, fenomênico, dos sentidos humanos, mas também do meio digital.

Os dados podem vir de modo estruturado, com formatação rígida, previamente planejada como um formulário, mas podem consistir em estruturas flexíveis e dinâmicas, dados não estruturados, como áudios, músicas, filmes. Esses dados podem ser, ainda, semi-estruturados, quando são heterogêneos, mas com uma estrutura mínima, flexível, como arquivos de extensão XML.<sup>54</sup>

Conforme dito alhures, todo dado traz metadados, ou seja, marcos ou pontos de referência, resumos de informações sobre a forma ou conteúdo de uma fonte.<sup>55</sup> O metadados são informações complementares sobre os dados iniciais, que completam sua estrutura e são utilizados para descrever sua estrutura.

Quando se extraem dos sistemas disponíveis dados e metadados pode-se ter uma leitura mais completa acerca da situação. Tudo o que é realizado por meio de aplicativos, telefones ou da internet deixa rastros. Esses rastros extraídos de modo estruturado podem significar a recriação de um fato cotidiano e auxiliar muito o órgão julgador na busca da verdade real.

O mesmo ocorreu com a sentença proferida pela juíza da 15ª Região, que capturou dados e metadados do mundo digital para subsidiar seu julgamento com base na verdade real (art. 9º e 442 da CLT).

A magistrada extraiu dados do telefone celular do trabalhador, autor da ação, com seu consentimento, colocou ess-

es dados e seus metadados na rede mundial de computadores para, por meio do cruzamento de informações entre as antenas de telefonia e o depoimento falado do trabalhador, extrair a verdade dos fatos.

Interessante colacionar partes da decisão:

Os depoimentos das testemunhas, da mesma forma, são divergentes, não sendo suficientes para corroborar as alegações das partes. Assim, diante da controvérsia sobre a frequência com a qual o reclamante permanecia no estabelecimento da reclamada, foi determinada a expedição de ofício à operadora de telefone VIVO, solicitando o mapeamento ERB referente ao telefone celular do reclamante (nº (14) 99877-2082) com os registros dos locais percorridos pelo autor, no período de 01/06/2016 a 30/07/2018, cujas informações foram juntadas às fls. 1772/1959.

Analisando as informações trazidas pela Operadora VIVO, verifica-se, conforme demonstrado no mapa, que o reclamante não trabalhava na reclamada com a jornada 7:30 às 22 horas sem folga semanal, uma vez que em vários dias durante o mencionado horário o autor estava em local distante do endereço da ré, inclusive em outras cidades da região. Não obstante, verifica-se também que o autor não trabalhou em todos os feriados, pois foi constatado que no feriado de 07/09/2017, o autor estava no litoral, na cidade de Praia Grande.

Pontua-se, ainda, que em dias e horários distintos, no quais as chamadas recebidas e/ou efetuadas foram realizadas a partir das antenas ERB's na cidade de Bauru, em sua maioria os endereços não coincidiram com o local onde a reclamada estava estabelecida, conforme mencionado pelo autor em seu depoimento pessoal (na loja da Rua Rio Branco esquina do Tauste).

Os endereços das antenas ERB's fornecidos podem ser confirmados por meio link <https://bityli.com/2GSOiCC>, no qual foram incluídas as informações de latitude, longitude e azimute, que constam no relatório fornecido pela operadora de telefonia, no campo próprio, para verificar a localização da antena no mapa. Esclareço que os endereços das antenas foram obtidos a partir da numeração fornecida referente ao "local de origem" e "local de destino", identificados no relatório de chamadas. A título de exemplo, o local de origem "724-10-40414-45239" corresponde ao endereço RUA DORIVAL RODRIGUES BARROS, 1420, Centro, Lucélia, cuja ligação ocorreu em 25/07/2018 às 13h31.

Destarte, em face de todo o contexto probatório, mormente a prova digital produzida, reputo comprovada a ausência dos elementos caracterizadores da relação de emprego, tais como a pessoalidade e habitualidade, sendo certo que o autor trafegava pelas cidades da região durante a jornada declinada na inicial. Restou, assim, evidenciada a veracidade dos

54. UNIVERSIDADE DA TECNOLOGIA. Dados Estruturados e não estruturados. *Blog, Tecnologia da Informação*. Disponível em: <https://universidadeatecnologia.com.br/dados-estruturados-e-nao-estruturados/>. Acesso em: 20 dez 2021.

55. METADADOS. Disponível em: <https://www.metadados.pt/oquesa-ometadados/>. Acesso em: 20 dez 2021.

fatos narradas pela reclamada, no sentido de que mantinha contrato de natureza civil com o autor de prestação serviços autônomos de corretagem de imóveis.

A magistrada sentenciante utilizou-se das provas digitais para, em conjunto com os depoimentos das partes e das testemunhas formar a sua convicção.

No último exemplo colacionado (15ª Região) a prova oral não foi descartada. Ao contrário, foram colhidos os depoimentos, mas estes não foram suficientes para dirimir as dúvidas que pairavam no âmago do órgão julgador sobre qual seria a real verdade dos fatos. Dúvida esta que pôde ser dissipada pela análise dos metadados gerados pelos sistemas de geolocalização.

Pela análise das decisões paradigmas é possível concluir que a prova digital trará maior segurança jurídica aos julgamentos sem, no entanto, desprezar os demais meios de prova existentes.

## 9. CONCLUSÕES

Não temos nada a temer, senão o próprio medo (Roosevelt).

Muitos de nós tememos lidar com situações novas com as quais não estamos habituados. E essa regra se aplica ao mundo virtual e às provas digitais.

É preciso coragem para aprender coisas novas. Entretanto, ao enfrentarmos nossos medos e encararmos a situação frente a frente, concluiremos que saber lidar com a tecnologia traz mais vantagens do que desvantagens.

A princípio, a utilização das novas tecnologias nos processos judiciais na busca da verdade real certamente trará dificuldades para os operadores do direito, mas também trará muitas vantagens, dentre elas a segurança jurídica na tomada de decisões.

Para que consigamos usufruir destas vantagens, temos que entender os mecanismos que formam os algoritmos, os dados, os metadados e os sistemas de geolocalização. Temos que compreender como funcionam as redes sociais. Também é preciso entender a melhor forma para preservar a cadeia de custódia para que não sejamos surpreendidos com provas digitais adulteradas. Em suma, temos que ter coragem de abraçar esse novo mundo.

Acolher o novo não significa descartar o antigo.

No processo, convivem harmonicamente todos os meios de prova legítimos, não havendo em nosso ordenamento jurídico uma escala de valores quanto a eles. Não existe uma prova que valha mais que a outra. Todas têm o mesmo valor probante e o órgão julgador forma seu convencimento da análise do conjunto probatório.

As provas digitais mudam o tempo todo, novas ferramentas são criadas e outras tornam-se obsoletas. Por isso temos que estar preparados para o estudo contínuo.

Por fim, vale citar Yuval Noah Harari que diz que no futuro “o mais importante de tudo será a habilidade (dos seres humanos) para lidar com mudanças, aprender coisas novas e preservar seu equilíbrio mental em situações que não lhe são famili-

ares”<sup>56</sup>. Precisamos dominar a tecnologia para que ela não nos domine. O futuro já chegou.

## 10. REFERÊNCIAS

ABNT – ISO 27037. Disponível em <https://www.abntcatalogo.com.br/pdfview/viewer.aspx?Q=F71ECBC6F336B-4F31B0D05EF543E37AEA1DCD938878B7E6ABC-99488191855C1B> pp. 24/32. Acesso com login e senha em 03 de setembro de 2021.

**Assédio no metaverso: como abordar a nova forma de agressão a mulheres nas redes.** Disponível em: <https://oglobo.globo.com/celina/assedio/assedio-no-metaverso-como-abordar-nova-forma-de-agressao-mulheres-nas-redes-25328480> Acesso em 2-2-2022.

BARRETO, Gonçalves Alessandro. WENDT, Emerson. Inteligência e Investigação Criminal em Fontes Abertas. Rio de Janeiro: Brasport, 3ª edição, 2020.

BARROS, Marco Antônio de. **A busca da verdade no processo penal.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 31.

BARROS, Marco Antônio de. **A busca da verdade no processo penal.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 29.

BRANDÃO, Claudio Marcarenhas. Processo judicial eletrônico: uma silenciosa revolução na Justiça do Trabalho. in **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná**, v.2., n. 15, p.9-28, jan/fev.2013, p.10.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n.º 105, de 06 de abril de 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=166>>. Acesso em: mai 2017.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n.º 105, de 06 de abril de 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3119>>. Acesso em: 10 mai 2017.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n.º 354, de 09/10/2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3512>. Acesso em: 19 dez 2021.

BRASIL. **Manual dos Dados Abertos do Governo.** Disponível em: [https://www.w3c.br/pub/Materiais/PublicacoesW3C/Manual\\_Dados\\_Abertos\\_WEB.pdf](https://www.w3c.br/pub/Materiais/PublicacoesW3C/Manual_Dados_Abertos_WEB.pdf) . Acesso em 12 de fevereiro de 2022.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. SUAP marca início de nova era para a Justiça do Trabalho. Disponível em: [http://ext02.tst.gov.br/pls/no01/no\\_noticias.Exibe\\_No](http://ext02.tst.gov.br/pls/no01/no_noticias.Exibe_No)

56. HARARI, Yuval Noah. **21 Lições para o Século XXI.** São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 323.

- ticia?p\_cod\_area\_noticia=ASCS&p\_cod\_noticia=8961>. Acesso: 10 mai. 2017.
- BURGGGER, S. I. Walter. **Dicionário de filosofia**. Barcelona: Herder, 1958, p. 484 apud BARROS, op. cit. nota 3, p. 15.
- CASELLI, Guilherme. **Metadados em WhatsApp: Uma nova perspectiva de coleta de evidências**. Disponível em: <https://juristas.com.br/2019/03/27/metadados-em-whatsapp-uma-nova-perspectiva-de-coleta-de-evidencias/> . Acesso em 12 de fevereiro de 2022.
- CASELLI, Guiherme. **Manual de Investigação Digital**. São Paulo: JusPodivm, 2021, p. 27.
- Cf. SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. Audiências por videoconferência e telepresencial: distinções necessárias à luz da Resolução n. 354 do CNJ. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 10, n. 96, p. 108-123, fev. 2021.
- CHAVES JR, José Eduardo Resende. Processo em meio reticular-eletrônico: constitucionalismo dialógico e democracia hiper-real, no contexto dos megadados. In BRANDÃO, Cláudio (org.); SOUZA, Fabiano Coelho; CARVALHO, Maximiliano Pereira de. **Princípios do processo em meio reticular-eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação**. São Paulo: LTr, 2017, p.11.
- COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A quarta onda de acesso à justiça: intermidialidade no PJE. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 9, n. 91, p. 110-116, ago. 2020.
- COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. Gerenciamento de processos e os acordos processuais. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 10, n. 93, p. 16-33, out. 2020.
- Dicionário Universal. Disponível em: <[http://www.priberam.pt/dlpo/definir\\_resultados.aspx](http://www.priberam.pt/dlpo/definir_resultados.aspx)>, acesso em 26/03/2007.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade processual**. 15. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2013.
- PARODI, Lorenzo. **A cadeia de custódia da prova digital à luz da lei 13.964/19 (Lei anticrime)**. <https://www.migalhas.com.br/depeso/320583/a-cadeia-de-custodia-da-prova-digital-a-luz-da-lei-13-964-19--lei-anticrime>. Acesso em 27 de agosto de 2021.
- Como coletar conteúdos da internet de forma segura para usar como prova digital?** Disponível em: <https://direitoetecnologia.jusbrasil.com.br/artigos/1190344225/como-coletar-conteudos-da-internet-de-forma-segura-para-usar-como-prova-digital> Acesso em 27 de agosto de 2021.
- FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Trad. Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- FERREIRA, G.R.P.; RODRIGUES, F.L. *Ata Notarial, doutrina, prática e meio de prova*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2010.
- GOMES, Josir Cardoso; PIMENTA, Ricardo Medeiros; SCHNEIDER, Marco Schneider. **Mineração de dados na pesquisa em ciência da informação: desafios e oportunidades**. Disponível em: <https://brapci.inf.br/index.php/res/download/161989> . Acesso em 05 de fevereiro de 2022.
- Guidelines for Evidence Collection and Archiving**. Disponível em: <https://datatracker.ietf.org/doc/html/rfc3227> Acesso em 28 de agosto de 2021.
- HARARI, Yuval Noah. **21 Lições para o Século XXI**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 323.
- JAMES, William. **Pragmatism – the meaning of thruth**. Trad. Pablo Rúbén Mariconda. São Paulo: Abril Cultural, 1974, vol. 40, p. 23, 24 e 42 (Coleção: Os Pensadores), apud BARROS, op. cit. nota 3, p. 16 .
- KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. In série: Os pensadores, n. 12. Trad. Kritik der reinen Vernunft. São Paulo: Nova Cultural, 1996, 1ª seção.
- MALATESTA, Nicola Framarino Dei. **A lógica das provas em matéria criminal**. Trad. J. Alves de Sá. Lisboa: Livraria Clássica Editora de A. M. Teixeira & C.ta, 1911.
- MANDEL, Gabriel. CNJ aprova resolução que torna PJe obrigatório. *Consultor Jurídico*. São Paulo/SP, 17 Dez. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-dez-17/cnj-aprova-unanimidade-resolucao-torna-pje-obrigatorio-tribunais>> . Acesso em: 19 Jan. 2014.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Estudos de direito processual civil**. São Paulo: RT, 2005, p.17-18.
- METADADOS. Disponível em: <https://www.metadados.pt/oquesaometadados/>. Acesso em: 20 dez 2021.
- MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito privado**. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, vol. III, p. 404.
- MOLINA JORGE JÚNIOR. Hélio. NOGUEIRA JORGE. Hígor Vinícius. *Ferramentas Disponíveis na Internet para Investigação em Fontes Abertas*. In TRATADO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL TECNOLÓGICA. Salvador: Editora Jus JusPodivm, 2021.

- MORAES, Camila Miranda de. **Processo judicial eletrônico e efetividade dos direitos trabalhistas**. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2019, p. 211.
- NGUYEN, Trang. **O que são metadados**. Disponível em: <https://www.icann.org/en/blogs/details/iana-stewardship-transition-planning-update-volume-2-10-5-2016-pt> Acesso em 12 de fevereiro de 2022.
- O GLOBO. Celina. Assédio. Assédio no metaverso: como abordar a nova forma de agressão a mulheres nas redes. Pub. 22/12/2021 - 10:27 / Atualizado em 22/12/2021 - 10:28 Disponível em: <https://oglobo.globo.com/celina/assedio/assedio-no-metaverso-como-abordar-nova-forma-de-agressao-mulheres-nas-redes-25328480> Acesso em 2-2-2022.
- PORTAL BRASILEIRO DE DADOS ABERTOS. **O que são dados abertos?** Disponível em: <https://dados.gov.br/pagina/dados-abertos> . Acesso em 12 de fevereiro de 2022.
- RILEY, Jenn. **Understanding Metadata: What is Metadata, and What is it For?: A Primer**.
- SETZER, Valdemar W. **Dado, Informação, Conhecimento e Competência**. Disponível em: <https://www.ime.usp.br/~vwsetzer/dado-info.html> Acesso em 05 de fevereiro de 2022.
- SOUZA, Fabiano Coelho de. Princípio do hiper-realismo: o processo eletrônico no templo da verdade (ou um novo baile de máscaras?). In: BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas (Org.). **Princípios do processo em meio reticular-eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação**. São Paulo: LTr, 2017, p. 73.
- TARUFFO, Michele. **Consideraciones sobre prueba y verdad**. Trad. Andréa Greppi. In Derechos e Libertades. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas. Año VII, enero/diciembre, 2002, n. 11, p. 102- 103.
- THAMAY, Rennan; TAMER, Maurício. **Provas no direito digital: conceito da prova digital, procedimentos e provas digitais em espécie**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.
- TRT-2 10012034320205020019 SP, Relator: GABRIEL LOPES COUTINHO FILHO, 7ª Turma - Cadeira 5, Data de Publicação: 01/02/2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=redes+sociais&idtopico=T10000004> . Acesso em 11 de fevereiro de 2022.
- UNIVERSIDADE DA TECNOLOGIA. Dados Estruturados e não estruturados. **Blog, Tecnologia da Informação**. Disponível em: <https://universidadedatecnologia.com.br/dados-estruturados-e-nao-estruturados/>. Acesso em: 20 dez 2021.
- ZANETI JR, Hermes. **O problema da verdade no processo civil: modelos de prova e de procedimento probatório**. In Revista de Processo, ano 29, n.º 116, jul-ago 2004, p.334-371, p. 349.
- ZENG, Márcia. Visão geral do desenvolvimento de Metadados. **Disponível em:** <https://marciazeng.slis.kent.edu/metadatabasics/Portuguese/overview.htm>. **Acesso em 10 de fevereiro de 2022.**

DAVI FURTADO MEIRELLES

Desembargador Federal do Trabalho do TRT/SP.  
Doutor e Mestre em Direito pela PUC-SP. Professor  
Titular de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito  
de São Bernardo do Campo.

GEOVANNA CARVALHO PAREDE

Mestranda em Direito pela PUC-SP. Pós-graduada em  
Direito e Processo do Trabalho pela FGV-SP. Advogada.

## NEGOCIAÇÃO SINDICAL: A PROTEÇÃO NECESSÁRIA AOS TRABALHADORES POR APLICATIVO

**RESUMO:** Este artigo tem por objetivo demonstrar, por meio do método dedutivo, como a representação sindical, através da negociação coletiva, é essencial para a promoção dos direitos e interesses, sociais e econômicos, dos trabalhadores por plataformas digitais. O mercado de trabalho por plataformas digitais está em contínuo crescimento e, atualmente, conta com mais de 1,3 milhões de trabalhadores ativos. Entre a atuação do Poder Legislativo, com a proposição de 114 projetos de leis federais e a discussão no Poder Judiciário sobre o reconhecimento ou não do vínculo empregatício, estes trabalhadores permanecem excluídos da proteção do ordenamento jurídico brasileiro. Desta forma, este trabalho se propõe a instigar a ideia de que não é necessário a atuação do Poder Legislativo ou do Poder Judiciário para a tutela desta classe trabalhadora, mas que, através da garantia da ampla liberdade sindical, é possível promover a discussão igualitária, entre trabalhadores e plataformas digitais, e assegurar direitos socioeconômicos as partes envolvidas.

**PALAVRAS-CHAVES:** Trabalho por aplicativo. Trabalho decente. Liberdade sindical. Negociação coletiva.

**ABSTRACT:** This article objective is to demonstrate, by deductive method, how union representation, through Collective agreement, is essential to enhance digital platform workers' rights and social-economic interests. Nowadays, the digital platforms labor market is continuously growing, counting with more than 1.3 million active workers. Caught between the Legislative Power actions, with the proposition of 114 federal laws projects, and the Judiciary Power discussions regarding the recognition of employment relationship, these workers remain excluded from Brazilian juristic protection. Therefore, this article intends to foment the idea that the actions of both Legislative and Judiciary Power are not necessary to protect this worker class, however it's through the guarantee of union freedom that it's possible the equally discussion between digital platform and its workers and insure social-economic rights for those involved.

**KEY-WORDS:** Labor by app. Decent jobs. Brazilian union system. Collective agreement.

**SUMÁRIO:** Introdução; 1 O trabalho por aplicativo; 2 O sistema sindical brasileiro; Conclusão.

### INTRODUÇÃO

O termo trabalho, deriva do latim *tripaliare*, que significa “martirizar com o *tripalium*”, instrumento de tortura composto de três pontas, possuindo, desta maneira, conotação negativa. No entanto, há quem sustente que os primeiros trabalhos foram o da Criação, tal como consta no Pentateuco, em específico, no livro da Gênese 2, 2, ao narrar a origem do mundo, em que “Deus acabou no sétimo dia a obra que tinha feito; e descansou”<sup>1</sup>.

Mas, o que importa para nós, é historicidade de quando o trabalho deixou de ser manufaturado, para ser assalariado, tornando-se objeto de exploração pelo capital. E, como marco temporal, datada de meados do século XVIII, ocorreu a Primeira Revolução Industrial, momento no qual, em decorrência da criação de ferrovias, das máquinas a vapor e das máquinas de tear, surge o trabalho assalariado, dirigido, controlado e pago por outrem. Foi aí que empresas e trabalhadores sentiram o início do conflito entre capital e força de trabalho<sup>2</sup>.

Com o advento da eletricidade, da indução, da inserção do método de linha montagem na produção, idealizado pelo Taylorismo e Fordismo, surge a Segunda Revolução Industrial, datada do século XIX. Nessa fase, a produção passa a ser em massa, o que gera a diminuição do tempo de produção e o barateamento dos produtos<sup>3</sup>.

Após a Segunda Guerra Mundial, datada de meado do século XX e, em decorrência da criação da internet e dos computadores, iniciava-se a Terceira Revolução Industrial,

1. Alice Monteiro de Barros. *Curso de Direito do Trabalho*. p. 53

2. Adalberto Martins. *Manual Didático de Direito do Trabalho*. p. 20.

3. André Gonçalves Zipper. *A intermediação de trabalho via plataformas digitais: repensando o direito do trabalho a partir das novas realidades do século XXI*. p. 35

também conhecida como a revolução digital. Pelos inúmeros avanços tecnológicos e automatização de alguns setores e atividades fabris, sucedeu-se o aumento no mercado de prestação de serviços em detrimento do declínio no trabalho das indústrias<sup>4</sup>.

Na virada do século XX para o século XXI, temos a superação da Terceira pela Quarta Revolução Industrial, também conhecida como uma revolução digital, mas, caracterizada pela expansão da internet e da tecnologia à toda população, pela criação da inteligência artificial, pela internet das coisas, Big Data, pelo armazenamento de informações na “nuvem”, pela necessidade da proteção de dados, pelo uso de impressoras em 3D, dentre tantas outras novidades trazidas pelos avanços tecnológicos<sup>5</sup>.

Os avanços tecnológicos presenciado nos últimos anos impactaram diretamente nas relações de trabalho, originando a este setor novas dinâmicas, oportunidades e desafios. Dentre as diversas alterações promovidas pelas novas tecnológicas, importa destacar o trabalho ‘on demand’ por meio de aplicativos.

O trabalho ‘on demand’ ou sob demanda por aplicativo, se refere à execução de atividades laborais tradicionais, como o transporte de pessoas, entrega de mercadoria, serviços de limpeza e até tarefas administrativas. Tais serviços são ofertados aos consumidores por meio de aplicativos, em que o trabalhador identifica a demanda, executa a atividade, recebendo contraprestação somente quando da conclusão do serviço<sup>6</sup>. Tal como verifica-se da atividade empresarial da Uber e iFood.

Ocorre que, referida atividade, inserida em uma economia de compartilhamento, estimulava a mercantilização do tempo de inatividade, com vistas a complementação da renda do lar. Todavia, ao passo que, para diversos brasileiros, o trabalho por aplicativo passava a ser a única fonte de renda, para as empresas, foi e ainda o é uma forma de redução de custos dos encargos trabalhistas e previdenciários, pois as empresas já não contratam mais empregados registrados, salvo para atividades administrativas, e o trabalho passa a ser remunerado pelos exatos minutos de prestação de serviço<sup>7</sup>.

Desta feita, questiona-se como é possível garantir aos trabalhadores por aplicativo a tutela proveniente do Direito do Trabalho, assim como o acesso à seguridade social?

Com vistas a sanar este e tantos outros questionamentos e, valendo-nos do uso do método dedutivo, este artigo será desenvolvido a partir do estudo e da divisão do trabalho prestado por aplicativo, da análise do cenário atual legislativo. Pre-

tende-se, também, neste primeiro item, averiguar a discussão que permeia as decisões proferidas pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) acerca desta temática e refletir, ao fim, a tutela dessa classe trabalhadora a luz do conceito de trabalho decente da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

No segundo tópico, objetivamos analisar o papel das entidades sindicais na promoção e defesa dos interesses coletivos e individuais dos membros de sua categoria, tal como dispõe o art. 8º, III, CF, encerrando críticas ao sistema da unicidade sindical adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro e servindo-nos dos conceitos de liberdade sindical e unidade sindical e, por derradeiro, examinaremos os instrumentos existentes e disponíveis em nosso ordenamento jurídico, tal como a negociação coletiva, como meio de assegurar a melhora da condição social dos trabalhadores por aplicativo.

Esperamos, ao fim, concluir que, com vistas a promoção e tutela dos direitos e interesses dos trabalhadores por aplicativo, não se faz necessário a regulamentação através de leis, tampouco é tangível, carecendo de aplicação à toda classe trabalhadora, a discussão acerca do reconhecimento ou não do vínculo empregatício que hoje permeia as turmas do TST, restando-nos, recorrer à vias existentes e regulamentadas em nosso ordenamento jurídico, qual seja, a representação da classe trabalhadora por entidade sindical competente e a luta e defesa de seus direitos por negociação coletiva e contratos coletivos de trabalho.

## 1. O TRABALHO POR APLICATIVO

Com a introdução de novas tecnologias no mercado produtivo, fomentadas pelas inovações trazidas pela Quarta Revolução Industrial, nos deparamos com a mudança na forma de produção e, principalmente, nos meios de prestação de serviços, o que gerou a criação de um novo mercado de trabalho, o *crowdwork platforms*.

As plataformas digitais de trabalho fornecem a infraestrutura técnica que permite as empresas divulgarem tarefas a uma gama de potenciais trabalhadores, ao mesmo tempo que, oferece ao trabalhador um local para que ocorra essa prestação de serviços e recebimento pelo trabalho concluído<sup>8</sup>.

Tais plataformas se dividem em dois grupos: o primeiro deles a prestação de serviços prescindindo do acesso do trabalhador a internet (*web-based*), sendo indiferente a sua localização. Inclui-se nessa categoria o mercado de trabalho *freelance*, a execução de micro tarefas em plataformas digitais e o trabalho criativo baseado em concurso. No segundo grupo, a prestação de serviços ocorre com base na localização do trabalhador (*location-based*), com destaque aos serviços de transporte e entregas.

A Clínica Direito do Trabalho da Universidade Federal do Paraná (UFPR), publicou em meados de agosto de 2021, resultados de pesquisa científica sobre as plataformas digitais de trabalho no Brasil<sup>9</sup>. Os números indicam que, aproximada-

4. André Gonçalves Zipper. *A intermediação de trabalho via plataformas digitais: repensando o direito do trabalho a partir das novas realidades do século XXI*. p. 35

5. Id. *Ibidem*. p. 36 a 40.

6. Juliana Carreiro Corbal Oitavem e outros. *Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos*. p. 16.

7. Francisco de Assis Barbosa Junior. *Gig economy e contrato de emprego: aplicabilidade da Legislação Trabalhista aos Vínculos da Nova Economia*. p. 23

8. OIT. *As plataformas digitais e o futuro do trabalho: Promover o trabalho digno no mundo digital*. P. 3 e 4

9. Clínica Direito do Trabalho da Universidade Federal do Paraná. *O trabalho em plataformas digitais no Brasil*.

mente 1,4 milhões de brasileiros estão inseridos no mercado de trabalho das plataformas digitais, o que correspondia, assustadoramente, a 19 Maracanãs lotados.

Outro número que merece destaque é que, 93% deste grupo de trabalhadores, o equivalente a 1,3 milhões de pessoas, trabalham em plataformas do grupo “*location-based*”, isto é, na prestação de serviços de transporte de pessoas e entregas de mercadorias; ao passo que, somente 7%, que equivaleria a 100.000 pessoas, trabalham em plataformas do grupo “*web-based*”, ou seja, os trabalhos que são prestados exclusivamente pela internet, independentemente do local em que se encontre o trabalhador, sendo comumente utilizado por professores e profissionais da área da saúde, como psicólogos e médicos.

Para fins deste artigo, destacamos que não se discute a proteção legal dos trabalhadores que se utilizam de plataformas digitais ou aplicativos do grupo “*web-based*”, por se referirem a prestação de serviços de profissionais liberais e autônomos. Portanto, a argumentação desenvolvida neste artigo refere-se, exclusivamente, aos trabalhadores ativos de plataformas digitais, ou aplicativos, do grupo “*location-based*”, em específico, os trabalhos de transporte de pessoas e entrega de mercadorias.

### 1.1. CENÁRIO LEGISLATIVO

O Centro de Ensino e Pesquisa em Inovação da faculdade de Direito da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo, em meados de dezembro de 2020, publicou os resultados de uma análise qualitativa dos projetos de leis federais que pretendem regulamentar o trabalho prestado por plataformas digitais, por aplicativo<sup>10</sup>. Essa pesquisa teve como marco temporal os anos de 2010 a 2020 e, foi realizada em ambas as casas legislativas, tanto na Câmara dos Deputados quanto no Senado Federal.

Inicialmente, ficou constado que, a partir de 2015, o Poder Legislativo iniciou, de forma tímida, a criação de projetos de lei, sobrevivendo somente 05 projetos, mas que, com o advento da pandemia da Covid-19, sucedeu-se uma atividade legislativa enérgica e, somente em 2020, foram criados 71 projetos de lei. Neste marco temporal, referida pesquisa, concluiu que, existem, atualmente, 114 projetos de leis em tramitação no Poder Legislativo acerca do trabalho prestado por aplicativo.

Outro ponto importante elucidado por esta pesquisa é que 49% destes projetos de leis se referem, exclusivamente, ao trabalho por aplicativo de transporte de pessoas, isto é, sobre os motoristas. Ao passo que 24% se referem ao trabalho por aplicativo de entrega, e somente 16% tem um escopo que abarca ambas as atividades.

Nada obstante, outras conclusões que requer destaque é que, antes a pauta destes projetos voltava exclusivamente a matérias de cunho consumerista e segurança pública, que após a pandemia da Covid-19, perderam espaço para uma

variedade de pautas que regulamentam a proteção da saúde destes trabalhadores, aos custos do trabalho, à renda auferida, à proteção contra infortúnios, à governança das plataformas digitais e a regulamentação da contratação, controle e dispensa dos trabalhadores.

Fato é, em que pese a existência de inúmeros projetos de lei que pretendem a regulamentação do trabalho por aplicativo e promoção de direitos mínimos à classe trabalhadora, hoje, não há em nosso ordenamento jurídico qualquer lei vigente que promova a tutela de direitos mínimos, mantendo esse grupo de trabalhadores à mercê de qualquer proteção legal.

### 1.2. O POSICIONAMENTO NÃO CONSOLIDADO DO TST

Em outra seara, no Poder Judiciário, a discussão que permeia as decisões das Turmas do Tribunal Superior do Trabalho é se a relação existente entre as plataformas digitais de trabalho, isto é, entre os aplicativos e os trabalhadores, tal com os motoristas e os entregadores, é de vínculo empregatício, consubstanciada pelos arts. 2º e 3º da CLT, garantindo a estes trabalhadores todos os direitos dispostos no art. 7º da CF e na legislação trabalhista, ou se é uma relação de trabalho autônomo e, portanto, privado da tutela do Direito do Trabalho.

Nesse sentido, o posicionamento majoritário do TST é de que tal relação está marcada pela autonomia na prestação dos serviços, em especial, pela ausência de prova da subordinação jurídica e, portanto, torna-se impossível o reconhecimento do vínculo empregatício. Esse é o entendimento das 4ª, 5ª e 8ª Turmas do TST, que defendem que a relação existente entre os aplicativos e trabalhadores assemelha-se a uma relação de parceria, em que os trabalhadores têm autonomia para definirem sua jornada e local de trabalho, a ativação ou não no aplicativo.<sup>11</sup>

Em total divergência a este posicionamento, em meados de 2022, a 3ª Turma do TST, no julgamento de um recurso de revista (processo n. RR-100353-02.2017.5.01.0066), de relatoria do Ministro Maurício Godinho Delgado, reconheceu o vínculo empregatício de um motorista com a empresa Uber. O Ministro entendeu que, todos os requisitos do vínculo empregatícios estavam presentes naquele caso, tais como a necessidade de ser pessoa física, a pessoalidade, a habitualidade, a onerosidade e, inclusive, a subordinação do trabalho por algoritmo. Ainda, o Ministro valeu-se de argumentos acerca da função civilizatória do direito do trabalho e da omissão legislativa sobre a temática.

Recentemente, aos 06/10/2022, a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do TST, iniciou julgamento de dois casos em que se discute o reconhecimento do vínculo de emprego entre motorista com a empresa Uber

10. Centro de Ensino e Pesquisa em Inovação da FGV Direito SP. **Briefing temático #2: Trabalho sob demanda no Congresso (2010-2020) - Um oceano de possibilidades.**

11. AIRR-11199-47.2017.5.03.0185, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 31/01/2019; RR-10555-54.2019.5.03.0179, 4ª Turma, Relator Ministro Ives Gandra Martins Filho, DEJT 05/03/2021; e RR-1000123-89.2017.5.02.0038, 5ª Turma, Relator Ministro Breno Medeiros, DEJT 07/02/2020

(processos ns. E-RR-1000123-89.2017.5.02.0038 e E-RR-100353-02.2017.5.01.0066). Os processos em comento são dois recursos contra decisões divergentes de Turmas do TST, respectivamente, da 5ª Turma, como dito alhures, que asseverou que a relação de emprego não está configurada pela ausência de subordinação, e da 3ª Turma, que reconheceu o vínculo empregatício. Atualmente, o julgamento está suspenso, em razão do pedido de vista do Ministro Cláudio Brandão.

Como visto no tópico anterior, não há qualquer legislação vigente que regulamente o trabalho por aplicativo, tampouco há um posicionamento consolidado da jurisprudência do TST. A omissão do Poder Legislativo e a confusão do Poder Judiciário, engendram a este grupo de um pouco de mais 1 milhão de trabalhadores, inseguranças jurídicas e financeiras, desproteção legal e exclusão de assistência previdenciária.

### 1.3. TRABALHO POR APLICATIVO DECENTE

A OIT conceitua o trabalho decente como sendo aquele que promova, oportunidades, para que todos, homens e mulheres, tenham um trabalho produtivo e de qualidade, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade. Ainda, afirma que o trabalho decente é fundamental para a superação da pobreza, para a redução das desigualdades sociais, para a garantia do Estado Democrático de Direito e para o desenvolvimento sustentável do Estado.

A promoção do trabalho decente significa o respeito aos direitos fundamentais, tais como a liberdade sindical, o direito à negociação coletiva, a eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e a erradicação do trabalho escravo e infantil, a promoção do emprego produtivo e de qualidade, a ampliação da proteção social e o fortalecimento do diálogo social<sup>12</sup>.

Nada obstante, em 2018, a OIT publicou um relatório sobre “As plataformas digitais e o futuro do trabalho: Promover o trabalho digno no mundo digital”. Dentre as diversas temáticas abordadas e discutidas em referido relatório, nos importa destacar a constante no Capítulo 6, item 6.3, em que a OIT apresenta os critérios necessários para que o trabalho por plataformas digitais, isto é, por aplicativos, seja mais justo e digno<sup>13</sup>.

Dentre os 18 critérios apresentados pela OIT, evidenciamos o primeiro deles, “Emprego: Os trabalhadores não deveriam ser incorretamente classificados como trabalhadores por conta própria se, na prática, forem trabalhadores por conta de outrem.” Se o ordenamento jurídico brasileiro observasse este único critério face às relações de trabalho por aplicativo, não mais poderíamos classificar tais relações como de trabalho autônomo. A relação de trabalho existente entre as plataformas digitais e os trabalhadores, compreendendo aqui, os motoristas e os entregadores, deveriam ser reconhecidas como relação de emprego, reconhecimento este que concederia, imediatamente, toda a proteção e benefícios constantes no

12. OIT. Trabalho Decente.

13. Id. As plataformas digitais e o futuro do trabalho: Promover o trabalho digno no mundo digital.

art. 7º da CF, na Consolidação das Leis do Trabalho e leis trabalhistas esparsas.

## 2. SISTEMA SINDICAL BRASILEIRO

O sindicalismo brasileiro é regido pelo sistema confederativo, composto por três entidades de representação, hierarquicamente posicionadas, encontrando os sindicatos na base, as federações no segundo patamar e, em maior grau, as confederações, vinculadas entre si, por categoria profissional e base territorial<sup>14</sup>.

Em concomitância ao sistema confederativo, as entidades sindicais que a ele compõem, são regidas pela unicidade sindical. Essa forma de sistema restringe, por determinação legal, a criação de mais de um sindicato por base territorial de atuação. Pode, inclusive, significar a existência de um único ente sindical por categoria profissional. Trata-se de união obrigatória, derivada da lei, que contraria o princípio da liberdade sindical<sup>15</sup>.

A unicidade sindical foi recepcionada pelo ordenamento jurídico brasileiro, como se constata da redação do art. 8º, inciso II, da CF/1988<sup>16</sup> e do art. 516 da CLT<sup>17</sup>. A lei brasileira veda a criação de mais de uma entidade sindical por base territorial e grupo representativo, restringindo-se à área mínima de um sindicato por município<sup>18</sup>.

### 2.1. O PAPEL DO SINDICATO

Os sindicatos, tal como dispõe o art. 511 da CLT, são associações que tem por finalidade a defesa e coordenação dos interesses e direitos, econômicos e profissionais, de todos os membros integrantes de uma categoria, sejam eles, trabalhadores, empregadores, profissionais autônomos ou liberais.

Amauri Mascaro Nascimento conceitua o sindicato como “[...] uma organização social constituída para, segundo um princípio de autonomia privada coletiva, defender os interesses trabalhistas e econômicos nas relações coletivas entre os grupos sociais”<sup>19</sup>.

14. José Claudio Monteiro Brito Filho. *Direito Sindical: Análise do Modelo Brasileiro de Relações Coletivas à Luz do Direito Comparado e da Doutrina da OIT - Proposta de Inserção de Comissão de Empresa*. P. 97.

15. Amauri Mascaro Nascimento. *Compêndio de Direito Sindical*. P. 191 e 192.

16. Art. 8º, II, CF. *É vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;*

17. Art. 516, CLT. *Não será reconhecido mais de um Sindicato representativo da mesma categoria econômica ou profissional, ou profissão liberal, em uma dada base territorial.*

18. Amauri Mascaro Nascimento. *Compêndio de Direito Sindical*. P. 195.

19. Amauri Mascaro Nascimento. *Curso de Direito do Trabalho*. P. 1333.

Consustanciado no art. 8º, inciso III, da CF/1988<sup>20</sup>, é incontestável, para a doutrina e para o ordenamento jurídico que os sindicatos são organizações essenciais para a defesa dos direitos e interesses sociais e trabalhistas de um grupo de trabalhadores, e a promoção, através da negociação coletiva para com as empresas, de melhores condições de trabalho e vida.

Direitos e interesses, em que pesem se referirem a garantias da classe trabalhadora, não se confundem. A atuação dos sindicatos na defesa dos direitos sociais e trabalhistas concerne a prerrogativa de cumprir e fazer cumprir os direitos codificados, seja na Constituição Federal, na Consolidação das Leis do Trabalho ou em leis diversas. Já a defesa dos interesses é a faculdade e o dever legal que os sindicatos têm de reclamar, pleitear, lutar, em nome de seus representados, por garantias e benefícios que não constem em lei, mas que representam uma melhora em sua condição social, através das negociações coletivas<sup>21</sup>.

O exercício dessa defesa e promoção decorre da função de representação da categoria, disposto no art. 513, alíneas a e b, CLT, onde o sindicato age e 'fala' por sua categoria. Sua atuação pode ocorrer em diversas dimensões: no setor privado, em que os sindicatos dialogam com as empresas, visando defender os interesses ou direitos da classe, por meio da negociação coletiva; no administrativo, em que o sindicato se relaciona com o Estado, buscando solução para os problemas da área trabalhista; na pública, em que os sindicatos dialogam com a sociedade; e, por fim, a judicial, em que o sindicato atua na defesa dos interesses e direitos da categoria<sup>22</sup>.

## 2.2. LIBERDADE SINDICAL

Falar de representação sindical e do uso da negociação coletiva como instrumento primordial para promoção de direito e interesses de uma classe de trabalhadores, prescinde de falarmos da liberdade sindical. A liberdade sindical pode ser compreendida a partir de cinco dimensões distintas, dentre as quais destacamos três delas: a liberdade de associação, de organização e de filiação sindical.

A liberdade de associação é o cerne da existência do sistema sindical, pois não haveria sindicatos, bem como outros grupos associativos, se não fosse assegurado a liberdade de associação dos trabalhadores e empresas<sup>23</sup>.

Quanto à liberdade de organização, pode ser compreendida como a livre escolha que os trabalhadores e empresas têm de se organizarem, revestindo-se de diversas formas, dentre as quais o sindicato é a mais ampla<sup>24</sup>. Essa organização pode

ser de forma espontânea, na qual parte da livre iniciativa de seus membros, ou pré-estabelecida pelo Estado.

E, finalmente, a dimensão da liberdade sindical quanto ao direito de filiação e desfiliação, refere-se de forma literal, a livre opção do trabalhador e empresas em filiar-se ou não e, ainda, de se desfiliar de uma entidade sindical<sup>25</sup>.

### 2.2.1. A AMPLA LIBERDADE SINDICAL NÃO RATIFICADA PELO BRASIL

A Convenção n. 87 da OIT regulamenta a liberdade sindical e a proteção ao direito de sindicalização. Traz como fundamento à sua promulgação que o princípio da liberdade sindical é instrumento capaz de melhorar as condições de vida e de trabalho dos trabalhadores e de assegurar a paz social; encontra amparo, ainda, no fato de que para se atingir o progresso ininterrupto das relações de trabalho e condição social dos trabalhadores, é essencial à garantia ao direito à liberdade de associação.

Composta por 21 (vinte e um) artigos, a Convenção preconiza 4 (quatro) garantias sindicais universais, quais sejam: a fundação de sindicato; administração dos sindicatos; garantia à atuação dos sindicatos; e liberdade à filiação sindical.

A primeira garantia, referente à fundação de sindicatos, determina que, tanto os trabalhadores quanto as empresas, têm o direito de constituir, sem interferência estatal, organização de sua escolha, tendo por base o ordenamento jurídico brasileiro. De igual forma, se refere ao direito daqueles de se filiarem ou não a essas entidades sindicais, fundada na livre escolha, de cada um, de qual sindicato em que pretende inscrever-se como sócio ou não<sup>26</sup>.

O direito de administração, de forma livre da intervenção Estatal, alude ao direito das entidades sindicais de redigirem seus próprios estatutos e regulamentos internos, de eleger seus representantes, de determinar sua atuação e forma de gestão e, por fim, o direito de determinar seus objetivos e programas de ação.

A terceira prerrogativa se refere à proibição de extinção ou suspensão, administrativa, dos sindicatos por decisões arbitrárias. Por fim, a Convenção traz em seu texto, a garantia à liberdade de filiação assegura aos sindicatos o direito de associação às federações e confederações e, inclusive, o direito de se filiarem às organizações internacionais<sup>27</sup>.

Entretanto, em que pese a CF/1988 estabelecer o princípio da liberdade sindical, na redação do *caput* do art. 8º, o Brasil, até o presente momento, não ratificou a Convenção n. 87 da OIT. A justificativa para tanto é que o ordenamento jurídico brasileiro está em constante atrito com as disposições desta Convenção, em especial pela adoção do sistema da unicidade sindical e a limitação do número de dirigentes sindicais.

Assim sendo, não é possível alegar que, no ordenamento jurídico brasileiro existe a ampla aplicação do princípio da

20. Art. 8º, III, CF. *Ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;*

21. Amauri Mascaro Nascimento. *Compêndio de Direito Sindical*. P. 321.

22. Maurício Godinho Delgado. *Direito Coletivo do Trabalho*. P. 84.

23. Amauri Mascaro Nascimento. *Compêndio de Direito Sindical*. P. 36.

24. Id. *Ibidem*. P. 37.

25. Amauri Mascaro Nascimento. *Compêndio de Direito Sindical*. P. 43.

26. Id. *Ibidem*. P. 134.

27. Id. *Ibidem*. P. 133 e 134.

liberdade sindical. Isto somente ocorreria com o advento da ratificação da Convenção n. 87 da OIT e consequente alteração e revogação de diversos dispositivos da Constituição Federal e da CLT.

Em contrapartida, há quem entenda que a ratificação da Convenção n. 87 da OIT dependa mais de uma decisão política do que ajustes normativos. De qualquer forma, a liberdade sindical, e consequentemente a liberdade de associação, são direitos humanos fundamentais que levariam esta Convenção ao *status* de Emenda Constitucional, se aprovada conforme quórum qualificado. E, como consequência lógica, todas as disposições legais que contrariassem a liberdade sindical, seriam imediatamente revogadas<sup>28</sup>.

Como já analisado em oportunidade anterior, “*mais que um modelo ideal, a liberdade sindical constitui um dos pilares da dignidade da pessoa humana, princípio maior de nossa Lei Fundamental*”<sup>29</sup>. Assim sendo, mesmo que o Brasil não tenha ratificado a Convenção n. 87 da OIT, é dever da nação, conforme determinado pela Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho e seu Seguimento, promover e tornar realidade os princípios fundamentais à proteção do trabalhador, principalmente quanto garantia a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva<sup>30</sup>.

## CONCLUSÃO

A criação do novo mercado de trabalho por plataformas digitais, o *crowdwork platforms*, é uma realidade imposta pelas mudanças sistêmicas advindas da Quarta Revolução Industrial. A mais recente revolução, como visto, não alterou somente as formas de produção e prestação de serviços, seus impactos repercutiram, de igual forma, nos paradigmas da economia, com o advento da economia de compartilhamento e conscientização do consumo e nos paradigmas sociais, alterando, profundamente a forma de nos socializar, transferindo do presencial para o digital, pela invenção das redes sociais, vídeos chamados e mensagens instantâneas.

Fato é que o mercado de trabalho por plataformas digitais conta hoje, aproximadamente, com mais de 1,3 milhões de trabalhadores inscritos e ativos, prestando serviços de transporte de pessoas e entrega de mercadorias; número este que certamente está em constante crescimento desde a pandemia do Covid-19, com o aumento no consumo digital e no *delivery* no ramo da alimentação.

Em que pese esse número representar um grupo significativo de trabalhadores, o cenário atual, legislativo e jurídico, os exclui e os deixam a margem da tutela advinda do ordenamento jurídico brasileiro. No âmbito do Poder Legislativo, está em tramitação 114 projetos de leis federais que versam sobre o trabalho por plataformas digitais, todavia, não há uma lei em

vigor que assegure a esses trabalhadores direitos mínimos. Em um cenário igualmente instável é a discussão que permeia as decisões do TST, que não possuem um entendimento consolidado acerca do reconhecimento ou não do vínculo empregatício destes trabalhadores com as plataformas digitais e, por consequência, da inclusão ou não destes trabalhadores na proteção advinda do art. 7º da CF, da CLT e das leis trabalhistas diversas.

Com vistas à promoção do trabalho decente e digno nas plataformas digitais, defendido e promovido pela OIT, nos é forçoso e inadiável encontrar uma terceira via para a promoção e tutela de direitos e interesses desse grupo de 1,3 milhões de trabalhadores.

Nesta seara, os sindicatos são organizações essenciais destinadas à defesa dos direitos e interesses sociais e trabalhistas e à promoção, pela negociação coletiva, de melhores condições de trabalho e vida da classe de trabalhadores. Corroborado pela ampla liberdade sindical de se associar, de se organizar em entidades sindicais e de se filiar, os trabalhadores encontrariam nessas figuras um meio de serem garantidos direitos mínimos, destinados a regulamentar jornada de trabalho, período de inatividade, saúde e segurança, amparo em situações de incapacidade através de contribuição ao Regime Geral de Previdência Social, regulamentação da contratação e do desligamento, dentre outros.

O direito de se associar, de se organizar e de se filiar a sindicatos não é restrito aos trabalhadores em posição de empregados. A Constituição Federal, na redação do *caput* do art. 8º, deixou claro ao assegurar a livre associação profissional, independentemente da posição jurídica em que se encontre esse trabalhador.

A negociação coletiva é o caminho para compatibilizar a tutela e promoção de direitos mínimos destes trabalhadores com a garantia da viabilidade do negócio das plataformas digitais, pois traduz, na confecção de contratos coletivos de trabalho, a realidade socioeconômica de todas as partes envolvidas. A discussão judiciária findar-se-ia e seria restrita ao cumprimento destes contratos, e a atividade do poder legislativo não resultaria em leis mortas e intangíveis.

## REFERÊNCIAS:

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>

\_\_\_\_\_. *Consolidação das Leis do Trabalho*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del5452.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm)>

BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. **Gig Economy e Contrato de Emprego: Aplicabilidade da Legislação Trabalhista aos Vínculos de Trabalho da Nova Economia**. São Paulo: Editora LTr. Jun. 2019.

28. Davi Furtado Meirelles. **Liberdade Sindical: O Modelo Ideal**.

29. Id. *Ibidem*.

30. Marcus de Oliveira Kaufmann. **Das Práticas Anti-Sindicais às Práticas Anti-Representativas: Sistemas de Combate e a Tutela de Representações Coletivas de Trabalhadores**. P. 118 e 119.

- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. Editora LTr. 5ª Edição. 2009.
- CENTRO DE ENSINO E PESQUISA EM INOVAÇÃO DA FGV DIREITO SP. Briefing temático #2: Trabalho sob demanda no Congresso (2010-2020) - Um oceano de possibilidades – versão 1.0. São Paulo: FGV Direito SP, 29 jan. 2021.
- CLÍNICA DIREITO DO TRABALHO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ. **O trabalho em plataformas digitais no Brasil**. Disponível em: <https://www.ufpr.br/portafulpr/noticias/pesquisa-da-ufpr-tracou-diagnostico-do-trabalho-por-plataformas-digitais-no-brasil/>. Acesso em: 05 out. 2022.
- JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros P. **Direito do Trabalho**, 9ª edição. São Paulo: Grupo GEN, 2018. 9788597018974. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597018974/>. Acesso em: 23 jun. 2022.
- KAUFMANN, Marcus de Oliveira. **Das Práticas Anti-Sindicais às Práticas Anti-Representativas: Sistemas de Combate e a Tutela de Representações Coletivas de Trabalhadores**. Editora LTr. São Paulo. 2005.
- LEITE, Carlos Henrique B. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. 9786555596663. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596663/>. Acesso em: 23 jun. 2022.
- MARTINS, Adalberto. **Manual Didático de Direito do Trabalho**. Editora LTr. 6ª Edição. 2019.
- MEIRELLES, Davi Furtado. **Negociação Coletiva no Local de Trabalho: A Experiência dos Metalúrgicos do ABC**. Editora LTr. 2008.
- MEIRELLES, Davi Furtado. **Liberdade Sindical: O Modelo Ideal**. Revista de Direito do Trabalho. Vol. 137/2010. Pág. 45 – 75. Jan - Mar de 2010. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&sruid=i0ad82d9a0000016df555a93ae0367724&docguid=I9a1825e0f25511dfab6f010000000000&hitguid=I9a1825e0f25511dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=2&context=12&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>> Acesso em: out. 2019.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. Editora Saraiva. 27ª Edição. 2012.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. Editora LTr. 8ª Edição. 2015.
- OIT. **Trabalho decente**. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/temas/trabalho-decente/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 05 out. 2022.
- OIT. **As plataformas digitais e o futuro do trabalho: Promover o trabalho digno no mundo digital**, Bureau Internacional do Trabalho – Genebra, BIT, 2020.
- OITAVEN, Juliana Carreiro Corbal; CARELLI, Rodrigo Lacerda; CASAGRANDE, Cássio Luís. **Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos**. Brasília: Ministério Público do Trabalho. 2018.
- ZIPPER, André Gonçalves. **A Intermediação de Trabalho Via Plataformas Digitais: Repensando o Direito do Trabalho a Partir das Novas Realidades do Século XXI**. Editora LTr. 2019.

## RAPHAEL JACOB BROLIO

Juiz do Trabalho da 2ª Região – TRT de São Paulo – desde 12/07/2013. Juiz do Trabalho da 3ª Região TRT de Minas Gerais (31/08/2012 – 11/07/2013). Aprovado no 17º Concurso para Procurador do Trabalho – Ministério Público do Trabalho – no ano de 2012. Aprovado no concurso de analista judiciário do TRT de São Paulo. Exerceu a advocacia entre os anos de 2000 e 2012 e atuou como Defensor Dativo do Tribunal de Ética e Disciplina IV de 2001 a 2012. Graduado em Direito pelas Faculdades Metropolitanas Unidas de São Paulo – FMU (1999). É Especialista, Mestre e Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Pós-doutor em Direito do Trabalho pela Universidade de Salamanca (USAL) – Espanha. Pós-graduado em Direito Processo Civil pela UNIdombosco (UniDBSCO). Professor de Direito do trabalho e Direito Processual do Trabalho. Autor e Palestrante.

## ERA DIGITAL E NOVAS FORMAS DE TRABALHO

Se pensarmos na primeira etapa da revolução industrial, que eclodiu na segunda metade do século XVIII, ocorrida na parte ocidental da Europa, e que teve a Inglaterra como sua precursora, quanta coisa mudou, se comparada aos dias atuais.

O conjunto de mudanças, de lá para cá, tanto no setor econômico quanto no setor social e no mercado de trabalho foi sendo impulsionado pouco a pouco pela evolução tecnológica.

Mas não precisamos ir tão longe para constatarmos o quão veloz tem sido as modificações em nossa sociedade, de um modo geral. Voltemos apenas algumas décadas. Outro dia me pegava pensando na época em que eu trabalhava em um escritório de contabilidade, meu primeiro trabalho, no início de 1990, há mais de 30 anos. Desde a entrega de documentos em clientes espalhados pela cidade de São Paulo até a apuração de impostos, escrituração fiscal e rotinas de departamento pessoal, usávamos máquina de escrever, papel carbono, carimbo, máquina de calcular com bobina, sequer imaginando que o fim desses preciosos utensílios de trabalho, que marcaram época, estava perto, ou não tão distante.

Poucos anos depois, estagiando num escritório de advocacia, já no primeiro ano do curso de Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas, em 1995, separava o horário de abertura dos prédios, ou próximo do fechamento, para “fazer fórum”. Eram horários menos movimentados. Chegando de metrô ou de carro na região central de São Paulo, com as fichas de cartolina de acompanhamento de cada processo, trabalhava circulando pelos prédios da Justiça do Trabalho, eram seis, conhecidos pelos nomes das ruas em que estavam localizados: Ipiranga, Casper Líbero, Rio Branco, Santa Ifigênia, Alfredo Issa e Aurora.

E assim já são 30 (trinta) anos do meu primeiro registro em carteira de trabalho e é impressionante como, em muitos setores da atividade econômica, a dinâmica de trabalho mudou substancialmente. A cada dia que passa nos tornamos mais reféns da tecnologia.

A pandemia gerada pela covid-19 propulsou o avanço tecnológico e nos tornou ainda mais plugados às ferramentas tecnológicas. Computadores, aparelhos celulares, smartphones, acesso à internet não são mais artigos de luxo. Deixaram

de ser uma opção. Seja para pagar um boleto, fazer uma compra rápida, digitalizar um documento, traçar uma rota para locomoção, usar uma lanterna, fazer uma leitura QR Code ou até mesmo participar de uma audiência ou de uma reunião, os aparelhos celulares se tornaram tábuas de salvação.

Estar literalmente conectado ao mundo tecnológico passou a ser um imperativo de sobrevivência, tanto que, toda pessoa desprovida de internet ou de um dispositivo tecnológico, ou, até mesmo, que não sabe utilizá-los, fez com que surgisse nova categoria de hipossuficiência. Estamos a falar de pessoas consideradas *hipossuficientes digitais*.

Dada a necessidade latente do ser humano atual pelo acesso à internet, quem sabe, mais à frente, nos deparemos com um novo direito social, materialmente previsto no art. 6º da CF/1988:<sup>1</sup> o acesso à internet.<sup>2</sup> Conceitua-se como direito social “os que visam melhorar a vida da pessoa na sociedade” (MESSA, 2013, p. 417). Indiscutivelmente, nos dias de hoje, estar alijado de acesso à internet é fator que leva os cidadãos a situações de exclusão social.

Navegando um pouquinho mais dentro do nosso tema, a era digital e as novas formas de trabalho, não é necessário refletir muito para sabermos que parte das profissões já está extinta, outras estão na iminência e algumas vêm se adequando. Algumas carreiras saíram de cena, ou estão prestes a desaparecer, a fim de dar espaço a outros tipos de trabalho. Suposições e conjecturas sobre as tarefas e serviços que serão essenciais daqui a alguns anos têm sido um grande desafio para muitos especialistas da área de gestão de pessoas em empresas.

Dentro desse cenário dinâmico, façamos uma breve refle-

1. Redação atual do art. 6º da CF/88: “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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)” (BRASIL, 1988).

2. A Emenda Constitucional nº 90, de 15 de setembro de 2015, introduziu o transporte como direito social (BRASIL, 2015a).

xão, por exemplo, em torno aos bancários, profissionais que possuem tratamento próprio dentro da CLT.<sup>3</sup> Vivemos um momento crescente dos bancos digitais, que não possuem agências físicas e os serviços ofertados são totalmente conduzidos (ou quase) pelo próprio cliente, tudo remotamente, e quando o cliente precisa de um auxílio, haverá a opção do assistente virtual.

Os bancos tradicionais, convencionais, para não ficarem para trás, têm aumentado e sofisticado a cada dia que passa as suas células digitais, crescendo vertiginosamente os serviços que podem ser executados pelos próprios clientes, seja por meio dos caixas eletrônicos, seja pela internet.

Um dos grandes impactos disso tudo é a substituição de empregados das instituições financeiras por máquinas e é claro que esse é um assunto que se espraia para muitos outros segmentos das atividades econômicas. Em princípio, é um tema que instiga a forma que as sociedades têm absorvido e incorporarão as tecnologias sofisticadas e avançadas.

Ana Paula Silva Campos Miskulin, em sua obra *Aplicativos e o direito do trabalho* (2021), traz uma pesquisa muito interessante, feita por Carl Benedikt Frey e Michael Osborne, das profissões com maior probabilidade de automação e, nesse contexto, temos: operadores de telemarketing, responsáveis por cálculos fiscais, avaliadores de seguros (danos automobilísticos), árbitros, juizes e outros profissionais desportivos, secretários jurídicos, hosts e hostesses de restaurantes, lounges e cafés, corretores de imóveis, mão de obra agrícola.

Por outro lado, ainda com base na mesma pesquisa, profissões com menor probabilidade de automação: diretores, gerentes de vendas, engenheiros marinhos e arquitetos navais, antropólogos e arqueólogos, analistas de sistemas de computador, gerentes de recursos humanos, psicólogos, médicos e cirurgiões (MISKULIN, 2021, p. 45).

A automação, já há algum tempo, é assunto da ordem do dia e, ao tratar sobre ela, Arnaldo Sússekind, pontua: “Duzentos anos depois da revolução industrial, estamos convivendo com outra, referida como revolução tecnológica, de incalculável profundidade e dimensão” (SÜSSEKIND, 2001, p. 299). Segundo Wagson Lindolfo José Filho:

A automação pode ser entendida como um fenômeno do mundo contemporâneo, marcado pela abrangência, profundidade e velocidade das inovações tecnológicas e organizacionais. Ela tem transformado os processos produtivos em todos os setores da economia, trazendo profundos impactos na disponibilidade de empregos (JOSÉ FILHO, 2015).

Dessa parte, a forçosa conclusão que se extrai é que a proteção em face da automação, na forma da lei, tratada pelo inciso XXVII do art. 7º da CF/1988, a cada dia que passa merece ainda mais atenção e é algo inevitável de se pensar, de como se resolverá a equação: mão de obra, tecnologia e desemprego. Estamos, sem sombra de dúvidas, mais do que nunca,

num grande desafio para os governos, chefes de Estado e toda a sociedade, pois afinal, como bem lembra Bruna Angélica Maistro:

Não se deve admitir em um ordenamento jurídico regulamentado que não prevaleça sobre a dignidade humana, a implementação vergonhosa de sistemas disruptivos que representam ganhos para uma pequena parcela da população, mas que, por outro lado, engolem impactos econômicos e sociais de tal grande parte que enfrentamos direitos sociais e, ao fim, violam princípios constitucionais (MAISTRO, 2021, p. 57).

E é nesse novo cenário, com quebra de paradigmas, que constatamos o surgimento de profissões e a remodelação de outras, não exatamente inusitadas, mas que passaram a se desenvolver a partir de uma nova dinâmica, como é o caso dos trabalhadores que atuam fazendo entregas, ofício que sempre existiu, mas que hoje, por intermédio de um aplicativo (APP), desenvolve-se por meio de uma nova engrenagem. Os entregadores não representam uma nova profissão, apenas hoje, vêm trabalhando de uma forma diferente: a partir de APPs, o que abre a discussão sobre a natureza jurídica deste modelo de trabalho.

Os entregadores via aplicativo são trabalhadores que mostraram ainda mais a sua importância no decorrer do período pandêmico, no qual ainda vivemos em 2022. Por medidas sanitárias, de saúde e segurança, sem que pudessem sair de suas casas, notadamente as pertencentes aos grupos de risco, muitas pessoas passaram a contar com esses trabalhadores para atendimento de suas necessidades vitais e básicas, a partir da entrega de compras realizadas pela internet, de remédios, alimentos, artigos de higiene e muitos outros.

Longe de pacificada a situação jurídica dos trabalhadores via aplicativo frente aos APPs, continuam divididas as opiniões sobre serem empregados ou não, ou, ainda, se existe a necessidade de norma para tratar e regulamentar a questão (Lei 14.297 – BRASIL, 2022a). A propósito, tivemos a oportunidade de elaborar uma singela contribuição sobre o tema a partir de um trabalho de pós-doutoramento na Universidade de Salamanca (USAL), Espanha, com base num estudo de caso de uma decisão do Tribunal Supremo Espanhol:

El Pleno de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo ha declarado que la relación existente entre un repartidor (“rider”) y la empresa Glovo tiene naturaleza laboral. El Tribunal rechaza elevar cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Estima el primer motivo del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el demandante, argumentando que concurren las notas definitorias del contrato de trabajo, examinando en particular las de dependencia y ajenidad. El Tribunal Supremo sostiene que Glovo no es una mera intermediaria en la contratación de servicios entre comercios y re-

3. Arts. 224/226 da CLT (BRASIL, 1943).

partidores. Es una empresa que presta servicios de recadería y mensajería fijando las condiciones esenciales para la prestación de dicho servicio. Y es titular de los activos esenciales para la realización de la actividad. Para ello se sirve de repartidores que no disponen de una organización empresarial propia y autónoma, los cuales prestan su servicio insertados en la organización de trabajo del empleador. La parte recurrente formuló un segundo motivo de casación que se desestima por el incumplimiento de requisitos formales (COMUNICACIÓN, 2020).<sup>4</sup>

Enquanto concluíamos a parte escrita de nosso trabalho (BROLIO, 2021), sobreveio uma lei espanhola, de maio de 2021, para garantir direitos trabalhistas a pessoas que laboram por meio de plataformas digitais. Estamos a falar do Real Decreto-Lei 9/2021, que alterou o texto revisto da Lei do Estatuto do Trabalhador, aprovado pelo Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de outubro, para conferir os direitos laborais das pessoas que desenvolvem suas atividades por meio das plataformas digitais (GOBIERNO DE ESPAÑA, 2021).

De um modo geral, o estudo dos trabalhadores via plataformas digitais mostra-se ainda um terreno extremante árido, se considerarmos os diversos modelos de plataformas existentes e de que forma a inteligência artificial pode atingir e invadir as relações de trabalho.<sup>5</sup>

Fato é que, quando pensamos na era digital e novas formas de trabalho, sempre esbarraremos se o trabalho desempenhado está, ou não, envolvido numa relação jurídica de emprego.

Na verdade, a respeito desse assunto, são novas roupagens para uma velha questão. Entra década, sai década, e

4. Tradução livre: “O Plenário da Quarta Turma do Supremo Tribunal Federal declarou que a relação entre um entregador ‘rider’ e a empresa Glovo é de natureza trabalhista. O Tribunal de Justiça recusa submeter uma decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça da União Europeia. Considera a primeira razão do recurso de unificação de doutrina interposto pela autora, argumentando que as notas definidoras do contrato de trabalho são coincidentes, examinando-se, em especial, as de dependência e alienação. O Supremo Tribunal entende que a Glovo não é um mero intermediário na contratação de serviços entre empresas e entregadores. É uma empresa que presta serviços de entregas e correio expresso, estabelecendo as condições essenciais para a prestação do referido serviço. E é o proprietário dos bens essenciais para a realização da atividade. Para isso, utiliza entregadores que não possuem organização empresarial autônoma própria, que prestam seu serviço inseridos na organização do trabalho do empregador. O recorrente interpôs um segundo fundamento de recurso que é julgado improcedente por descumprimento de requisitos formais”.

5. E o Poder Judiciário, quando instado a se pronunciar nos casos dos trabalhadores via plataformas de digitais, seguindo a máxima extraída do “non liquet”, expressão advinda do Direito Romano, aplicável a casos em que o juiz não encontrava resposta para fazer o julgamento e deixava de julgar, hoje, não existe mais essa possibilidade, pois o juiz não se eximirá de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico, à luz do art. 140 do CPC (BRASIL, 2015b).

uma pergunta que constantemente nos ronda é se determinada forma de trabalho constitui uma relação de emprego. Seja como for, como isso pode aparecer para nós na era digital?

Sabemos que para o legislador brasileiro o reconhecimento do vínculo de emprego, além dos elementos do art. 104 do Código Civil,<sup>6</sup> necessita da presença concomitante dos elementos constantes dos arts. 2º e 3º, aliados à subordinação jurídica do art. 6º, todos dispositivos de nossa CLT, além do elemento natural, que é a jornada de trabalho (DELGADO, 2005, p. 505).

A fim de analisar alguns elementos dentro desse contexto tecnológico, começemos pela *subordinação*. Acerca dela, para Luciano Martinez:

[...] é, então, evidenciada na medida em que o tomador dos serviços (e não o prestador, como acontece no trabalho autônomo) determina o tempo e o modo de execução daquilo que foi contratado. Entende-se como determinação de tempo toda interferência do tomador dos serviços no que diz respeito ao instante de início e de término da atividade contratada, inclusive em relação aos momentos de fruição dos intervalos para descanso acaso existentes. Compreende-se, por outro lado, como determinação de modo toda intercessão do tomador na maneira de ser operacionalizada a atividade contratada, resultando uma intromissão consentida pelo prestador nos meios por força dos quais serão alcançados os fins (os resultados da atividade contratada) (MARTINEZ, 2020, p. 250).

Pois bem, a etimologia da palavra subordinação significa “fazer dependente, dominar, sujeitar” (CUNHA, 2007, p. 740). O que precisamos verificar, então, é se tais ordens e comandos podem se desenvolver pelos meios telemáticos e informatizados. De acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, a resposta é positiva. Há mais de dez anos a CLT já prevê no parágrafo único do art. 6º: “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” (BRASIL, 1943). A propósito, é a única passagem em que a CLT cuida da expressão “subordinação jurídica”.

O diálogo, a nosso sentir, passa a ser com a ciência da computação. E assim sendo, parece-nos que merecem destaque os algoritmos. É necessário entender, em primeiro lugar, o conceito deles. Ao falarem sobre o papel do algoritmo na computação, Thomas H. Cormen, Charles E. Leiserson, Ronald L. Rivest e Clifford Stein, explicam:

Informalmente, um algoritmo é qualquer procedimento computacional bem definido que toma algum valor ou conjunto de valores como entrada e produz

6. Art. 104 do CC: “A validade do negócio jurídico requer: I – agente capaz; II – objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III – forma prescrita ou não defesa em lei” (BRASIL, 2002).

algum valor ou conjunto de valores como saída. Portanto, um algoritmo é uma sequência de etapas computacionais que transformam uma entrada na saída. Também podemos considerar um algoritmo como um hardware para resolver um problema computacional bem especificado. O enunciado do problema especifica em termos gerais a relação desejada entre entrada e saída. O algoritmo descreve um procedimento computacional específico para atingir a relação entre entrada e saída (CORMEN *et al.*, 2012, p. 3).

Em outras palavras, e de acordo com Marco Medina e Cristina Fertig:

A receita tem todas as características de um algoritmo. Ela tem uma sequência detalhada de passos, descrita no modo de preparo. Apresenta a tarefa a ser realizada, que no caso é o bolo de chocolate. Além disto, podemos identificar na receita entradas (no caso os ingredientes) e uma saída, que é o próprio bolo (MEDINA; FERTIG, 2005, p. 14).

Os algoritmos são abastecidos por *hashtags*, geolocalização, procuras na internet e tantos outros dados. Experimentemos, num site buscador, pesquisar um destino para viagem. Pronto, agora basta acessarmos nossas redes sociais que começaremos a receber material publicitário do lugar pesquisado. Viaje, e ao chegar ao destino, da mesma forma, entre nos perfis de suas redes sociais e já receberá publicidade de supermercados e serviços locais.

Condensadas essas informações e transpondo-as para uma relação de emprego a pergunta é: podem os algoritmos atuar em diversas frentes e influenciar direta ou indiretamente nas relações de trabalho? A resposta é positiva, assim como tem acontecido nas outras áreas de nossas vidas.

No ambiente de trabalho, ilustra bem uma dessas situações o filme italiano, do diretor Pierfrancesco Diliberto, de 2021, que recebeu o nome de: “E noi come stronzi rimanemmo a guardare”. Em apertada síntese, a obra cinematográfica “trata de um algoritmo cuja função é determinar a real utilidade dos funcionários da empresa onde trabalha” (WIKIPEDIA, 2021). O detalhe é que o algoritmo foi criado pelo ator principal (Arturo), a pedido da empresa que trabalha, e, para sua surpresa, a ferramenta desenvolvida constatou que ele mesmo era supérfluo para o empregador.

A mídia também tem nos dado diversos outros exemplos em que os algoritmos têm protagonizado no dia a dia das empresas, como, por exemplo: “Uma empresa de ‘software’ despediu centenas de funcionários em agosto seguindo apenas a recomendação de uma inteligência artificial, um caso que pode se tornar comum” (EL PAÍS, 2021).

Na perspectiva do poder diretivo e fiscalizador pertencente ao empregador, a partir do uso de ferramentas eletrônicas, a vazão à subordinação pode ser observada nas situações mais diversas, desde a fiscalização do empregado por meio de geolocalização – situação que precisa ser vista com res-

salvas, e diante do caso concreto, a fim da preservação de direitos fundamentais do empregado, pois “os direitos de personalidade, por comporem patrimônio íntimo do empregado e serem intimamente ligados aos valores psicológicos do ser humano, quando ofendidos, causam prejuízos de ordem física e moral” (OLMOS, 2017, p. 41) –, até a utilização de ferramentas instantâneas de comunicação como forma de controlar, inspecionar ou até mesmo exercer a vigilância sobre as atividades dos empregados.<sup>7</sup>

E na esteira das plataformas digitais de trabalho, a subordinação pode ser exteriorizada a partir de bloqueios do trabalhador no APP, porque este não estava on-line, trabalhando, ou até mesmo descredenciá-lo, bem como a utilização de tarifas atrativas para manter os trabalhadores na ativa, em atividade e em determinadas localidades que sejam de interesse da plataforma.

São elementos que, somados a outros, podem ser utilizados para se aflorar a subordinação jurídica, e é claro que isso não é uma tarefa simples, e, se e quando judicializada a questão, a matéria fática dependerá da prova a ser produzida em cada um dos processos.

A *onerosidade*, outro requisito da relação de emprego, é elemento que poderá receber novos contornos na era digital. Conforme Délio Maranhão: “Para que se configure o contrato de trabalho, por isso que oneroso e sinalagmático, dele devem resultar prestação e contraprestação, obrigações recíprocas e correspondentes” (MARANHÃO, 1983, p. 55). Muito que bem, o pagamento do salário, qualquer que seja a modalidade do trabalho, não deve ser estipulado por período superior a um mês, salvo no que concerne a comissões, percentagens e gratificações. É o que preconiza o art. 459 da CLT e que foi colocado em xeque-mate pela relação de emprego celetista do trabalhador intermitente,<sup>8</sup> já presente em nossa era digital, que vem revolucionando o Direito. A despeito de o referido art. 459 da CLT ser claro, “qualquer que seja a modalidade do trabalho” (BRASIL, 1943), não é isso que a reforma trabalhista, trazida pela Lei 13.467/2017, previu para o trabalhador intermitente, pois é uma modalidade que possibilita a contratação, sem que haja garantia de uma hora de trabalho sequer ao empregado.

A eficácia social desse tipo de contratação, mesmo em tempos de pandemia, revelou-se baixa e deixa muita dúvida sobre a sua permanência nas contratações atuais e futuras. Isso porque muitos empregadores enfrentaram, e ainda enfrentam, dificuldades no período pandêmico ainda vivenciado, para manutenção dos contratos de trabalho, e, à luz do ordenamento jurídico brasileiro, podem utilizar a contratação do intermitente como alternativa. Mas não é isso que temos

7. A **Emenda Constitucional n. 115, de 10 de fevereiro de 2022**, altera a Constituição Federal, incluindo no art. 5º o inciso LXXIX a *proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais*, e fixando a competência privativa da União para legislar sobre a proteção e tratamento dos dados pessoais (BRASIL, 2022b).

8. Já tivemos a oportunidade de escrever sobre também (BROLIO, 2019).

observado, basta, para tanto, que consultemos os sumários executivos do CAGED (cadastro geral de empregados e desempregados) (SUMÁRIO EXECUTIVO, 2021).

Ainda ancorado no art. 459 da CLT, agora no parágrafo único, quando o pagamento houver sido estipulado por mês, deverá ser efetuado, o mais tardar, até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido. Dias úteis são considerados aqueles com o funcionamento normal dos estabelecimentos (bens e serviços) e geralmente este período abrange de segunda-feira até sexta-feira, exceto se houver feriados nesses dias. Como tratar de dia útil diante da nova realidade de pagamento por meio do PIX (meio de pagamento eletrônico instantâneo). Pagamentos nessa modalidade, em sábados, domingos e feriados são creditados no mesmo dia na conta destino. Se essa forma realmente se consolidar, os empregadores recebendo pagamentos dos seus clientes e fregueses via PIX, os empregados, então, poderão (ou deverão) receber no dia 5 (cinco) do mês seguinte à prestação de serviços, já que, para efeito de pagamento e recebimento, não haverá mais dia que não seja útil? A pergunta fica no ar para reflexão.

E o que dizer das criptomoedas: poderão servir como forma de pagamento de salários? Segundo a dicção atual do art. 463 da CLT, não, pois a prestação, em espécie, do salário será paga em moeda corrente do País. A criptomoeda é um dinheiro eletrônico, uma moeda descentralizada, marcada pela grande volatilidade e com várias espécies já no mercado, sendo o *bitcoin* (btc) a principal delas. Alguns estabelecimentos comerciais, em diversos países espalhados pelo mundo, têm aceitado pagamento por meio de criptomoedas, e algumas *home brokers*<sup>9</sup> permitem compra e venda de moedas entre pares, no modelo P2P. O pagamento de salário por meio de moedas descentralizadas nos parece muito instigante e é capaz de ocupar as negociações coletivas futuras.

Finquemos os pés agora em mais um requisito da relação de emprego, a *personalidade*, a qual vem sendo provocada também, colocada à prova no cenário da era digital, a começar pela robotização de alguns serviços em substituição do labor executado pelo ser humano.

Analisando a *personalidade* sob outro prisma, é empregado toda a pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual, porém sabemos que o conceito do art. 3º da CLT vem tomando dribles, de várias formas. Isso porque aquele trabalho outrora executado pelo mesmo empregado por anos a fio ao mesmo tomador de serviços, vem sofrendo mudanças significativas, a exemplo da terceirização, que antes era exceção,<sup>10</sup> agora tem se tornado muito mais difundida e praticada.

9. Home Broker é um sistema oferecido por diversas companhias para conectar seus usuários ao pregão eletrônico no mercado de capitais (na modalidade de acesso direto ao mercado (DMA) e no mercado de *private equity*. Usado como instrumento para negociação no mercado de capitais via internet, ele permite que sejam enviadas ordens de compra e venda através do site de uma corretora na internet (WIKIPÉDIA, 2020).

10. Súmula nº 256 do TST – CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (cancelada) – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003.

Hoje pode se terceirizar toda e qualquer atividade (Lei 13.429 – BRASIL, 2017a). O tomador de serviços deixa de fazer o registro direto do empregado, para contratar uma empresa prestadora de serviços, a qual poderá enviar ao posto efetivo de labor trabalhadores distintos, em alta rotatividade, quebrando a personalidade, portanto. O que tem se observado nos últimos tempos, então, é uma crescente nessa relação triangular (empregado, empresa que presta serviços e o tomador de serviços), no lugar da relação bilateral clássica: empregado e empregador. Muitos são os exemplos em que a era digital tem auxiliado na prática da terceirização. Nas grandes capitais, por exemplo, os serviços de portaria, com o auxílio de câmeras e outras ferramentas tecnológicas, têm sido executados a distância por empresas terceirizadas. Remotamente, empregados da empresa terceirizada conseguem atender chamadas de interfone e executar outras tarefas demandadas pelo condomínio (tomador de serviços).

Outra maneira de se diluir a *personalidade* da relação de emprego é a através de uma maneira criada pela própria reforma trabalhista (Lei 13.467/2017 – BRASIL, 2017b): a contratação de intermitente, acima abordada. O empregador pode ter diversos empregados intermitentes e convocar somente aqueles que desejar, quando bem entender. Rotatividade que se permite aos olhos do texto celetista atual.

Ultrapassado os pontos supramencionados, e deixando de lado os requisitos da relação de emprego, a era digital tem ainda suscitado outros temas de grande repercussão. Um deles é o local em que o trabalho será executado. Com um computador conectado à internet, hoje, mais do que nunca, temos observado trabalhadores executando suas atividades a distância, as quais antes eram realizadas nas dependências físicas do empregador. Vale dizer, a forma em que o trabalho é executado: se presencial, nas dependências do empregador, ou remotamente, a distância, na casa do trabalhador, ou outro local, fora do espaço físico do empregador.

A primeira questão a abordar, dentro desse contexto, é que nem todas as profissões podem ser executadas remotamente. Pensemos em trabalhadores que atuam na construção civil, edificação, pedreiros, carpinteiros, pintores e armadores,<sup>11</sup> além daqueles que trabalham em serviços domésticos, em atividades de limpeza e arrumação. Desse modo, para determinados ofícios, o trabalho exercido de modo remoto, não será possível de ser compatibilizado.

No mais, diante do cenário pandêmico ainda vivido, e em razão de medidas de saúde e segurança, disparou o número de trabalhadores exercendo as atividades fora das dependências do empregador, para as situações em que esse formato seja factível.

O art. 83 da CLT há décadas já previa o trabalho fora das

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis ns. 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços (SÚMULAS, 2003).

11. É o profissional responsável pela montagem da estrutura de ferro que mais tarde receberá os materiais da obra.

dependências do empregador, na modalidade “trabalho em domicílio”, mas foi com a reforma trabalhista que a matéria ganhou novos ares,<sup>12</sup> pois passou-se a tratar a questão de uma forma mais ampla, considerando “teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo” (art. 75-B da CLT – BRASIL, 1943). A nosso ver, o teletrabalho é o gênero, sendo o trabalho em domicílio (*home office*), a sua espécie mais utilizada.

Como resposta às novas demandas do mercado, e que certamente desafiará cenários futuros, muitas empresas passaram a adotar um modelo híbrido, que não se encaixou perfeitamente na dicção legal celetista de teletrabalho dada pela reforma trabalhista. Esse trabalho híbrido pode ser exteriorizado de várias maneiras, tais como aqueles não prioritariamente executados por meio de teletrabalho, ou de igual proporção, 50% nas dependências do empregador e 50% na casa do empregado. Talvez, em decorrência dessa nova realidade, é que a parte da CLT que cuida do teletrabalho, recebeu alteração dada pela Lei nº 14.442, de 2 de setembro de 2022.

O próprio teletrabalho celetista já trazia muitas celeumas, a exemplo da duração do trabalho e reembolso de despesas destinadas a execução das atividades. O que dizer então deste trabalho híbrido: será que a alteração dada pela Lei nº 14.442, de 2 de setembro de 2022 foi suficiente para resolver o problema? Se não for pela via da negociação coletiva, que possamos, talvez, esperar mais um novo marco legislativo, afinal é do Direito esse papel de organizador social.<sup>13</sup>

A conclusão, aqui, é que o legado deixado pela pandemia veio para ficar e, certamente, o teletrabalho e o trabalho híbrido permanecerão no cenário da era digital, e com mais força.

A era digital também traz novos elementos para a perspectiva coletiva do Direito do Trabalho, que é um ramo destinado aos direitos de grupos e categorias de pessoas. Nesse cenário, alguns assuntos ganham muito relevo, tal como acontece com a greve, pois os movimentos de grandes massas são meios de sobrevivência. A natureza jurídica da greve é social, por ser um direito individual que se exerce coletivamente. O conceito legal de greve é a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador (art. 2º da Lei 7.783 – BRASIL, 1989) e é assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender (art. 9º da CF/1988). Na era di-

12. Art. 83 da CLT: “É devido o salário-mínimo ao trabalhador em domicílio, considerado este como o executado na habitação do empregado ou em oficina de família, por conta de empregador que o remunerar” (BRASIL, 1943).

13. “O Direito – como organizador social – pretende a evolução dos direitos individuais e sociais, ou regramento dos respectivos regimes jurídicos, à padronização de procedimentos e, para tanto, à estruturação administrativa do Estado, bem como à viabilização da participação social na concretização dos valores de justiça e igualdade. Por conseguinte, exigirá do Estado ou desempenho de novas funções” (D’ISEP, 2009, p. 159).

gital, esse assunto também já recebe novos contornos, como se depreende da seguinte matéria: “Greve digital: 60% dos caminhoneiros souberam da paralisação pelas redes” (DIÁRIO DE PERNAMBUCO, 2018). Aqui, observamos o meio digital servindo como mecanismo de prestação de informação/comunicação.

Mas não é só. Podemos pensar ainda em trabalhos que sejam desempenhados exclusivamente por meio de computadores ou outros dispositivos tecnológicos e, como forma de exercer pressão ao empregador, os empregados decidam manter-se *off-line* ou com os equipamentos desligados, inativos, com o objetivo de causar a paralisação das atividades patronais.

Seja no direito individual ou coletivo do trabalho, ou nos outros diversos ramos do direito, a era digital, a era tecnológica, vem causando uma revolução sem precedentes, em termos de mudanças e transformações, tanto que hoje contamos com uma nova face do direito, que é o direito digital, que consiste na conexão do direito e a ciência da computação.

E, como reflexões finais, estejamos atentos a todos esses pontos importantes e sensíveis que, aqui, de modo muito sucinto, procuramos abordar. Não podemos perder de vista que, nesse horizonte de constantes e sucessivas transformações, é cada vez mais latente a possibilidade de substituição de profissões por tecnologias da robótica e da informação, mas, ao mesmo tempo, a população mundial aumenta, exponencialmente, e hoje, aproximadamente, falamos de 8 (oito) bilhões de pessoas, sendo que muitas delas precisam de trabalho para sobreviver.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL. 1943. Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/web/guest/presidencia-nurer/recursos-repetitivos>. Acesso em: 10 jan. 2022.
- BRASIL. 1988. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao\\_compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm). Acesso em: 16 jan. 2022.
- BRASIL. 1989. Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989. Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7783.HTM](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7783.HTM). Acesso em: 16 jan. 2022.
- BRASIL. 2002. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. 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: 16 jan. 2022.
- BRASIL. 2015a. Emenda Constitucional n. 90, de 15 de setem-

- bro de 2015. Dá nova redação ao art. 6º da Constituição Federal, para introduzir o transporte como direito social. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc90.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc90.htm). Acesso em: 16 jan. 2022.
- BRASIL. 2015b. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao\\_compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm). Acesso em: 15 jan. 2022.
- BRASIL. 2017a. Lei n. 13.429, de 31 de março de 2017. Altera dispositivos da Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13429.htm). Acesso em: 15 jan. 2022.
- BRASIL. 2017b. Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. 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: 15 jan. 2022.
- BRASIL. 2022a. Lei n. 14.297, de 5 de janeiro de 2022. Dispõe sobre medidas de proteção asseguradas ao entregador que presta serviço por intermédio de empresa de aplicativo de entrega durante a vigência da emergência em saúde pública decorrente do coronavírus responsável pela covid-19. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2022/lei/L14297.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/L14297.htm). Acesso em: 16 jan. 2022.
- BRASIL. 2022b. Emenda Constitucional n. 115, de 10 de fevereiro de 2022. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm). Acesso em: 15 fev. 2022.
- BROLIO, Raphael Jacob. 2019. *O contrato de trabalho intermitente brasileiro: a necessidade de regulação por meio da negociação coletiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris.
- BROLIO, Raphael Jacob. 2021. *O trabalho via plataformas digitais. Aportes teóricos e os fundamentos dos casos dos entregadores por aplicativos na Espanha*. São Paulo: Lujur.
- COMUNICACIÓN Poder Judicial. 2020. El Tribunal Supremo declara la existencia de la relación laboral entre Glovo y un repartidor. Disponível em: <https://www.poderjudicial.es/cgjj/es/Poder-Judicial/Tribunal-Supremo/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Supremo-declara-la-existencia-de-la-relacion-laboral-entre-Glovo-y-un-repartidor> – Acesso em: 16 jan. 2022.
- CORMEN, Thomas H.; LEISERSON, Charles E.; RIVEST, Ronald L.; STEIN, Clifford. 2012. *Algoritmos – Teoria e prática*. 3. ed. 11. tir. Tradução Arlete Simille Marques. Rio de Janeiro: Elsevier.
- CUNHA, Antônio Geraldo da. 2007. *Dicionário etimológico da língua portuguesa*. 3. ed. Rio de Janeiro : Lexikon Editora Digital.
- DIÁRIO DE PERNAMBUCO. 2018. Greve digital: 60% dos caminhoneiros souberam da paralisação pelas redes. Disponível em: <https://www.diariodepernambuco.com.br/noticia/brasil/2018/06/greve-digital-60-dos-caminhoneiros-souberam-da-paralisacao-pelas-red.html>. Acesso em: 17 jan. 2022.
- D'ISEP, Clarissa Ferreira Macedo. 2009. Políticas públicas ambientais: da definição à busca de um sistema integrado de gestão ambiental. In: D'ISEP, Clarissa Ferreira Macedo; Nery Junior, Nelson; Medauar, Odete (coord.). *Políticas públicas ambientais*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- DELGADO, Maurício Godinho. 2005. *Curso de direito do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr.
- EL PAÍS. 2021. 150 demissões em um segundo: os algoritmos que decidem quem deve ser mandado embora. Barcelona, 20 oct. 2021. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/tecnologia/2021-10-10/150-demissoes-em-um-segundo-assim-funcionam-os-algoritmos-que-decidem-quem-deve-ser-mandado-em-bora.html>. Acesso em: 26 nov. 2021.
- GOBIERNO DE ESPAÑA. 2021. Real Decreto-ley 9/2021, de 11 de mayo. Disponível em: [https://boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2021-7840](https://boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2021-7840). Acesso em: 2 jan. 2022.
- JOSÉ FILHO, Wagson Lindolfo. 2015. A eficácia do direito fundamental da proteção em face da automação previsto no inciso XXVII, do art. 7º, da Constituição Federal de 1988. Publicado em 01/2015. Elaborado em 09/2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/35702/a-eficacia-do-direito-fundamental-da-protecao-em-face-da-automacao-previsto-no-inciso-xxvii-do-art-7-da-constituicao-federal-de-1988>. Acesso em: 16 jan. 2022.
- MAISTRO, Bruna Angélica. 2021. *Direito ao trabalho decente e automação. Desafios e soluções*. Curitiba: CRV.
- MARANHÃO, Délio. 1983. *Direito do trabalho*. 11. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas.

MARTINEZ, Luciano. 2020. *Curso de direito do trabalho*. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação.

MEDINA, Marco; FERTIG, Cristina. 2005. *Algoritmos e programação – Teoria e prática*. São Paulo: Novatec.

MESSA, Ana Flávia. 2013. *Direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: Rideel.

MISKULIN, Ana Paula Silva Campos. 2021. *Aplicativos e direito do trabalho: a era dos dados controlados por algoritmos*. São Paulo: JusPodivm.

OLMOS, Cristina Paranhos. 2017. *Direitos da personalidade nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr.

SUMÁRIO EXECUTIVO. 2021. Novo CAGED. Estatísticas mensais do emprego formal. Disponível em: [http://pdet.mte.gov.br/images/Novo\\_CAGED/Dez2021/1-sumarioexecutivo.pdf](http://pdet.mte.gov.br/images/Novo_CAGED/Dez2021/1-sumarioexecutivo.pdf). Acesso em: 4 fev. 2022.

SÚMULAS do Tribunal Superior do Trabalho, 2003. Disponível em: [https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_251\\_300.html](https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html). Acesso em: 16 fev. 2022.

SÚSSEKIND, Arnaldo. 2001. *Direito constitucional do trabalho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar.

WIKIPÉDIA. Enciclopédia Livre. 2020. Home Broker. Disponível em [https://pt.wikipedia.org/wiki/Home\\_broker\\_](https://pt.wikipedia.org/wiki/Home_broker_). Acesso em: 6 jan. 2022

WIKIPEDIA, Enciclopedia Libera. 2021. E noi come stronzi rimanemmo a guardare. Disponível em: [https://it.wikipedia.org/wiki/E\\_noi\\_come\\_stronzi\\_rimanemmo\\_a\\_guardare\\_](https://it.wikipedia.org/wiki/E_noi_come_stronzi_rimanemmo_a_guardare_). Acesso em: 4 fev. 2022.

**RODRIGO ACUIO**

Juiz do Trabalho Substituto na 2ª Região. Pós-graduado em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP (lato sensu). Pós-graduado em Direito Processual Civil pelas Faculdades Metropolitanas Unidas - UNIFMU (lato sensu).

## AUDIÊNCIAS E MEIOS TELEMÁTICOS

### INTRODUÇÃO

A audiência é o momento mais importante no processo do trabalho, afirmação que consta em alguns manuais que estudam o referido ramo jurídico.

É na audiência que partes e testemunhas são escutadas, uma vez que o conflito trabalhista é essencialmente fático, razão pela qual depende, praticamente de forma invariável, de relatos de pessoas que presenciaram acontecimentos importantes para a solução justa do litígio.

Essa importância não parece tão evidente no processo civil que, apesar de sempre admitir a prova testemunhal, ressalva que a lei poderá limitá-la, conforme artigo 442 do Código de Processo Civil.

Não obstante tenha sido revogado o *caput* do artigo 227 do Código Civil, o parágrafo único continua vigente e é expresso ao determinar a subsidiariedade ou complementariedade da prova testemunhal em negócios jurídicos de qualquer valor, quando antes tal meio de prova estava limitado a contratos que não ultrapassassem o valor equivalente a dez salários-mínimos.

Essa diferença não há no processo do trabalho, embora a lei adjetiva civil seja de aplicação subsidiária quando houver omissão nas regras do processo do trabalho, conforme artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, confirmando a supremacia desse ato processual para a Justiça do Trabalho.

Na audiência o ônus da prova é avaliado e exercitado em plenitude e é bom que ela ocorra em breve tempo a partir do aforamento da demanda, para que as impressões das pessoas envolvidas estejam vivas e mais próximas da realidade, conquanto seja de se reconhecer que a reprodução integral e fiel de uma ocorrência fática é impossível, dada a falibilidade humana, aqui incluída a boa e a má-fé.

Aliás, a reprodução fiel e integral de um acontecimento de anos ou meses antes do depoimento não é um bom sinal em se tratando de prova testemunhal, exemplificativamente.

Invariavelmente a subordinação econômica, conjugada ou não com a subordinação jurídica do empregado ao empregador (de acordo com a parte final do artigo 2º da CLT, o empregador dirige a prestação pessoal de serviços), impede que aquele obtenha provas documentais que demonstrem a realidade vivenciada, como um registro de ponto que não reflète a jornada ou um pedido de demissão assinado sem data no início do contrato de trabalho.

É o que explica em boa parte a mencionada prevalência da audiência no processo do trabalho.

Essa afirmação teórica a respeito da importância das audiências no processo trabalhista, foi confirmada na prática com a ocorrência da pandemia iniciada em 2020, provocada pelo vírus sars-cov-2 (“novo coronavírus”), que causa a doença denominada Covid-19.

A audiência é mesmo o momento mais importante do processo do trabalho.

O surgimento da pandemia trouxe, entre várias lições para a humanidade, a oportunidade de aperfeiçoamento do sistema de acesso à Justiça, não apenas o acesso formal ao juiz no sentido de bater às portas do Judiciário (sentido constitucional e filosófico).

É na audiência que a pandemia provocou seus maiores efeitos em termos processuais trabalhistas, dada a impossibilidade de comparecimento de partes e advogados aos fóruns, o real problema da incomunicabilidade das testemunhas e a mitigação do poder de polícia do juiz nas audiências.

Não fossem as facilidades telemáticas atuais, tendo como principal exemplo o processo judicial eletrônico - PJe, a população ficaria sem atendimento ou teria suas demandas com solução postergada, o que acerta em cheio o ideal de justiça, assim compreendido como dar a cada um o que é seu, dentro de um tempo aceitável que contemple o contraditório e a ampla defesa, concedendo ou não o bem da vida postulado.

Em poucos meses o Judiciário implementou audiências telepresenciais<sup>1</sup>, previu a realização de audiências híbridas<sup>2</sup> e criou o denominado Juízo 100% Digital, consistente na prática e na comunicação de atos exclusivamente por meios eletrônicos com utilização da internet, possibilitando e até mesmo ampliando o acesso à Justiça.

### AUDIÊNCIAS A DISTÂNCIA

Audiência a distância pode ser definida como a oitiva de partes e testemunhas de forma remota, com utilização de meios telemáticos, como smartphones e computadores pessoais, dentro ou fora das instalações dos fóruns da Justiça do Trabalho.

É comum que se diga que a tecnologia afasta aqueles que estão próximos e aproxima aqueles que estão longe, realidade que de fato foi constatada na prática das audiências trabalhistas nos últimos dois anos.

1. Todos os participantes fora do fórum.

2. Ao menos um participante nas instalações do fórum, normalmente aquele que não conta com estrutura telemática de acesso suficiente.

Verificou-se que jurisdicionados de regiões próximas às unidades judiciárias onde aforaram suas demandas, alegaram impossibilidade técnica de acesso com boa frequência, enquanto aqueles que estavam distantes, em outras cidades, quer porque se mudaram com intenção de isolamento, quer porque os empregos desapareceram, insistiram na participação da audiência a distância (telepresencial ou por videoconferência) e tudo de fato andou bem em quase todos os casos.

Dito de outro modo e confirmando a máxima anunciada, aqueles que estavam longe participaram das audiências a distância e aqueles que estavam perto aguardaram a realização de audiência presencial.

Com o tempo e como é comum a qualquer novidade, a resistência foi desaparecendo e aqueles que antes tinham receio concordaram em participar do ato telepresencial, quer porque passaram a compreender e confiar no procedimento, quer porque vencida a exclusão digital ou ainda porque verificaram que o passar do tempo prejudicaria a produção da prova.

No processo do trabalho o procedimento ordinário das audiências está previsto nos artigos 813 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho, com algumas modificações em se tratando de rito sumaríssimo, conforme a Seção II-A do mesmo diploma e outras regras mais específicas para o pouco utilizado, mas importante, rito de alçada, conforme Lei nº 5.584/70.

Trata-se de ato judicial solene e em regra público, por meio do qual o juiz escuta as reivindicações das partes (ação e defesa).

De acordo com o parágrafo único do artigo 828 da Consolidação das Leis do Trabalho os depoimentos das testemunhas serão resumidos pelo servidor destacado pelo juiz para tal finalidade, com a súmula assinada pelo magistrado que presidiu o ato e pelos depoentes.

Antes do surgimento do processo judicial eletrônico - PJe as atas com os depoimentos das partes e testemunhas eram assinadas pelo juiz, pelas partes e advogados que as assistiram e pelas testemunhas, mas atualmente apenas o juiz assina digitalmente o documento, disponibilizando-o nos autos.

Na prática os depoimentos raramente são resumidos, o que ocasiona maior demora, mas permite melhor análise das percepções das partes e testemunhas, eventuais condutas artificiais, a mecanicidade de gestos que pode ou não indicar que o texto foi decorado e de expressões e contradições.

Com o afastamento social obrigatório<sup>3</sup> as audiências relativas aos processos trabalhistas não puderam ser realizadas presencialmente nos fóruns da Justiça do Trabalho, o que era a recomendação generalizada das autoridades sanitárias.

A esse respeito o Conselho Superior da Justiça do Trabalho chegou a proibir expressamente a prática de atos processuais presenciais, sob pena de responsabilidade administrativa, conforme artigo 2º do Ato Conjunto CSJT.GP.CGJT nº 6, de 05 de maio de 2020.

3. A Resolução nº 313 de 2020 do Conselho Nacional de Justiça - CNJ suspendeu o atendimento presencial de partes, advogados e interessados (artigo 3º).

De pronto verificou-se um problema de razoável tamanho, pois, como dito antes, a Justiça do Trabalho privilegia demais a prova oral<sup>4</sup>, por vezes até mesmo superestimando o ato.

Na prática vivenciamos – com certa angústia, confessamos – a realização de audiências dispensáveis legal ou faticamente, e.g., (i) para encerrar instrução (ii) designar perícia (iii) audiência para matéria de direito (iv) para oitiva de testemunhas diante de pedido de reconhecimento de doença profissional, a par do inciso II do artigo 443 do Código de Processo Civil.

Por mais que os demais atos processuais que não dependam de audiência tenham sido encaminhados normalmente, isso só foi possível nas demandas que (i) dispensam a realização de audiência (número quase inexpressivo nos domínios do processo do trabalho) e (ii) quando a audiência já havia sido realizada.

Até mesmo o andamento das execuções prosseguiu com razoável normalidade, através de núcleos integrados que viabilizaram até mesmo citações eletrônicas por meio de aplicativos de mensagens instantâneas, cujos números foram fornecidos pelas partes interessadas, inclusive com aviso de leitura, o que tornou o ato citatório - notificação na linguagem do artigo 841 da CLT<sup>5</sup> – ainda mais seguro e eficaz do que o tradicional “registro postal com franquia” de que trata o parágrafo 1º do mesmo artigo.

Assim, encaminharam-se normalmente os atos anteriores à audiência, como citação, notificação, arrolamento de testemunhas e os atos posteriores, como razões finais, sentença, embargos de declaração, recurso ordinário, recurso de revista, liquidação de sentença, execução e seus múltiplos atos etc.

Logo, em algum momento não haveria como empolgar o andamento processual, se a exigência de isolamento permanesse, exceto expedir intimações para uma audiência presencial futura cuja data seria incerta.

Imaginemos o prejuízo à jurisdição como promessa estatal de substituição aos agentes sociais em conflito (chamado pela doutrina de monopólio do uso da força ou uso civilizado da força), se as audiências tivessem sido paralisadas por mais de um ano, talvez dois anos, pois a pandemia ainda sobrevive (ou vive), com suas preocupantes e poderosas variantes<sup>6</sup>.

Tutelas de urgência não seriam examinadas, alvarás não seriam expedidos (e sem eles ainda menos dinheiro na economia), prazos processuais não contariam, sessões dos tribunais não seriam pautadas. Mas tudo isso foi feito sem maiores entraves, após um curto período de adaptação à nova realidade de um mundo que parece estar em transição permanente.

4. A CLT utiliza a palavra testemunha (ou testemunhas) 30 vezes.

5. Art. 841 - Recebida e protocolada a reclamação, o escrivão ou secretário, dentro de 48 (quarenta e oito) horas, remeterá a segunda via da petição, ou do termo, ao reclamado, notificando-o ao mesmo tempo, para comparecer à audiência do julgamento, que será a primeira desimpedida, depois de 5 (cinco) dias.

6. Em janeiro de 2022 a imprensa noticiava que a Europa seria varrida pela variante ômicron, que atingiria cerca de metade da população em 8 semanas (cerca de 250 milhões de pessoas).

Aliás, tudo isso foi possível, exceto quanto às audiências unas ou de instrução, que de fato empolgam o andamento processual trabalhista e que, em um primeiro momento, não foram realizadas pois naquela quadra não se sabia como resolver o problema da oitiva de testemunhas, dada a exigência de incomunicabilidade, a exclusão digital e a maior dificuldade de fiscalização sem a presença física<sup>7</sup> do juiz.

É possível afirmar que o retorno das audiências ocorreu rapidamente na Justiça do Trabalho, dadas as proporções da pandemia, o que ocorreu em 25 de maio de 2020, cerca de 2 meses após a interrupção<sup>8</sup> e sempre por meio telepresencial ou virtual, inicialmente com utilização da plataforma Cisco Webex, com posterior unificação pela plataforma Zoom<sup>9</sup>.

O caput do artigo 813 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT determina a realização de audiências das 08h00 às 18h00 na sede do Juízo ou Tribunal.

Entretanto, em casos excepcionais esse fantástico diploma pós-moderno já abarcou, com incrível antecedência de 80 anos, a hipótese de impossibilidade de utilização da sede do Juízo ou Tribunal.

Portanto, há décadas o sistema judicial trabalhista já estava autorizado legalmente a ouvir partes e testemunhas em local diferente do fórum (a afixação de edital na sede do Juízo caiu em natural desuso dada a comunicação eletrônica, muito mais rápida e eficaz e que fica disponível antes mesmo do início do prazo e sua posterior contagem, o que evidentemente amplia as garantias processuais das partes).

Assim, dentro de perfeita legalidade e constitucionalidade, eis que mantido o acesso à Justiça (inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal), as audiências retomaram seu curso de forma remota, com partes, servidores, juizes e advogados em seus respectivos escritórios e casas, pondo em harmonia a proteção à saúde e o acesso à Justiça, ambos direitos constitucionais.

No entanto, ainda restava o problema do acesso a quem não dispunha (e não dispõe) de meios eletrônicos suficientes, como computadores ou smartphones com caros planos de internet, capazes de suportar a espera e a duração da audiência, a chamada exclusão digital, situação que parece longe de se resolver ou até mesmo de ser atenuada.

De plano divisamos uma diferença razoável entre ter acesso a meios telemáticos que permitam comunicação simples e rápida no cotidiano (e.g. ler mensagens e pequenos vídeos em aplicativos) e ter disponibilidade técnica para suportar o tempo da audiência, o que inclui não apenas robusta conexão, mas aparelhos com boas telas e baterias duradouras.

Afirma-se com razoável tranquilidade que “hoje em dia qualquer um tem telefone com internet”, o que pode ser verdade para grande parte da população, mas isso não é suficiente para assumir que esse acesso telemático garante o

acesso à Justiça de forma plena, pois enviar mensagens rápidas de trabalho ou abrir eventualmente um link de notícia no smartphone ou até mesmo um vídeo recebido, não se equipara à estabilidade necessária para prestar um depoimento e, invariavelmente, aguardar o início ou o fim da audiência, lembrando que, apesar de ser possível maior tolerância em caso de atraso, as consequências processuais da ausência da parte e/ou de suas testemunhas permanece nas audiências a distância.

Portanto, a nosso ver deve ser acatada a alegação da parte que sustenta não ter condições de acessar a audiência a distância, em especial quando parte do empregado ou ex-empregado, maior interessado na celeridade, ou até mesmo quando levantada a dificuldade por pequenos empregadores, que comparecem às audiências, quer por ausência de estrutura em suas instalações ou porque não sabem lidar com a tecnologia, por mais simples que seja, o que deve ser respeitado pensando em termos de acesso à Justiça e não só acesso formal ao Judiciário.

A expectativa com a implantação da tecnologia denominada 5G<sup>10</sup> (hoje nosso país conta com a predominância das redes 3G e 4G) é de profunda melhora dessa realidade – ao menos no que diz com a questão envolvendo a estabilidade do sinal - mas apenas os grandes centros a receberão em breve, com previsão de implantação para todo o Brasil até 2029.

Estima-se que dentro de 10 anos uma nova pandemia poderá ocorrer, daí a urgência em providenciar a inclusão digital de cerca de 40 milhões de brasileiros, destacando-se que a tecnologia 5G exige troca de aparelhos de telefonia celular, pois a maioria dos que hoje estão habilitados no país são com ela incompatíveis e sabemos que quando isso ocorre, os preços aumentam, quer pela procura (lei da oferta e demanda), quer pelo incremento tecnológico.

De um jeito ou de outro e apesar de tais dificuldades que, a nosso ver, são superáveis e, ao contrário do quanto afirmado inicialmente por alguns, a realização de audiências telepresenciais ou por videoconferência há muito tempo não encontra proibição legal invencível.

Além do antes citado parágrafo 1º do artigo 813 da Consolidação das Leis do Trabalho, que sempre permitiu a realização de atos processuais fora do fórum, pois a redação é a mesma desde 1943, outros dispositivos também chancelam a prática de audiências a distância, com uso de meios telemáticos de comunicação.

O artigo 154 do revogado Código de Processo Civil (com redação conferida pela Lei nº 11.280/2006) já autorizava aos tribunais a regulamentação da prática de atos processuais por meios eletrônicos quando dispunha que “Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial. Parágrafo único. Os tribunais, no âmbito da respectiva jurisdição, poderão disciplinar a prática e a comunicação oficial dos atos processuais por meios eletrônicos, atendidos

7. Na verdade, sem a proximidade, pois o meio telemático também é considerado meio físico.

8. Artigo 4º do ATO CONJUNTO CSJT.GP.GVP.CGJT Nº 5, DE 17 DE ABRIL DE 2020.

9. Ato Conjunto TST.CSJT.GP 54/2020.

10. Quinta geração de redes de comunicação móvel.

os requisitos de autenticidade, integridade, validade jurídica e interoperabilidade da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil. (Incluído pela Lei nº 11.280, de 2006) - Revogado pela Lei nº 13.105/2015

Essa chancela foi generalizada pelo Código de Processo Civil vigente, cujo artigo 193 permite que “Os atos processuais podem ser total ou parcialmente digitais, de forma a permitir que sejam produzidos, comunicados, armazenados e validados por meio eletrônico, na forma da lei”.

Especificamente com relação ao depoimento pessoal o parágrafo 3º do artigo 385 do Código de Processo Civil é claro e aplicável ao processo do trabalho, diante do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho e determina que “Cabe à parte requerer o depoimento pessoal da outra parte, a fim de que esta seja interrogada na audiência de instrução e julgamento, sem prejuízo do poder do juiz de ordená-lo de ofício. Parágrafo 3º O depoimento pessoal da parte que residir em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo poderá ser colhido por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, o que poderá ocorrer, inclusive, durante a realização da audiência de instrução e julgamento”.

O mesmo ocorre com relação às testemunhas eis que de acordo com o artigo 453 do Código de Processo Civil “As testemunhas depõem, na audiência de instrução e julgamento, perante o juiz da causa, exceto: I - as que prestam depoimento antecipadamente; II - as que são inquiridas por carta. § 1º A oitiva de testemunha que residir em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo poderá ser realizada por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão e recepção de sons e imagens em tempo real, o que poderá ocorrer, inclusive, durante a audiência de instrução e julgamento”.

Como se vê o texto claro da lei não permite interpretação no sentido de que há uma faculdade da parte, se o próprio juiz poderá ordenar as oitivas *ex officio* no exercício do impulso oficial e, principalmente, da inafastabilidade da jurisdição.

No início da pandemia o artigo 3º da Resolução nº 314 de 20 de abril de 2020 do Conselho Nacional de Justiça, fixava o adiamento do ato processual apenas em caso de absoluta impossibilidade, portanto, incluídas as audiências.

Eventual interesse protelatório ou a desconfiança genérica e sem fundamento plausível de uma parte em face da outra não prevalece, pois ninguém se escusa de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade, conforme artigo 378 do Código de Processo Civil.

Além disso, embora reconheçamos que a questão envolvendo o problema da incomunicabilidade da testemunha não é imaginário, essa incomunicabilidade nunca foi absoluta.

É suficiente imaginar que à parte cujo intuito seja fraudar o depoimento para obter vantagem processual indevida, bastaria requerer a expedição de carta precatória e apresentar os depoimentos até então colhidos à testemunha ainda a ser ouvida, quer no juízo deprecante, quer no deprecado.

Aliás, a juntada de áudios e de vídeos produzidos ou captados por meio de aplicativos de mensagens instantâneas ou

de circuitos fechados de TV vêm sendo cada vez mais utilizada pelas partes nos processos judiciais eletrônicos, inclusive para fundamentar tutelas de urgência em geral, sem a preocupação da incomunicabilidade ou da artificialidade de tais documentos, que invariavelmente não contam com qualquer registro e precisam ser confirmados por outros elementos.

Dito de outro modo, a parte alega impossibilidade de realização de uma audiência telepresencial, ao mesmo tempo que apresenta como prova cabal de sua alegação um áudio cuja produção não conta com nenhum registro de data, de lugar ou de controle do ambiente.

Portanto, nesse caso a solução que nos parece mais adequada processualmente é aquela que propõe a expedição da missiva apenas para que o juízo deprecante intime a testemunha do dia e da hora para sua oitiva, com disponibilização do link para oitiva de todos em uma audiência no juízo deprecante.

Trata-se de evidente aperfeiçoamento propiciado pela necessidade de dar andamento às audiências em meio à pandemia e que dificilmente seria aceito antes.

Percebe-se com esse exemplo que a questão da incomunicabilidade do depoimento é um problema real, mas contornável, pois ele pode ser mitigado com o uso de meios telemáticos, afastando a possibilidade de ciência posterior do depoimento no caso da carta precatória ou até quando a audiência uma precisa ser cindida.

Outrossim, a parte de má-fé sempre poderá esclarecer à testemunha o que precisa ser dito na porta do fórum, ou na antessala da audiência ou até mesmo se valendo de prepos- to dentro da sala de audiência, transmitindo informações por meio de mensagens de voz ou através de digitação, uma vez que a proibição de uso desse tipo de tecnologia dentro dos fóruns é impensável hoje, pois impediria a comunicação de quem está trabalhando seriamente e resolvendo diversos problemas ao mesmo tempo, inclusive particulares.

Se a tecnologia torna rápido o que antes era demorado e fácil o que antes era difícil, não se despreza que com ela as pessoas são muito mais exigidas, podem ser encontradas em qualquer lugar, sem limitação de horário, fora a intensidade do trabalho que ela impõe, incomparável com épocas passadas, quando se enviava um telegrama ou se pedia uma ligação à telefonista, com tempo ocioso (ou à disposição) entre a chegada do telegrama e o completar da ligação solicitada.

A audiência telepresencial ou por videoconferência, presencial ou híbrida não altera a má-fé ou a boa-fé, embora seja necessário reconhecer que os meios telemáticos, por ora e aparentemente, de fato facilitem o exercício da má-fé, mas ela de forma alguma pode ser presumida.

Acreditamos que o aperfeiçoamento da inteligência artificial nos domínios do processo judicial, auxiliará na solução do problema da incomunicabilidade e talvez um dia os fóruns físicos deixarão de existir ou serão reduzidos a uma ou outra sala para atendimentos específicos.

A inteligência artificial, assim compreendida como o uso da máquina para solução de problemas humanos, não surge para nos substituir se não quisermos, pois ela pode ser utiliza-

da para monitorar reuniões por videoconferência, apontando se determinado participante está ou não prestando atenção ou realizando outras atividades ao mesmo tempo.

Imaginemos esse interessante recurso transposto para a audiência a distância, tornando impossível a comunicação de uma testemunha sem que todos os participantes do ato percebam e trazendo segurança para a tomada de decisão por parte do juiz.

Nesse sentido o Programa Justiça 4.0 do Conselho Nacional de Justiça, que tem como objetivo promover e aperfeiçoar o acesso à Justiça através de projetos e ações que empreguem novas tecnologias, incluindo a inteligência artificial.

De todo modo, é lição antiga que o ato processual não é um fim em si mesmo, como o próprio processo judicial não é.

Portanto, são violadoras do princípio processual da colaboração previsto no artigo 6º do Código de Processo Civil, manifestações imediatas das partes e sem muita reflexão ou marcadas por má vontade, tendentes a afastar o uso de meios telemáticos para a solução de situações processuais, em especial para afastar a audiência ou postergá-la.

O processo é instrumento de realização do direito material, pouco importando o modo, o meio ou o nome, desde que lícito e objetivando a pacificação social com justiça, assim compreendida e incluída a razoável duração do processo (artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal).

#### **O problema da incomunicabilidade das testemunhas**

Ainda sobre a questão envolvendo a incomunicabilidade das testemunhas, trazemos algumas notas mais específicas, por acreditar que este é o maior entrave para a realização das audiências por meios telemáticos, embora a nosso ver não impeça a prática do ato com alguns cuidados.

Diz o artigo 824 da Consolidação das Leis do Trabalho que uma testemunha não pode ouvir o depoimento da outra, cabendo ao juiz adotar tal providência utilizando-se dos meios disponíveis dentro do sistema jurídico-processual. Evidentemente a proibição em tela diz com a testemunha que ainda não foi ouvida.

Isso ocorre para evitar influências ou predisposições, pois ainda que comprometida com o dever de dizer a verdade sob pena de cometimento de crime de falso testemunho e respectivo enquadramento no artigo 342 do Código Penal, a prática demonstra que a testemunha conduzida pela parte está vocacionada a favorecê-la.

Não é raro que a parte que providenciou o arrolamento de uma testemunha que faltou à audiência desista da oitiva para evitar a condução coercitiva e a aplicação de multa e, com isso, alterar o ânimo daquele que aparentemente poderia favorecer quem o indicou.

De toda maneira, trata-se do maior problema observado para a realização das audiências telepresenciais e, na prática, vários atos foram adiados por desconfiança da parte, do juiz ou por alegação de uma das partes discordando da modalidade, desde que devidamente fundada, ao menos com circunstâncias, como a testemunha que aparentemente está lendo o depoimento ou recebendo a resposta de alguém escondido na sala.

Por isso, muitos escritórios de advocacia, em autêntica colaboração com o Judiciário, trataram de providenciar salas em separado nos seus ambientes, mantendo o advogado e seu cliente em outro ambiente e tudo funcionou muito bem.

A alegação razoavelmente comum daqueles que ainda se opõem às audiências telepresenciais no sentido de que o depoimento pode ser manipulado ou direcionado, a nosso ver é frágil, pois tal conduta pode ocorrer em qualquer audiência, presencial ou telepresencial e, de todo modo, a testemunha presta compromisso de dizer a verdade.

#### **VIDEOGRAVAÇÃO**

A Consolidação das Leis do Trabalho não traz exigência legal de digitação dos depoimentos, mas de registro deles, razão pela qual o Conselho Superior da Justiça do Trabalho editou a Resolução nº 313 de 22 de outubro de 2021, permitindo apenas a gravação dos depoimentos ao fixar no artigo 1º que “É dispensada a transcrição ou degravação dos depoimentos colhidos em audiências realizadas com gravação audiovisual. Parágrafo único. O magistrado, quando for de sua preferência pessoal, poderá determinar que os servidores que estão afetos a seu gabinete ou secretaria procedam à degravação, observando, nesse caso, as recomendações médicas quanto à prestação desse serviço”.

Referida regulamentação dispõe sobre os procedimentos a serem observados na videogravação de audiências realizadas no âmbito da Justiça do Trabalho.

A norma está de acordo com a diretriz do Conselho Nacional de Justiça no sentido de estimular a gravação dos atos processuais, com o objetivo de melhorar a efetividade dos procedimentos judiciais, sejam eles, presenciais ou telepresenciais (Recomendação CNJ nº 94, de 09 de abril de 2021).

De fato, aproveitando o momento delicado provocado pela pandemia, tratou-se de aperfeiçoar o registro desse importante ato, com a utilização de mecanismos telemáticos de fácil manejo e que promovem uma melhor análise, quer pelo órgão julgador que colheu os depoimentos, podendo revê-lo sem a frieza do papel, quer para o órgão revisor, a fim de coadunar ou não com a solução dada pelo juízo de origem.

De todo modo diz o artigo 460 do Código de Processo Civil que a prova testemunhal poderá ser documentada por meio de gravação e que apenas quando houver digitação ele será assinado pelo juiz “O depoimento poderá ser documentado por meio de gravação. § 1º Quando digitado ou registrado por taquigrafia, estenotipia ou outro método idôneo de documentação, o depoimento será assinado pelo juiz, pelo depoente e pelos procuradores”.

A gravação (ou videogravação) evita estratégias processuais em audiência, consistentes em intervenções que procuram desviar a atenção da testemunha ou dar um sinal para que ela altere o caminho do depoimento.

Dito de outro modo, a videogravação é um contributo à verdade real e ao princípio da oralidade, facilitando o descarte de um depoimento artificial ou tendencioso.

Eventual maior tempo que o julgador poderá levar analisando uma gravação, em contraposição às antigas atas di-

gitadas, não entra em cena frente a possibilidade de registro exato do que ocorreu, com avaliação de reações e da linguagem corporal dos depoentes.

Acreditamos que a gravação das audiências em vídeo potencializa o princípio da oralidade, tão mencionado no processo do trabalho, mas mitigado pela digitação dos depoimentos, por exemplo, artigos 840 e 850 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Com isso atualizam-se os procedimentos da audiência trabalhista, cujos depoimentos eram apenas digitados, o que ocasionava maior demora na realização da audiência, atrasos, contradições entre o que foi dito e digitado dada a percepção pessoal de cada um (o comum “ele não disse isso Excelência!”), e que invariavelmente ocasionava e ocasiona incidentes em audiência.

A gravação ainda poupa a saúde dos magistrados e servidores que secretariam os juizes em suas extensas pautas diárias, dada a desnecessidade de digitação, diminuindo os afastamentos para tratamento de saúde<sup>11</sup>.

### JUÍZO 100% DIGITAL

Sob o influxo da necessidade de garantir o maior acesso possível à Justiça, o Conselho Nacional de Justiça - CNJ editou a Resolução nº 345 de 09/10/2020, que dispõe sobre o Juízo 100% Digital e que integra o projeto Justiça 4.0.

Referida norma se funda no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal (princípio constitucional de amplo acesso à Justiça), na Lei nº 11.419/2006 (informatização do processo judicial) e no artigo 196 do CPC (competência do CNJ para regulamentar a prática e a comunicação oficial de atos processuais por meio eletrônico).

No âmbito do Juízo 100% Digital todos os atos processuais serão praticados exclusivamente por meio eletrônico e de forma remota por meio da internet.

Abre-se a possibilidade de que, na eventualidade de não ser possível a prática de determinado ato de forma virtual, a realização presencial isolada desse ato não implique em conversão do juízo 100% digital em juízo presencial tradicional.

Na prática, se a audiência trabalhista for realizada a distância (telepresencial), pode ser dito que se trata de processo 100% digital, ainda que não conte com a etiquetagem específica, eis que todos os atos já são eletrônicos em razão do Pje.

A Resolução CNJ nº 345 expressamente prevê a possibilidade de realização de meio de prova por meio eletrônico e, excepcionalmente, de modo presencial, conforme parágrafo 2º do artigo 1º.

Portanto, não se aceita que a parte interessada em pos-

tergar o andamento processual possa alegar genericamente impossibilidade técnica, na tentativa de paralisar a tramitação do processo<sup>12</sup>.

O afã de retardar a realização desse ato indispensável para o andamento processual trabalhista e com isso ganhar tempo (quer se valendo de aplicações financeiras mais vantajosas, quer para dilapidar inteiramente seu patrimônio, tornando inexecutível a sentença proferida em seu desfavor), exige pronta atuação do juízo, quer advertindo que a prática recalcitrante poderá caracterizar ato atentatório à dignidade da justiça, conforme incisos I e II do artigo 77 do Código de Processo Civil, quer indeferindo a medida protelatória, conforme disciplina o parágrafo único do artigo 370 do mesmo diploma.

Não estamos defendendo a falta de análise de um pedido real e fundamentado da parte apenas para que a pauta da Vara do Trabalho caminhe formalmente, dentro das exigências dos órgãos de fiscalização.

Estamos cientes de que a imposição de realização de uma audiência telepresencial para um reclamante que não tenha pacote adequado de internet ou que não possa comparecer ao escritório de seu advogado, até mesmo em razão do isolamento, é conduta que, a nosso ver, se afasta do ideal de equidade, tão caro a quem tem a missão de dizer quem está certo e quem está errado.

Todavia, os direitos não são absolutos e o Judiciário é inflexível e insubstituível. O direito de defesa é amplo, mas não ilimitado ou infinito.

A parte não pode requerer a realização de audiência presencial quando a data da audiência telepresencial se aproxima e, em seguida, formular novo pedido requerendo a inclusão em pauta de Juízo 100% Digital, portanto, audiência telepresencial, manifestando intenção diversa da anterior, apenas para ganhar mais tempo, pois as secretarias das varas precisam de um tempo para alocar os processos nas pautas de audiência, proceder às intimações de partes e testemunhas observando o prazo legal e, além disso, observar a ordem cronológica conforme artigo 12 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido o artigo 378 do Código de Processo Civil, que além de pouco lembrado é pouco usado, embora seja um importante instrumento para o magistrado, prevê que ninguém se exime de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade.

A opção pelo Juízo 100% Digital, embora seja faculdade da parte<sup>13</sup>, não a exime de justificar sua recusa.

Assim, a parte que recuse o Juízo 100% Digital deverá justificar esse posicionamento, sob pena de ele ser encarado

11. De acordo com estudo promovido em 2019 pelo Conselho Nacional de Justiça com base na Resolução nº 207/2017 do referido órgão, a Justiça do Trabalho foi o ramo que apresentou o maior índice de absenteísmo-doença de magistrados, alcançando 2,5%, ou seja, em média os magistrados do trabalho se ausentaram 9 dias por ano, 3 a mais que a média dos demais ramos do Poder Judiciário. <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/contendo/arquivo/2019/05/03b5f566da95b66401e222360c8ca657.pdf>.

12. No âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região a Portaria GP nº 05 de 26 de janeiro de 2022 manteve suspensas as atividades presenciais entre 18 de janeiro de 2022 e 18 de fevereiro de 2022, diante do significativo aumento dos casos de Covid-19 e de internações em leitos de Unidade de Terapia Intensiva – UTI.

13. Resolução CNJ nº 345, Art. 3º. A escolha pelo “Juízo 100% Digital” é facultativa e será exercida pela parte demandante no momento da distribuição da ação, podendo a parte demandada opor-se a essa opção até o momento da contestação.

como mero capricho, por pura oposição à pretensão da parte contrária, sem que de fato se constate óbice real.

Não há dúvida que o Juízo 100% Digital é uma prerrogativa das partes, não é uma escolha discricionária do magistrado, mas essa modalidade precisa ser estimulada porque o exercício fará com que se perca o medo do novo, do diferente, e não há como segurar o progresso, com seus defeitos e virtudes, não é possível continuar como antes porque “sempre foi assim”.

Na realidade prática constatamos certo receio da parte em requerer a aplicação do Juízo 100% Digital e esse temor ou preocupação parece estar fundado na atribuição futura de responsabilidade por eventual problema de conexão, com aplicação de revelia, preclusão para oitiva de testemunha e arquivamento de reclamação com atribuição de pagamento de custas processuais.

É que a redação atual do parágrafo 2º do artigo 844 da CLT determina a incidência de custas processuais em caso de ausência do reclamante, ainda que a parte seja beneficiária de justiça gratuita, exceto se comprovar que a ausência se deu por motivo legalmente justificável, dispositivo declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI nº 5766.

Como a reforma trabalhista não especificou qual o motivo legalmente justificável, a solução legal a ser usada pode ser aquela prevista no artigo 473 da Consolidação das Leis do Trabalho, que prevê hipóteses de faltas justificadas pelo empregado no decorrer do contrato de trabalho, como falecimento de pessoa da família, casamento, nascimento de filho, doação voluntária de sangue, alistamento militar e eleitoral etc.

Uma vez que essa solução não barca a hipótese de ausência em audiência a distância por problemas de conexão para o qual a parte não deu causa, acreditamos que a lei pode ser atualizada nesse sentido, enquanto isso a jurisprudência se encarrega de analisar os casos concretos.

Aliás, a plataforma Zoom, através da qual se realizam as audiências, conta com ferramenta que permite verificar se houve tentativa de acesso ao link da sala virtual.

De um jeito ou de outro, a nosso ver, não se poderá aplicar penalidade à parte, tampouco atribuir prejuízo processual a quem se apresenta de boa-fé, bastando que a parte requeira a retratação do Juízo 100% Digital apenas para a audiência, conforme facultado pelo parágrafo 2º do artigo 3º da Resolução CNJ nº 345<sup>14</sup>, o que não preclui ainda que a aceitação inicial tenha sido tácita (parágrafo 3º).

## CONCLUSÃO

As audiências por meios telemáticos, o Juízo 100% Digital, são uma realidade, cabendo a cada ator processual a ela se adaptar, assim como ocorreu com a máquina de escrever, os

editores eletrônicos dos computadores pessoais e, mais recentemente, com o processo judicial eletrônico - PJe.

As autoridades epidemiológicas de várias partes do mundo vaticinam que uma nova pandemia poderá ocorrer dentro de 10 anos.

Há tempo de preparar o país com uma rede de internet robusta, reduzir a exclusão digital - porque a eliminação é impossível em uma sociedade capitalista, conforme admite o próprio texto constitucional (reduzir as desigualdades sociais e regionais, inciso III do artigo 3º da Constituição) - e propiciar maior acesso à Justiça a todos indistintamente, de forma que a preservação da saúde não exclua esse direito fundamental.

Se a experiência propiciada pela pandemia de 2020 for aproveitada, poderemos aperfeiçoar os meios telemáticos para que a realização de atos processuais nunca seja interrompida, em especial a audiência trabalhista, a mais vulnerável nesse aspecto.

Dessa forma, a próxima pandemia, caso ocorra, não será entrave e o processo trabalhista seguirá seu curso sem sobressaltos, ajudando a cumprir contratos, movimentando a economia, distribuindo renda e riqueza e, o mais importante, prevenindo ameaças e lesões a direitos.

14. § 2º Adotado o “Juízo 100% Digital”, as partes poderão retratar-se dessa escolha, por uma única vez, até a prolação da sentença, preservados todos os atos processuais já praticados. (redação dada pela Resolução CNJ nº 378, de 9.03.2021)

WALTER ROSATI VEGAS JUNIOR

Juiz do Trabalho Substituto do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.  
Doutorando, Mestre e Especialista em Direito do Trabalho na Faculdade de  
Direito da Universidade de São Paulo. Especialista em Direito Processual Civil  
pela Escola Paulista da Magistratura. Professor universitário.

## A NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO DA SÚMULA 259 DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO EM RAZÃO DO ARTIGO 966, §4º, DO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

*The overruling requirement of Precedent 259 of the Superior Labor Court – TST on grounds of 966th article, 4th section, of the latest Civil Procedure Code*

**RESUMO:** O artigo trata do meio juridicamente adequado para a eventual invalidação de manifestação de vontade viciada em transação judicial que foi objeto de homologação no processo do trabalho, bem como da necessidade de superação do entendimento consagrado na Súmula 259 do Tribunal Superior do Trabalho – TST após o advento do atual Código de Processo Civil.

**PALAVRAS-CHAVE:** ação anulatória, ação rescisória, transação judicial, Súmula 259 do TST.

**ABSTRACT:** *The article presents the legally appropriate means for the potential invalidation of a will's manifestation which underwent court settlement approval in the labor process, in addition to the overruling requirement established of Precedent 259 of the Superior Labor Court – TST post onset of the latest Civil Procedure Code.*

**KEYWORDS:** *annulment lawsuit, action to overrule a final judgment, court settlement, Precedent 259 TST.*

### SUMÁRIO:

1. Introdução;
2. A desconstituição da coisa julgada no processo do trabalho;
3. O acordo homologado em juízo e a sua invalidação;
4. Da superação das premissas normativas que fundamentaram a Súmula 259 do TST;
5. As recentes decisões das Cortes Trabalhistas;
6. Considerações finais

### 1 - INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objeto central apresentar a necessidade de superação da premissa que a ação rescisória é o instrumento adequado para a desconstituição de eventual manifestação de vontade viciada em transação que foi objeto de homologação no processo do trabalho pátrio, a qual ainda pode ser compreendida pela redação da Súmula 259

do Tribunal Superior do Trabalho - TST e permanece sendo aplicada mesmo após o advento do Código de Processo Civil de 2015 – CPC/15, notadamente das alterações contempladas em seu artigo 966.

### 2. A DESCONSTITUIÇÃO DA COISA JULGADA NO PROCESSO DO TRABALHO

Em que pese a garantia de que o Estado não editará normas que prejudiquem a coisa julgada constitua um direito fundamental em nossa Constituição Federal de 1988 – CRFB/88 (art. 5º, XXXVI), o qual almeja concretizar os ideais de segurança jurídica e de confiança dos cidadãos que convivem em sociedade, a possibilidade excepcional de tutela jurisdicional para a desconstituição daquele efeito das decisões judiciais permanece admitida em nosso ordenamento,<sup>1</sup> até por força de outras regras e valores contemplados no texto constitucional, como se depreende, por exemplo, da disposição contida no artigo 102, I, alínea “j”, que trata do cabimento de ação rescisória dos julgados do Supremo Tribunal Federal - STF.

Particularmente no âmbito do processo do trabalho pátrio, a ideia de cabimento de uma ação ou medida judicial capaz de desconstituir ou rever o efeito produzido após a manifestação do Estado-Juiz na solução de um conflito que versa essencialmente sobre direitos sociais foi vista inicialmente com alguma reserva,<sup>2</sup> até mesmo diante das opções de revisão e reexame expressamente contempladas no título X da CLT. Apenas após o advento do Decreto-Lei n.º 229/1967 é que houve certa pacificação pelo cabimento da ação rescisória, a partir de mudança substancial na redação do artigo 836 da CLT, notadamente

1. Como bem pontua GIGLIO (2007, p. 334) as normas sobre ação rescisória devem “buscar um difícil equilíbrio entre as necessidades sociais de *segurança* (tranquilidade, paz), coibindo protelações e propiciando fim rápido e definitivo aos desentendimentos, e de *certeza* (acerto do julgado), facultando a correção de injustiças e ensejando o atendimento ao ideal de Justiça” (grifo do autor).

2. BATALHA (1995, p. 310) sustentava a tese da efetiva inadmissibilidade da ação rescisória face a redação originária do artigo 836 da CLT e COSTA (2002, p. 209) destaca que o antigo Prejulgado n.º 10 do TST era em idêntico sentido. Além disso, em sessão plenária de 13/12/1963, o próprio STF aprovou a Súmula 338 firmando a premissa que “não cabe ação rescisória no âmbito da Justiça do Trabalho”.

considerando que a redação originária nada dizia especificamente sobre o tema e vedava aos órgãos da Justiça do Trabalho o conhecimento de “questões já decididas”.

Assim, mesmo após as sucessivas alterações promovidas no artigo 836 da CLT, que buscaram inicialmente aprimorar e após restringir o cabimento da ação rescisória no processo do trabalho,<sup>3</sup> não há na atualidade qualquer dúvida razoável pelo efetivo cabimento de instrumento capaz de desconstituir a sentença ou decisão judicial que soluciona um conflito, seja ela uma decisão adjudicada ou a mera homologação de uma conciliação.

### 3. O ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO E A SUA INVALIDAÇÃO

Ainda que não existam mais dúvidas quanto à possibilidade de se desconstituir a sentença transitada em julgado no processo do trabalho, o efetivo cabimento ou não da ação rescisória para se invalidar uma conciliação ou transação homologada em juízo constituiu tema que ensinava certa cealuma doutrina e jurisprudencial digna de nota durante a vigência do CPC/73, notadamente a partir das expressões contempladas no artigo 485, inciso VIII,<sup>4</sup> e no artigo 486 daquele diploma.

Não eram pontuais as divergências quanto ao cabimento de ação rescisória para se invalidar transação posteriormente homologada por sentença judicial no âmbito do processo civil,<sup>5</sup> sendo que interpretações sistemáticas muitas vezes buscavam diferenciar a natureza da intervenção judicial na análise da autonomia da vontade dos envolvidos. Nesse sentido, forte na premissa da intensidade de atuação do órgão do Poder Judiciário, parte da doutrina e jurisprudência entendiam que o ato “meramente homologatório” não seria passível de ação rescisória.<sup>6</sup>

3. A lei ordinária n.º 11.495/2007 alterou o artigo 836 da CLT e trouxe a exigência de depósito prévio de 20% do valor da causa originária, salvo miserabilidade jurídica do Autor, como pressuposto para o cabimento da ação rescisória na Justiça do Trabalho. Em que pese a alteração tenha sido questionada no STF, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADIN n.º 3395-DF, a Corte entendeu que a condição de procedibilidade é constitucional e que o percentual fixado pelo legislador não representa medida demasiadamente onerosa capaz de violar as garantias de acesso à justiça e ampla defesa.

4. “Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: [...] VIII - houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença; Art. 486. Os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil”.

5. Apontava-se a seguinte distinção para resolver o aparente conflito entre as regras: “a parte deveria lançar mão da ação anulatória, quando sua pretensão estivesse voltada ao vício de invalidação do ato de disposição do direito material. Quando, porém, o objeto da ação fosse a invalidação da própria homologação do ato de disposição, por vício presente no ato estatal, cabível seria a ação rescisória. Isto porque as situações de homologação de transação, renúncia e reconhecimento jurídico do pedido pareciam encartar-se em ambos os dispositivos. Este discrimen resolvia a situação” (ARRUDA ALVIM, 2020).

6. [...] A ação anulatória, prevista no art. 486, do CPC, tem por finalidade

A questão chegou até mesmo a ser apreciada pelo Supremo Tribunal Federal - STF por ocasião da apreciação da Ação Rescisória n.º 2.440, a qual tinha por objeto invalidar transação homologada em 2013 em ação de competência originária daquela Corte. Na ocasião, em julgamento de agravo regimental interposto em face de decisão monocrática que extinguiu a ação sem julgamento de mérito, por maioria de votos, fixou-se a conclusão no sentido que a “sentença que não aprecia o mérito do negócio jurídico de direito material, simplesmente homologatória, não enseja a ação rescisória e, sim, ação anulatória”.

Particularmente no que aqui nos toca, cumpre pontuar que a redação do então parágrafo único do artigo 831 da CLT,<sup>7</sup> bem como a atuação mais intensa dos órgãos da Justiça do Trabalho na construção de soluções conciliadas dos conflitos<sup>8</sup> e, ainda, o teor da hipótese legalmente eleita como fundamento para a ação rescisória no então artigo 485, inciso VIII, do CPC/73 constituíram as bases para que se cogitasse que nenhuma sentença ou decisão trabalhista pudesse ser classificada como ato “meramente homologatório”.<sup>9</sup>

de desconstituir o ato processual, homologado judicialmente, enquanto que o alvo da ação rescisória, do art. 485, do CPC, é a sentença transitada em julgado, que faz coisa julgada material. O efeito pretendido pela primeira é a anulação do ato enquanto que na rescisória é a prolação de nova sentença no *judicium rescisorium*. 3. A ação rescisória somente é cabível quando houver sentença de mérito propriamente dita, que é aquela em que o magistrado põe fim ao processo analisando os argumentos suscitados pelas partes litigantes e concluindo-a com um ato de inteligência e soberania. 4. A sentença que homologa a transação fundamentando-se no conteúdo da avença, é desconstituível por meio de ação rescisória fulcrada no art. 485, VIII, do CPC. 5. Não obstante, em sendo a sentença meramente homologatória do acordo, adstrita aos aspectos formais da transação, incabível a ação rescisória do art. 485, VIII, do CPC, posto ausente requisito primordial da rescindibilidade do julgado. Nestes casos, a desconstituição da transação, pelos defeitos dos atos jurídicos em geral, se faz por meio de ação anulatória, fulcrada no art. 486, do CPC. 6. Acordo extrajudicial homologado por sentença, em sede de ação civil pública, com a concordância expressa do órgão ministerial, e lesivo aos interesses da administração pública, é passível de anulação, in abstracto, na forma do art. 486, do CPC, sob os fundamentos que autorizam a ação popular [...] (STJ), REsp 450.431/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2003, DJ 20/10/2003, p. 185).

7. “No caso de conciliação, o termo que for lavrado valerá como decisão irrecurável, salvo para a Previdência Social quanto às contribuições que lhe forem devidas”.

8. A redação originária do artigo 764 da CLT é bastante elucidativa da perspectiva de que todos os dissídios individuais e coletivos submetidos à apreciação dos órgãos da Justiça do Trabalho, mesmo antes de sua efetiva integração ao Poder Judiciário ocorrida na Constituição Federal de 1946 (art. 94, V), devem sempre se sujeitar à tentativa de conciliação, o que se repete em outros ordenamentos latino-americanos e leva parte da doutrina a falar em “hipervalorização da conciliação” como uma importante característica no processo trabalhista jurisdicional (PASCO, 1997, p. 105).

9. TEIXEIRA FILHO (2018, p. 9) destaca de maneira contundente que “chegava a afrontar princípios seculares de Direito a conclusão de que a sentença homologatória de transação (feita irrecurável pela CLT e

Vale rememorar que houve entre os estudiosos do processo do trabalho quem defendesse que a expressão “meramente” sequer teria significação jurídica relevante<sup>10</sup> e se pretendeu até mesmo estabelecer uma divisão entre o momento de homologação da conciliação para os fins de se cogitar do cabimento das ações anulatórias e rescisórias com o objetivo de invalidação da manifestação de vontade,<sup>11</sup> mas, a fim de pacificar a temática, o TST acabou por estabelecer no então enunciado n.º 259 que “só por ação rescisória é atacável o termo de conciliação previsto no parágrafo único do art. 831 da Consolidação das Leis do Trabalho”, o que seria aplicável às hipóteses de transação homologada na fase de conhecimento ou mesmo de execução.

#### 4. DA SUPERAÇÃO DAS PREMISSAS NORMATIVAS QUE FUNDAMENTARAM A SÚMULA 259 DO TST

Com o advento do atual CPC/15, em especial pela redação do seu artigo 966, o tema da desconstituição da coisa julgada ganhou novos contornos e a problemática relacionada ao meio jurídico adequado para a eventual invalidação de atos de manifestação de vontade, como a conciliação ou transação no processo do trabalho, renova-se.

Houve inequívoco aprimoramento das hipóteses taxativas de cabimento da ação rescisória, valendo pontuar a substituição da expressão “violar literal disposição de lei” (art. 485, V, CPC/73) por “violar manifestamente norma jurídica” (art. 966, V, CPC/15), a qual permanece trazendo debates candentes na processualística, e, para os fins aqui pretendidos, a também importante alteração quanto à figura da ação anulatória (art. 966, §4º, CPC/15). Pelo que se desprende do próprio projeto de lei originariamente apresentado ao Congresso Nacional em 2010 (PL 8.046), a ideia foi justamente acabar ou no mínimo reduzir eventual dúvida interpretativa no processo civil quanto à situação central do presente estudo, por meio da não reprodução de disposição similar àquela prevista no artigo 485, inciso VIII, CPC/73 e de aprimoramento redacional da disciplina da ação anulatória, até mesmo com colocação do artigo em seção própria naquele projeto de lei.

O texto aprovado do CPC/15 acabou reunindo o tratamento do tema no artigo 966, sem a reprodução da “invalidação da transação em que se baseou a sentença” como hipótese de cabimento da ação rescisória e com expressa indicação no seu §4º de que “os atos de disposição de direitos, praticados pelas partes ou por outros participantes do processo e homologados pelo juízo, bem como os atos homologatórios praticados no curso da execução, estão sujeitos à anulação...”, a

suscetível de passar em julgado, pelo CPC) poderia ser eliminada por *ação anulatória*”.

10. COSTA, 2002, p. 113.

11. OLIVEIRA (1988, p. 45) ponderava que “as homologações levadas a efeito antes da audiência inaugural ou logo após a primeira proposta conciliatória desconstituem-se como os atos jurídicos em geral, na forma do art. 486 do CPC”, de modo que a ação rescisória teria cabimento restrito aos casos conciliados após o encerramento da instrução processual.

fim de desconstituir - ao menos parcialmente - as premissas anteriormente adotadas para a construção do entendimento jurisprudencial pacificado na Súmula 259 do TST.

Com a não reprodução da expressão “meramente homologatória” e com a supressão da hipótese de “invalidação da transação em que se fundou a sentença” dentre as hipóteses eleitas para juízo rescisório, realmente torna-se bastante questionável a premissa de se continuar defendendo o cabimento da ação rescisória como o único meio capaz de invalidar os atos praticados pelas partes e que foram considerados para a homologação judicial de uma transação.<sup>12</sup> Ainda que se defenda a ideia que a autonomia da vontade dos litigantes possa sofrer restrições a partir de normas de proteção mínima ou de ordem pública, com fundamento nos artigos 8º e 9º da CLT, não se pode permitir a ampliação das hipóteses contempladas nos incisos do artigo 966 do CPC/15 ou mesmo a completa desconconsideração da válida opção realizada em seu §4º, as quais se aplicam ao processo do trabalho a partir da ideia de diálogo das fontes formais e do que está contemplado nos arts. 769 e 836 da CLT.

Compreende-se a perplexidade quanto ao fato de eventual ação anulatória ter de ser postulada em primeiro grau de jurisdição,<sup>13</sup> sem a prévia exigência de depósito prévio e com a possível aptidão para desconstituir a coisa julgada material, mas não se pode ignorar que a opção legislativa foi bastante clara ao indicar uma divisão entre o que será objeto de rescisão e aquilo que eventualmente poderá ser objeto de anulação, sempre a partir de provocação pela parte legítima.<sup>14</sup>

12. Em que pesem existam vozes - minoritárias - no próprio processo civil defendendo que “se há homologação de negócio jurídico sobre o objeto litigioso (transação, renúncia ao direito sobre o que se funda a ação ou reconhecimento da procedência do pedido), há decisão judicial de mérito, que, uma vez transitada em julgado, somente poderá ser desfeita por rescisória ou querela nullitatis” (DIDIER JR; CUNHA, 2016, p. 239).

13. Defende-se em âmbito doutrinário e jurisprudencial que a tramição deverá ocorrer no próprio órgão judicial em que houve a homologação do acordo, a partir de uma interpretação extensiva da previsão contida no artigo 61 do CPC/15 (A ação acessória será proposta no juízo competente para a ação principal). Ainda a luz do CPC/73 defendia-se que “tal solução atende à *ratio legis* e afigura-se vantajosa do ponto de vista prático, já pela probabilidade de que o referido juízo se encontre em melhores condições para apreciar a matéria, já em atenção às repercussões que o processo da ação anulatória pode ter sobre o outro, no caso de pendência simultânea, e que decerto gerariam maiores complicações procedimentais, se cada qual corresse perante um órgão distinto” (MOREIRA, 2011, p. 163/164). A própria Subseção de Dissídios Individuais II do TST (SBDI-II) possui a orientação jurisprudencial - OJ n.º 129 no sentido que “em se tratando de ação anulatória, a competência originária se dá no mesmo juízo em que praticado o ato supostamente eivado de vício”, ou seja, corroborando a solução apresentada pela doutrina, ainda que seja bastante discutível tal escolha a luz dos limites semânticos do artigo 61 do CPC/15.

14. Ainda que durante o processo legislativo de análise do CPC/15 tenha se cogitado de uma disposição no sentido de não cabimento de ação anulatória quando “o pronunciamento homologatório resolver o mérito e transitar em julgado, caso em que será cabível ação res-

Importante destacar que o mero ajuizamento de quaisquer das medidas citadas não tem o condão, por si só, de obstar o prosseguimento de atos de cumprimento do título executivo e a alegação de vício deve ser demonstrada por todos os meios de prova admitidos, não sendo evidentemente presumida a nulidade até mesmo diante da intervenção do Estado-Juiz que homologou a transação.

Diferentemente do que afirmam parte dos estudiosos do processo do trabalho,<sup>15</sup> não impressiona ou sensibiliza a redação do parágrafo único do artigo 831 da CLT, já que ela apenas fixa que a decisão judicial homologatória do acordo é irrecurável, o que evidentemente trata dos meios endoprocessuais e não se confunde com eventual ou suposta (im) possibilidade de utilização dos possíveis mecanismos extraprocessuais contemplados em lei, já que por tal lógica não se poderia sequer se cogitar do cabimento da própria ação rescisória, na forma do entendimento sumulado. Destaque-se, ainda, que eventual violação manifesta da ordem jurídica (art. 966, V, CPC/15) – decorrente de coação ou outro vício – deveria estar contemplada na própria sentença judicial que se pretende rescindir<sup>16</sup> e não se transfere imediatamente do ato jurídico de disposição praticado pela parte – supostamente viciado – para o ato estatal que homologa a transação. Não é demais lembrar que o que se almeja em eventual ação anulatória é a desconstituição do ato jurídico em si, ou seja, não do ato praticado – decisão homologatória – pelo Estado-Juiz, que somente será afetada por consequência lógica do reconhecimento de vício grave o suficiente para macular o ato praticado por agente capaz no regular exercício da sua condição de parte em um processo judicial.<sup>17</sup>

Apesar de os órgãos da Justiça do Trabalho habitualmente atuarem de maneira intensa na construção de soluções negociadas e adotarem cuidados na análise da higidez da manifes-

tação de vontade das partes envolvidas, muitas vezes a partir de um ideal ou princípio de *conciliação responsável*,<sup>18</sup> fato é que o eventual vício no ato de transação muito provavelmente não será de conhecimento prévio do órgão judicial e sequer será objeto de verdadeira apreciação em seu “mérito”,<sup>19</sup> o que reforça a ideia de impropriedade da premissa no sentido que a ação rescisória é o único meio para se obter eventual invalidação do ato jurídico objeto de homologação em juízo.

A superação do entendimento contido na Súmula 259 do TST possui ainda mais fundamentação quando se cogita de eventual acordo ou transação homologada na fase de execução, ocasião na qual as partes podem apresentar novação aos termos de eventual acordo anterior ou mesmo transigir em relação aos valores contemplados no título executivo judicial, pois, para além da clareza da expressão “atos homologatórios praticados no curso da execução” contida no supracitado §4º do artigo 966 do CPC/15, inexistente qualquer justificativa para a aplicação do parágrafo único do artigo 831 da CLT em tal fase e muito menos existe lógica em se falar do cabimento da rescisória para os atos na fase de conhecimento e de anulatória para aqueles praticados na fase de execução.<sup>20</sup>

O próprio TST, por meio de sua Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos, chegou a analisar administrativamente a necessidade de revisão das súmulas e orientações jurisprudenciais por força do advento do CPC/15, sendo que na segunda reunião ordinária ocorrida em 24/03/2017 foi aprovada, por unanimidade, a proposta de cancelamento da Súmula 259 do TST, justamente por força do fenômeno da superação do entendimento em razão do disposto no §4º do artigo 966 supracitado,<sup>21</sup> o que possivelmente ainda não chegou a ser analisado pelo Tribunal Pleno em razão das substanciais alterações realizadas no artigo 702, inciso I, alínea “f” da CLT,

cisória” (DIDIER JR; CUNHA, 2016, p. 241), parece-nos que a opção colocada no §4º do artigo 966 é suficientemente clara para indicar o cabimento da anulatória e não da rescisória para invalidação do ato jurídico de transação praticado pela parte.

15. TEIXEIRA FILHO, 2018, p. 11.

16. É possível se cogitar, em tese, de vício na própria sentença homologatória quando, por exemplo, ela desconsidera os parâmetros de quitação fixados pelos envolvidos na transação e em sua fundamentação reputa nula cláusula do acordo que outorga quitação a objeto mais amplo que os pedidos formulados em um dissídio individual, mas aí não se cogita de invalidação da própria manifestação de vontade que torna cabível a ação anulatória e sim de possível decisão de mérito que viola manifestamente norma jurídica (art. 848 do Código Civil – CC e art. 515, §2º, CPC/15), a qual uma vez transitada em julgado e ainda que “meramente homologatória” do objeto principal da transação, estaria sujeita excepcionalmente à ação rescisória, por força da hipótese contemplada no artigo 966, V, CPC/15.

17. “A sentença de homologação é ato jurídico processual *transparente*. Se é anulado o negócio jurídico da transação, ou outro metido no processo, por alguma das causas que o direito material prevê, cai a homologação, porque a eficácia anulatória, *por dentro* do ato jurídico global (homologação e negócio jurídico homologado), cinde (rescinde) o ato jurídico envolvente” (PONTES DE MIRANDA, 1975, p. 264).

18. FELICIANO (2011, p. 37) destaca que tal princípio do processo do trabalho é incompatível com a homologação de acordos ruinosos, fraudulentos ou tendentes a fins ilegais.

19. A doutrina apresenta interessante exemplo sobre o tema, qual, seja, “pense-se em acordo celebrado mediante coação de uma das partes. Ao homologar a avença, o juiz não realiza atividade cognitiva quanto à coação, até porque não há contraditório, naquele momento, a respeito” (RODRIGUES; BERNARDES, 2021, p. 225). Não obstante os autores defendam a ideia que o juiz no ato de homologação verifica apenas a “regularidade formal do ato”, a qual não pode ser integralmente acolhida considerando que a atuação do juiz trabalhista pode avançar para aspectos de ordem material e versar inclusive sobre eventual vício que se apresente circunstancialmente antes da homologação, é bastante provável que eventuais vícios de consentimento habitualmente sequer serão objeto de cognição judicial e, por conseguinte, não integram tecnicamente o conceito de coisa julgada material.

20. Vale pontuar que entre aqueles que ainda defendem o cabimento da ação rescisória da sentença homologatória no processo civil existe certa coerência quanto ao meio cabível em todas as etapas do procedimento, notadamente quando destacam que “se o objetivo é invalidar decisão judicial, ainda que homologatória e mesmo que proferida “no curso da execução”, é preciso recordar a premissa: o caso é de ação rescisória ou recurso” (DIDIER JR; CUNHA, 2016, p. 241).

21. Disponível em <https://www.tst.jus.br/comissoes-permanentes/comissao-de-jurisprudencia>. Acesso em: 31 mai 2022.

pelo advento da lei ordinária n.º 13.467/2017.<sup>22</sup>

Já em sede de conclusão quanto a tal tópico, vale apenas rememorar que os limites semânticos do artigo 836 da CLT não podem ser tidos como verdadeiros óbices ao que aqui se sustenta, já que, consoante acima fixado, é preciso distinguir entre os mecanismos endoprocessuais e extraprocessuais de recorribilidade e revisão das decisões judiciais. Além disso, a menção expressa ao cabimento da ação rescisória não pode ser tida como literal a ponto de se reputar incabível a ação anulatória prevista no mesmo dispositivo legal que trata da ação rescisória no procedimento comum.

## 5. AS RECENTES DECISÕES DAS CORTES TRABALHISTAS

Em que pesem todas as considerações acima fixadas, breve análise de decisões mais recentes dos órgãos do TST e do TRT da 2ª Região que possuem atribuição regimental para a análise das ações rescisórias indica a persistente aplicação do entendimento jurisprudencial superado pelo advento do CPC/15, sem o adequado enfrentamento do atual panorama normativo e de suas implicações ao processo do trabalho pátrio.

A Seção Especializada em Dissídios Individuais - 1 - SBDI-II do TST, por exemplo, vem reiteradamente decidindo que não há propriamente carência de ação nas ações rescisórias interpostas em face de sentença homologatória de acordo ainda sob a égide do CPC/73<sup>23</sup> e, inclusive, chegou a apontar em ementa de julgamento de recurso ordinário em mandado de segurança que:

“a sentença homologatória de acordo é irrecorrível, fazendo coisa julgada material, de maneira que toda discussão sobre seu conteúdo, ou mesmo sobre eventual vício na manifestação da vontade das partes acordantes, deve ser canalizada por meio dos

22. A inconstitucionalidade de tais alterações que restringem substancialmente a possibilidade do estabelecimento ou alteração de súmulas e outros enunciados jurisprudenciais pelo TST já foi reconhecida pelo Órgão Pleno em decisão de 16/05/2022, nos autos do processo n.º ArgInc - 696-25.2012.5.05.0463, bem como é objeto da ADC n.º 62, ainda em curso no STF e sob relatoria do Min. Ricardo Lewandowski.

23. “RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO RESCISÓRIA. CARÊNCIA DE AÇÃO. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 259 DO TST. 1. A Ré renova a arguição de carência de ação e pugna pela extinção do processo, sem resolução de mérito, argumentando que, na sentença homologatória de acordo, não houve exame do mérito da reclamação trabalhista e, por isso, não poderia ela ser atacada em ação rescisória. 2. A decisão homologatória de acordo consiste em espécie de sentença de mérito (art. 487, III, do CPC de 1973), produz título executivo (art. 475-N, do CPC de 1973) e, portanto, é rescindível. Neste sentido, a diretriz da Súmula 259 do TST, segundo a qual é cabível ação rescisória com o objetivo de desconstituir decisão homologatória de acordo proferida sob a égide do CPC de 1973” [...] (TST, RO-5137-33.2014.5.15.0000, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, DEJT 10/12/2021).

instrumentos processuais específicos, quais sejam: ação rescisória - inteligência da Súmula n.º 259 deste Tribunal Superior - e ação anulatória (art. 966, § 4.º, do CPC de 2015)”<sup>24</sup>

A adesão ao entendimento contido na Súmula 259 do TST pode ser verificada também em recente decisão da Seção Especializada em Dissídios Individuais – 1 do TRT da 2ª Região nos autos do processo n.º 1003478-85.2021.5.02.0000, quando se fixou no voto vencedor que:

“Sem embargo da controvérsia instalada com o advento do CPC/2015, envolvendo a pertinência da ação anulatória para desconstituir decisão homologatória de transação judicial (art. 966, § 4º), o fato é que o art. 831, parágrafo único, da CLT, e as diretrizes das Súmulas n.º 100, V, e 259 e OJ n.º 94 e 154, da SDI-2, do C. TST, indicam a ação rescisória como a via processual adequada ao propósito do autor”

Apesar da ementa da decisão do órgão colegiado do TST mencionar o que aqui se defende, ou seja, pelo cabimento da ação anulatória a partir do §4º do artigo 966 do CPC/15, evidentemente que ela não trata da inadequação da ação rescisória para se desconstituir a sentença homologatória de acordo homologado em juízo e nem sequer enfrenta a superação do entendimento sumulado a partir do atual panorama normativo, o que pouco contribui para a solução do problema aqui analisado.

A reprodução de tal entendimento sumulado por órgãos coletivos de Tribunais Regionais, como se verifica da decisão – não unânime - da Seção Especializada do TRT 2ª Região, apenas corrobora a preservação de uma pretensa tradição que não mais se justifica e, em alguma medida, acaba por ampliar indevidamente a competência originária daquelas Cortes, ao arrepio dos limites taxativos do atual artigo 966 do CPC/15.

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir das considerações acima apresentadas e na perspectiva de construção de um debate quanto ao tema central do presente estudo, pode-se concluir que houve verdadeira superação do panorama jurídico que justificava o entendimento contido na Súmula 259 do Tribunal Superior do Trabalho – TST, sendo que a partir dos atuais limites do artigo 966 do CPC/15, em especial de seu §4º, a denominada ação anulatória se apresenta como o instrumento juridicamente adequado para a desconstituição de eventual manifestação de vontade viciada em transação que foi objeto de homologação no processo do trabalho pátrio.

Tal perspectiva não vulnera o ideal de segurança jurídica ou mesmo tem o condão de potencializar a desconstituição

24. TST, ROT-9122-34.2019.5.15.0000, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Luiz Jose Dezena da Silva, DEJT 08/04/2022.

da coisa julgada, que são válidas preocupações a partir dos valores constitucionais consagrados como direitos fundamentais, especialmente tendo em vista que o que aqui se cogita é apenas de observância da legítima escolha legislativa para se obter o reconhecimento – excepcional – de vícios capazes de invalidar manifestações de vontade para fins de transação judicial.

Em verdade, o que aqui se almeja é justamente resguardar a competência originária dos Tribunais aos exatos ditames legais e se permitir a observância do instrumento jurídico adequado ao caso, não se justificando suposto perigo ou receio de uma verdadeira enxurrada de ações anulatórias em primeiro grau de jurisdição, até mesmo tendo em vista que a hipótese aqui estudada se relaciona a atos de transação que habitualmente são homologados e cujos termos são efetivamente observados pelos envolvidos em uma demanda. Apenas quando se cogitar de algum vício grave na manifestação de vontade, o qual deverá ser alegado e demonstrado pelo interessado, é que se constata a legítima opção no CPC/15 pelo cabimento de ação anulatória e não mais de ação rescisória, com todos os efeitos decorrentes para fins de competência originária e do procedimento a ser observado pelos órgãos do Poder Judiciário, especialmente os integrantes da Justiça do Trabalho.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVIM, Teresa Arruda; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. *Ação rescisória e querela nullitatis: semelhanças e diferenças*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. *E-book*.
- BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Tratado de direito judiciário do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 1995. v. 1.
- BRASIL. *Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943*. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro: 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: 12 jul. 2022.
- BRASIL. *Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [1973]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm). Acesso em: 11 jul. 2022.
- BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2015]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 12 jul. 2022.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1. Turma). *Recurso especial 450.431*. Processual civil. Violação do art. 535, do CPC. Inexistência. Ação popular anulatória de acordo homologado judicialmente em sede de ação civil pública com a anuência do parquet [...]. Recorrente: Marlene de Aguiar Mercadante. Recorridos: Município de Londrina *et al.* Relator: Min. Luiz Fux, 18 de setembro de 2003a. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=20/10/2003&jornal=4&pagina=185&totalArquivos=516>. Acesso em: 12 jul. 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental na Ação Rescisória 2.440*. Ação rescisória. Anulação de transação homologada judicialmente. Aplicação do art. 486 do Código de Processo Civil de 1973 [...]. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 19 de setembro de 2018. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341024382&ext=.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 338*. Não cabe ação rescisória no âmbito da justiça do trabalho. Brasília, DF: STF, [1963]. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula338/false>. Acesso em: 13 jul. 2022.
- BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (Região, 2.). *Ação Rescisória 1003478-85.2021.5.02.0000*. Autor: Carlos Alberto Barboza de Lima. Réu: Radial Transporte Coletivo Ltda. Revisora: Ivete Bernardes Vieira de Souza, 16 de dezembro de 2021a. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1003478-85.2021.5.02.0000/2#-7f769d5>. Acesso em: 13 jul. 2022.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Comissão de Jurisprudência e de Precedentes Normativos*. Brasília, DF: TST, [2022a]. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/comissoes-permanentes/comissao-de-jurisprudencia>. Acesso em: 31 maio 2022.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Recurso Ordinário 5137-33.2014.5.15.0000*. Recurso ordinário em ação rescisória. Carência de ação. Sentença homologatória de acordo. Não configuração. Súmula 259 do TST. Recorrente: Madepar Papel e Celulose S.A. Recorrido: Edson de Lima Silva. Relator: Min. Douglas Alencar Rodrigues, 7 de dezembro de 2021b. Disponível em: <https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=5137&digitoTst=33&anoTst=2014&orgaoTst=5&tribunalTst=15&varaTst=0000&submit=Consultar>. Acesso em: 13 jul. 2022.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 9122-34.2019.5.15.0000*. Recurso ordinário em mandado de segurança. Ato coator que revisa sentença homologatória de acordo, proferida no processo matriz. Recorrente: 3M do Brasil LTDA. Recorrido: Jailson Bernardo da Silva; juiz titular da Vara do Trabalho de Su-

- maré. Relator: Min. Luiz José Dezena da Silva, 5 de abril de 2022b. Disponível em: <https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=9122&digitoTs-t=34&anoTst=2019&orgaoTst=5&tribunalTst=15&varaTs-t=0000&submit=Consultar>. Acesso em: 13 jul. 2022.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula nº 259*. Termo de conciliação. Ação rescisória. Brasília, DF: TST, [2003b]. Disponível em:
- [https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_251\\_300.html#SUM-259](https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-259). Acesso em: 11 jul. 2022.
- COSTA, Coqueijo. *Ação rescisória*. 7. ed. rev. e atual. por Gustavo Lanat Pedreira de Cerqueira. São Paulo: LTr, 2002.
- DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Ação rescisória e a ação de invalidação de atos processuais previstas no art. 966, § 4º, do CPC/2015. *Revista de Processo*, São Paulo, a. 41, n. 252, p. 231-241, fev. 2016.
- FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Fênix*: por um novo processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2011.
- GIGLIO, Wagner D. *Direito processual do trabalho*. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários ao código de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1975. t. 6.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil: lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. 16. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2011. v. 5, arts. 476 a 565.
- OLIVEIRA, Francisco Antonio de. Considerações sobre o enunciado 259 do TST. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, a. 13, n. 76, p. 42-45, nov./dez. 1988.
- PASCO, Mario. *Fundamentos do direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 1997.
- RODRIGUES, Marco Antônio; BERNARDES, Felipe. Diálogos entre a jurisprudência do STJ e do TST acerca da ação rescisória. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, a. 47, n. 216, p. 215-237, mar./abr. 2021.
- TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Sentença homologatória de transação: ato jurisdicional anulável ou rescindível. *Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, v. 7, n. 69, p. 8-12, jun. 2018.

VANESSA ANITABLIAN BALTAZAR

Mestra em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Pesquisadora do GETRAB-USP. Juíza do Trabalho no Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

## TRABALHADORAS DO MUNDO, UNI-VOS!

### A MULHER NO MERCADO DE TRABALHO

Um manifesto, nos dias de hoje, se não for feminista, não abarca o mapa da heterogeneidade atual do trabalho vivo, que expõe as feridas profundas das explorações inerentes ao capitalismo e ao patriarcado.

E a COVID-19 veio contribuir para expor essas mazelas sociais e, ao mesmo tempo, soar o alarme de urgência na mudança de paradigmas.

A pandemia terá impactos de longo alcance nos resultados do mercado de trabalho. Além das preocupações urgentes com a saúde dos trabalhadores e suas famílias, o vírus e os choques econômicos subsequentes afetarão o mundo do trabalho em três dimensões principais.

E essa dimensões são: a) a quantidade de empregos (tanto desemprego quanto subemprego); b) a qualidade do trabalho (por exemplo, salários e acesso à proteção social); e c) efeitos em grupos específicos que são mais vulneráveis a resultados adversos do mercado de trabalho.

As mulheres estão altamente representadas em setores mais afetados (como serviços) ou em ocupações que estão na linha de frente do enfrentamento da pandemia (por exemplo, enfermeiras).

A OIT estima que 58,6% das mulheres empregadas trabalham no setor de serviços em todo o mundo, em comparação com 45,4% dos homens. As mulheres também têm menos acesso à proteção social e arcam com uma carga desproporcional na economia do cuidado, no caso de fechamento de escolas ou sistemas de atendimento<sup>1</sup>.

E o mercado de trabalho é um território de precarização da mulher onde fica explícito desde as discriminações e exploração do trabalho até denúncias de abuso moral e sexual no ambiente laboral.

Cabe aqui diferenciar, de início, os conceitos de exploração e opressão, que são essenciais para uma análise mais cuidadosa do tema.

Exploração seria a dominação de uma pequena classe sobre outra se apropriando do trabalho excedente através da mais valia por deter os meios de produção. Já a opressão é a utilização das diferenças de gênero, sexuais, raciais, de nacionalidade para subordinar um grupo social.

E se existe exploração do trabalho, significa que há divisão de classes e as mulheres são um grupo socialmente subordinado. E a opressão de gênero ou patriarcado (sociedade que

subjuga a mulher) já existia antes do próprio sistema capitalista que só veio fortalecer essa teia social.

E, trazendo ao período pós pandêmico, vemos que nos trabalhos remotos isso se intensificou, pois as mães em home office tem a mesma exigência de quando trabalhavam presencial. A diferença é que elas têm que lidar com o trabalho, a vida doméstica e, em sua maioria, o cuidado de filhos e filhas.

As mulheres estão subjugadas a sistemas opressores bastante semelhantes entre si, mas também estão presentes os diferentes reflexos da opressão de gênero, como, por exemplo, se tomarmos em conta as mazelas que estão sujeitas uma mulher branca de classe alta da mulher negra que obtém os proventos de sua família de um subemprego.

E é a composição dessa diversidade de feminismos (liberal, marxista-socialista, negro, radical), com suas diferenças, tensões e acordos, com o apoio de políticas públicas de estímulo ao mercado de trabalho adequadas, que dão ao movimento a capacidade de ser massivo, inclusivo e radicalizado.

Em primeiro lugar, há um argumento político persistente com o qual não concordamos que diz que, para chegar a mais gente, um movimento deve moderar e suavizar suas palavras de ordem e suas demandas.

E, felizmente, o movimento feminista atual está fazendo o contrário, ele inclui diversas lutas e conflitos que se interligam e se ampliam, tecendo uma crítica mais concreta e realista às formas de exploração e extração de valor que subjagam a mulher.

Em segundo, as políticas públicas de estímulo ao mercado de trabalho devem ser priorizadas na pauta econômica. O neoliberalismo, que defende a ausência estatal nas medidas de impulso social, aprofundou a crise.

Isso porque a ausência de infraestruturas públicas estimula o trabalho feminizado de cuidado em uma dinâmica de superexploração. A privatização de serviços públicos ou a restrição de seu alcance se traduz no fato de que essas tarefas (saúde, cuidado, alimentação, etc) sejam supridas pelas mulheres e corpos feminizados como tarefa coercitiva não remunerada.

A contraofensiva econômica está concentrada nas políticas públicas que fomentam os programas sociais e que deram concessões e financiamentos para manutenção de empregos porque realçam a questão de que, institucionalmente, as decisões devem ser tomadas a partir do trabalho e não do consumo.

As dinâmicas vividas pela pandemia deixaram claro que vale estruturar a economia a partir do emprego e não do consumo.

1. ILO. Care work and care jobs for the future of decent work. Geneva, 2018.

Afinal, a sociedade deve cancelar a participação social nesse consumo, não é mais sobre aquisição de dinheiro, mas de se sentir representado e incluído no meio social, incluído o de consumo. A valoração da produção em prejuízo do consumo só pode ser via trabalho. O campo produtivo deve ser enaltecido e assim os indivíduos poderão contribuir para o crescimento e florescimento da sociedade.

Segundo a antropóloga Débora Diniz<sup>2</sup>, o mundo pós pandemia vai ser um mundo em que os valores feministas vão fazer parte do nosso vocabulário comum.

Porque a melancolia que estamos vivendo, da casa, da espera, do medo, da perda, da morte, colocou o desamparo no centro dos debates sobre política e economia. Nunca a economia falou tanto sobre desamparo quanto agora.

E não há salvação se não criarmos mecanismos coletivos de amparo.

### CONDIÇÕES DE TRABALHO DA MULHER

“Se nosso trabalho não vale, produzam sem nós! Se nós paramos, paramos o mundo.” Essas eram algumas das palavras de ordem durante o ato de greve feminista de 2017, lançada pelo Coletivo NiUnaMenos, ocorrido na Argentina.

A greve feminista responde com uma ação e uma linguagem política a um modo de violência moral e física que pretende nos neutralizar e anular politicamente.

É um ato de greve laboral e existencial, ao mesmo tempo, defende a militante feminista Verónica Gago<sup>3</sup>. Mas trataremos da questão da greve feminista, com mais profundidade, em um capítulo a parte.

O poder feminino levou as mulheres a ganharem assento nos altos escalões das empresas. Na lista anual da Forbes de 2021, das 100 mulheres mais poderosas do mundo, 40 são CEOs, e o maior número desde 2015, que juntas lidaram com um recorde de US \$ 3,3 trilhões em receitas.

Todas essas mulheres representam a tese por trás da compilação da lista: ter dinheiro ou uma posição de poder não é o suficiente. Elas precisam estar fazendo algo com sua fortuna, voz ou plataforma pública<sup>4</sup>.

Sobre o meio ambiente laboral da mulher, a Constituição Federal, em seu art. 7º, XXII, assegura como direito dos trabalhadores, a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Em seu inciso XXVIII prevê reparações e compensações para as situações em que o trabalhador fica exposto a um meio de trabalho inadequado.

Importante lembrar que o caput do art. 7º enfatiza que, além dos direitos nele previstos, devem ser acrescentados outros que visem à melhoria da condição social do trabalhador, ex-

plicitando o rol de garantias ser meramente exemplificativo.

Assim, quando se reporta a meio ambiente de trabalho, tem-se em primeira perspectiva a proteção constitucional que é conferida à saúde e à segurança do trabalhador, alcançando tudo que esteja em volta e tudo que seja empregado de forma direta ou indireta na execução do trabalho.

O princípio da dignidade da pessoa humana que se cristalizou nas declarações, tratados e pactos firmados pelos Estados após a segunda metade do século XX, e foi consagrado como fundamento da República Federativa do Brasil, art. 1º, inciso III, exige que se volte o olhar para a proteção do ser humano em toda a sua dimensão, incluído o homem trabalhador.

O meio ambiente do trabalho vem a ser o ‘habitat laboral’, isto é, tudo que envolve e condiciona, direta e indiretamente, o local onde o homem obtém os meios para prover o quanto necessário para sobrevivência e desenvolvimento, em equilíbrio com o ecossistema. *A contrario sensu*, portanto, quando aquele habitat se revela inidôneo a assegurar as condições mínimas para uma razoável qualidade de vida do trabalhador, aí se terá uma lesão ao meio ambiente do trabalho.<sup>5</sup>

Mais precisamente sobre o direito fundamental de intimidade e privacidade, o art. 12 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, nessa temática, prevê que “ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito a proteção da lei”.

Sendo assim, recorde-se que, na forma preconizada no art. 225 da Constituição, o dever de defesa e preservação do meio ambiente, nele inserido o do trabalho, é da coletividade, e, portanto, de trabalhadores e empregadores<sup>6</sup>.

Ou seja, se a responsabilidade pela organização da força e meio ambiente do trabalho é do empregador, esta não é exclusiva sua, cabendo ao trabalhador, também, tal proteção, diante do teor do texto Constitucional (art. 3º, I).

Ocorre que a questão do trabalho da mulher transborda as estruturas regulares de relação de trabalho. Elas estão intimamente conectadas às influências da intersecção entre patriarcado, colonialismo e capitalismo. E esses elementos não-econômicos sempre foram os responsáveis pela exclusão das mulheres do mundo operário.

Por isso, ousamos sugerir aqui algumas possibilidades de estímulo à melhoria de condições de trabalho das mulheres, mormente nesse mundo pós pandêmico, que reconfigurou muitas construções tradicionais do sentido do trabalho.

Algumas das proposições são o estímulo o empreendedorismo feminino apoiando o início, a expansão e a sustentabilidade de empresas pertencentes a mulheres, especialmente na economia digital; aumento do acesso à tecnologia digital para mulheres e meninas, especialmente em áreas remotas e rurais, por meio de infraestrutura, conectividade de alta velo-

2. Em <https://www1.folha.uol.com.br/equilibrioesaude/2020/04/mundo-pos-pandemia-tera-valores-feministas-no-vocabulario-comum-diz-antropologa-debora-diniz.shtml>. Consulta em 29.01.2022.

3. GAGO, Verónica. A potência feminista ou o desejo de transformar tudo.

4. Em <https://forbes.com.br/forbes-mulher/2021/12/as-100-mulheres-mais-poderosas-de-2021/?amp>. Consulta em 03.02.2022.

5. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Ação civil pública trabalhista: análise de alguns pontos controvertidos.

6. PADILHA, Norma Sueli. Meio ambiente do trabalho: um direito fundamental do trabalhador e a superação da monetização do risco.

cidade e treinamento de habilidades e realização de parcerias com instituições financeiras públicas e privadas para desenvolver produtos financeiros digitais de fácil acesso.

## IGUALDADE DE GÊNERO

Falar em identidade de gênero é condição *sine qua non* para falarmos da política social que confere igualdade de direitos laborais.

Inclusive a cruzada encabeçada pelo Vaticano contra a ‘ideologia de gênero’ inverte a lógica usando a idéia de que falar sobre gênero, além de ser uma ameaça à criação divina do binarismo, seria uma questão neoliberal imposta por potências colonizadoras e ONGs internacionais.

Quando falar sobre identidade de gênero nada mais é do que reconhecer a igualdade de direitos para mulheres e pessoas LGBTQIA+. Não se trata de uma abordagem cultural que desacopla sexo biológico de gênero, mas de puro reconhecimento de uma situação social de identificação pessoal, ou seja, a maneira personalíssima de estar no mundo.

Reconhecer e respeitar a questão da individualidade relativa à identidade de gênero é o primeiro passo para a abordagem normativa da igualdade de gênero nas relações de trabalho.

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (1979) é o primeiro tratado internacional que traz de forma massiva sobre os direitos humanos da mulher.

Em seu artigo 11 prevê que os Estados-Partes adotarão todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra a mulher na esfera do emprego a fim de assegurar, em condições de igualdade entre homens e mulheres, os mesmos direitos.

E, em particular, garante a) o direito ao trabalho como direito inalienável de todo ser humano; b) O direito às mesmas oportunidades de emprego, inclusive a aplicação dos mesmos critérios de seleção em questões de emprego; c) O direito de escolher livremente profissão e emprego, o direito à promoção e à estabilidade no emprego e a todos os benefícios e outras condições de serviço, e o direito ao acesso à formação e à atualização profissionais, incluindo aprendizagem, formação profissional superior e treinamento periódico; d) O direito a igual remuneração, inclusive benefícios, e igualdade de tratamento relativa a um trabalho de igual valor, assim como igualdade de tratamento com respeito à avaliação da qualidade do trabalho.

Segundo Sílvia Pimentel<sup>7</sup>, a Convenção da Mulher deve ser tomada como parâmetro mínimo das ações estatais na promoção dos direitos humanos das mulheres e na repressão às suas violações, tanto no âmbito público como no privado.

Acrescenta ela que a CEDAW é a grande Carta Magna dos direitos das mulheres e simboliza o resultado de inúmeros avanços principiológicos, normativos e políticos construídos nas últimas décadas, em um grande esforço global de edifi-

cação de uma ordem internacional de respeito à dignidade de todo e qualquer ser humano.

A CLT garante a igualdade salarial entre homens e mulheres pela determinação de que os salários devem ser iguais “sem distinção de sexo”, o que resta previsto nos artigos 5º, 46, 373-A e no 46 da CLT.

O tema também é abordado no artigo 7º da Constituição de 1988, que proíbe a “diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil”.

Mas a desigualdade salarial entre os gêneros persiste no Brasil. O país ocupa o 132º lugar no ranking do Fórum Econômico Mundial, de uma lista de 149 nações, sobre equidade salarial para trabalho similar.

Pesquisa publicada no ano de 2021, pelo CEMPRE (Cadastro Central de Empresas) do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas) aponta que as mulheres fecharam o ano de 2019 ainda ganhando e ocupando menos espaço que os homens.

Naquele ano, 55,2% dos assalariados eram homens e 44,8%, mulheres. E enquanto o salário mensal médio deles chegou a R\$ 3.188,03, o delas somou R\$ 2.713,92, o que representa uma diferença de 17,5%. As mulheres receberam, em média, 85,1% do salário médio mensal dos homens, apontam os dados.

No ano anterior, em 2018, 55,4% do pessoal ocupado assalariado era formado por homens e 44,6%, por mulheres, sendo que eles (R\$ 3.189,05) receberam um salário mensal médio 19,8% superior ao das mulheres (R\$ 2.661,25).

Mas a disparidade diminuiu, já que, entre 2017 e 2018, os salários das mulheres cresceram 0,7% (era R\$ 2.643,60) e os dos homens tiveram redução de 0,1% (era R\$ 3.191,97)<sup>8</sup>.

Há uma evidente estagnação civilizatória, em que as diversidades não são respeitadas.

Urge sejam tomadas medidas como a adoção de um planejamento fiscal e de políticas públicas com perspectiva de gênero para promover uma força de trabalho inclusiva.

A eliminação dessa desigualdade é requisito crucial para construção de um mundo em que todos tenham as mesmas oportunidades.

## ASSÉDIO MORAL E SEXUAL NO AMBIENTE DE TRABALHO

Por muito tempo, os homens foram considerados seres políticos e as mulheres como seres quase folclóricos, sem olvidar a degradante cultura do corpo.

Para além disso, não podemos esquecer das questões que envolvem a educação das meninas, ainda baseada em um sistema em que o homem está na base estrutural e promove opressões de todos modos.

O assédio às mulheres é reflexo de uma cultura machista e pode vir mascarado de maneiras quase sutis como a inter-

7. Em [https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao\\_cedaw.pdf](https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw.pdf). Consulta em 06.02.2022.

8. Em [www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2021/06/24/ibge-mulheres-representam-448-dos-assalariados-no-mercado-de-trabalho.htm](http://www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2021/06/24/ibge-mulheres-representam-448-dos-assalariados-no-mercado-de-trabalho.htm). Consulta em 18.01.2022.

rupção de uma fala (*manterrupting*) ou tentativa de explicar às mulheres algo que ela já sabe (*mansplaining*) até a asquerosa cultura do estupro.

Dados do 14º Anuário Brasileiro de Segurança Pública mostram que, diariamente, 720 mulheres são vítimas de agressão, sendo 3 mulheres assassinadas e 144 estupradas por dia no Brasil. São dados alarmantes, não são números, são mulheres como nós tentando sobreviver nessa selva de violência machista<sup>9</sup>.

É no mundo do trabalho, na maior parte das vezes, ele parte de uma relação hierárquica entre o agressor que intimida a vítima, trabalhadora que está em uma posição não só hierarquicamente inferior, mas de quase dependência econômica por subsistência. Não à toa que 76% das mulheres já sofreram violência e assédio no trabalho.

É voz uníssona que a violência e o assédio de gênero afetam de forma desproporcional as mulheres e corpos feminizados. E ter a consciência da discriminação somada às relações de poder desiguais em função do sexo é essencial para acabar com a violência e o assédio no mundo do trabalho.

A desigualdade entre homens e mulheres que gera o assédio é muitas vezes naturalizada. Quanto às mulheres sobrecarregadas, tem o acréscimo de que o que acontece em casa não pode influenciar no trabalho.

Para a população, a mulher tem que ser uma super mulher: se dar bem no trabalho em casa e render no mercado de trabalho o que gera um stress mental que se soma às microagressões diárias, como, por exemplo, trabalho supervisionado excessivamente, os convites inadequados e as opiniões sendo desrespeitadas.

Não à toa, as demandas trabalhistas questionando assédio no trabalho tiveram aumento de 200% desde 2017, sendo 88% dessas ações envolvendo causas trabalhistas, sem olvidar a subnotificação de casos por receio de represálias, como perda de emprego ou até ser estigmatizada ou sofrer constrangimento.

A Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006) define, no seu art. 7º, a violência física, psicológica, sexual, patrimonial e moral.

A violência psicológica seria qualquer conduta que causa dano emocional e diminuição da auto-estima ou que prejudica e perturba o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar as ações, comportamentos, crenças e decisões da mulher, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação.

Já a violência sexual seria aquela conduta ofensiva à mulher que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao

matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos.

Em 25 de junho de 2021, entrou em vigor a Convenção sobre Violência e Assédio da OIT (n. 190), o primeiro tratado internacional sobre violência e assédio no mundo do trabalho. Os primeiros seis países a ratificarem foram Argentina, Equador, Fiji, Namíbia, Somália e Uruguai.

A Convenção n. 190 da OIT pressupõe que somos uma sociedade machista e patriarcal e as consequências nefastas às mulheres e propõe uma política de tolerância zero à violência, reconhecendo o direito de todas as pessoas a um mundo do trabalho livre de violência e assédio.

Define a violência e o assédio como “um conjunto de comportamentos e práticas inaceitáveis” que “têm por objetivo provocar, provocam ou são suscetíveis de provocar danos físicos, psicológicos, sexuais ou econômicos”. Esta definição abrange, entre outros, o abuso físico, o abuso verbal, o *bullying* e o *mobbing*, o assédio sexual, as ameaças e a perseguição.<sup>10</sup>

O Brasil ainda não ratificou a Convenção, mas urge que essa medida seja adotada a fim de que o Estado possa reforçar as medidas de prevenção a nível do local de trabalho, garantindo que as políticas e os sistemas de avaliação e gestão dos riscos no local de trabalho tomem em consideração a violência e o assédio e garantir o acesso fácil e seguro à justiça e a meios de recurso para as vítimas da violência e de assédio no local de trabalho.

As políticas de enfrentamento à essas violências não são suficientes. Os meios de prevenção até as formas de denúncia devem ser aprimorados, seja com treinamentos periódicos de conscientização, seja com formação de redes de denúncia, atendimento e acolhimento nas situações de assédio laboral.

Uma empresa que trabalha com a prevenção só tem a ganhar. Ela irá ganhar com produtividade ética e evitando riscos financeiros, tudo em virtude da criação de uma cultura que atrairá e reterá talentos de empregadas que podem entregar todo seu potencial do ponto de vista técnico, sem o controle físico ou psicológico de seu corpo.

Investidores tem exigido que as corporações tenham um ambiente socialmente positivo. E isso se traduz no ESG (Environmental, Social and Corporate Governance) que busca um conjunto de boas práticas que devem ser implementadas por organizações, visando não apenas comprovar sua solidez e assegurar o crescimento sustentável, mas também evidenciar a preocupação com o meio ambiente e o bem-estar social.

Não basta somente dizer que cabe denúncia na empresa ou no MPT, mas lembrar que cabe à empresa gerir as pessoas que ali trabalham, adotando medidas para evitar o assédio

9. Em <https://dossies.agenciapatriciagalvao.org.br/violencia-em-da-dos/> Consulta em 31.01.2022.

10. Sobre o assunto a OIT publicou o artigo “Convenção (n. 190) da OIT sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho (2019): 12 contribuições possíveis para a resposta à crise da COVID-19 e recuperação da pandemia” em [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilvia/documents/publication/wcms\\_760224.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilvia/documents/publication/wcms_760224.pdf). Consulta em 18.01.2022.

moral e sexual e a eventual repressão à vítima, como abertura de espaços para ouvir e acolher essas empregadas até prover apoio psicológico e médico para lidar com os traumas e transtornos advindos das eventuais condições patológicas de trabalho.

### TRABALHO DOMÉSTICO E MATERNAGEM

“Eles dizem que é amor, nós dizemos que é trabalho não remunerado”. Essa frase de Silvia Federici<sup>11</sup> resume bem a questão do trabalho reprodutivo e como essas relações familiares influenciam na realidade econômica mundial. Afeta todas nós falar em nome do “amor” e do “casamento” pra esconder a fraude por detrás.

A divisão sexual do trabalho e a construção dos papéis sociais dá às mulheres menos oportunidades e valorização no mercado de trabalho e às empurram ao mercado informal.

A mulher sempre foi mais associada ao trabalho doméstico de apoio e cuidado, e isso faz com que ela não veja o trabalho remunerado fora de casa como a sua realização. A realidade é que a mulher associa sua realização social com as atividades reprodutivas de cuidado.

Alexandra Kollontai<sup>12</sup>, revolucionária russa e membro do partido bolchevique, em seu texto “Comunismo e a família” (1920) assim define a tripla jornada:

“A mulher casada, a mãe que é operária, dá o sangue para cumprir com três tarefas que pesam ao mesmo tempo sobre elas. Dispor das horas necessárias para o trabalho, o mesmo que para seu marido, em alguma indústria ou estabelecimento comercial, dedicar-se aos afazeres domésticos e cuidar de seus filhos. O capitalismo carregou sobre os ombros da mulher trabalhadora um peso que a Espanha, a converteu em operária sem aliviar suas funções de dona de casa e mãe. Portanto, acontece que a mulher se esgota como consequência dessa tripla e insuportável jornada que com frequência expressa com gritos de dor e faz brotar lágrimas de seus olhos.”

O trabalho doméstico é um dos pilares da produção capitalista. Isso porque a disponibilidade de uma força de trabalho estável e disciplinada é uma condição essencial da produção no desenvolvimento do processo capitalista<sup>13</sup>.

Do ponto de vista da autora, o salário para o trabalho doméstico não é apenas uma perspectiva revolucionária, mas a única perspectiva revolucionária do ponto de vista feminista.

E, segue a autora, conseguir um segundo emprego nunca nos libertou do primeiro. Ter dois empregos apenas significou para as mulheres possuir ainda menos tempo e energia para lutar contra ambos. Mesmo as creches e berçários não trouxeram mais tempo para nós, só mais trabalho adicional.

E a maternagem se soma a esse trabalho doméstico, encarcerando ainda mais as mulheres no âmbito privado para

sustentar o trabalho produtivo do âmbito público.

Mulheres e meninas ao redor do mundo dedicam 12,5 bilhões de horas, todos os dias, ao trabalho de cuidado não remunerado – uma contribuição de pelo menos US\$ 10,8 trilhões por ano à economia global – mais de três vezes o valor da indústria de tecnologia do mundo.

Cerca de 10,8 trilhões de dólares, esse é o valor total que as mulheres de todo mundo receberiam caso todas as mulheres recebessem um salário mínimo mensal pelo trabalho doméstico, segundo o Relatório Tempo de Cuidar, divulgado pela organização Oxfam<sup>14</sup>.

Marx e Engels, nos livros “A origem da família, propriedade privada e do Estado” e “Ideologia alemã” diziam que a escravidão da mulher é a primeira forma de propriedade.

Com isso e muita luta, impulsiona a inclusão da mulher operária, o que foi um avanço. Mas foi de uma forma precária, com salários mais baixos e jornadas exaustivas, bem como mantendo as exigências sociais do trabalho doméstico. Essa é a dupla jornada. Isso sem falar da mãe operária. Que gera a tripla jornada.

Precisamos lutar e investir em mudanças nessa ordem social imposta por poucos e sofrida pela maioria, e isso está intimamente ligado aos investimentos em políticas públicas voltadas ao cuidado, seja de crianças, idosos ou pessoas em situação de vulnerabilidade social

Aumentar o investimento em infraestrutura social - como cuidados infantis e dependentes, saúde, educação e treinamento - para criar empregos e construir resiliência e implementar mecanismos de proteção social e renda que capturem todos os trabalhadores em países de baixa renda são caminhos eficazes para diminuir esses danos aos corpos feminizados.

### REPRESENTATIVIDADE POLÍTICA EM ÓRGÃOS DE CLASSE SINDICAL

A base institucional democrática constitucional existente projeta garantias que urgem serem cumpridas nas vivências laborais de forma mais efetiva, e a representatividade política da mulher em órgãos sindicais é uma delas.

Uma vez consciente das vivências heterogêneas, a comunidade celebrou um contrato social por meio da Assembléia Constituinte em que há mútua transferência de direitos e deveres.

Poderíamos discorrer, horas a fio, acerca da dicotomia entre o filósofo inglês Thomas Hobbes e o francês Jean-Jacques Rousseau. Em termos de veras simplistas, a contenda reside na hesitação em definir se a civilização teria domesticado ou corrompido a vida em sociedade.

Hobbes chegou à conclusão de que vivemos uma situação natural de guerra de todos contra todos e a solução seria a formação do contrato social. Já Rousseau defendeu a lógica de que o homem seria naturalmente bom, e as instituições os teria corrompido.

Fato é que, e aqui nos rendemos à Rousseau, para quem

11. O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista.

12. Em <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ma000016.pdf> Consulta em 03.02.2022.

13. O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista.

14. Em <https://www.oxfam.org.br/>. Consulta em 03.02.2022.

a chave da transformação do homem em um ser ruim está no momento em que o primeiro homem cercou um pedaço de terra e disse ser seu dono.

É por força desse ato puramente racional que se estabelece a vida política em sociedade, cuja preservação, entretanto, depende da existência de um poder que faça cumprir as regras existentes.

No final do século XVIII, com a Declaração de Independência dos EUA em 1776, a eclosão da Revolução Francesa em 1789 e a Revolução Haitiana em 1791, podemos notar que tivemos movimentos entrelaçados na história.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) publicada como a Carta que definiu os direitos individuais e coletivos dos homens (teoricamente, usado na acepção de “seres humanos”) de forma universal, acaba por proclamar uma igualdade formal, já que a exclusão das mulheres pouco condiz com a pretensa igualdade

Friedrich Hegel disserta acerca da “vocação natural” dos dois sexos. Na sua concepção, o homem teria sua vida real e substancial no Estado, na ciência ou qualquer outra atividade do mesmo tipo. De modo geral, no combate ou no trabalho que o opõem ao mundo exterior e a si mesmo. A mulher, ao contrário, seria feita para a piedade e o interior. Assevera o filósofo que se se colocam mulheres à frente do governo, o Estado se encontra em perigo, pois elas não agiriam conforme as exigências da coletividade, mas segundo os caprichos de sua inclinação e seus pensamentos.

Johann Gottlieb Fichte foi um filósofo alemão contemporâneo a Hegel que propunha que a feminilidade proporcionaria preferencialmente uma aptidão prática à mulher, mas em caso algum uma aptidão especulativa. De conseguinte, as mulheres não poderiam ocupar cargos públicos.

O século XIX, portanto, vai acentuar a racionalidade dessa divisão sexual. Cada sexo tem suas funções na sociedade, um lugar predeterminado. Há um movimento em duas vias: retraimento das mulheres em relação ao espaço público e constituição de um espaço privado familiar predominantemente feminino.

E no movimento operário não é diferente. Mesmo fazendo o elogio da dona de casa, prefere-a em casa e desconfia de suas intervenções intempestivas. Mesmo assim, de modo geral, o perfil dos motins era industrial e as mulheres dos operários são o motor do movimento, tanto quando reclamam da alta de preços quanto como das precárias condições de trabalho nas fábricas.

O sindicalismo, à época, olhou com desconfiança para esses deslocamentos sociais. Tinham o temor de perda de poder viril dos movimentos massivos e até pretendiam converter as ligas de mulheres em “sindicatos de donas de casa”.

Nos dias de hoje, apesar de presente a misoginia, essa ação massiva e espontânea das mulheres é vista com bons olhos por ser um movimento magnífico, “próprio exemplo de ação concreta, popular, democrática, capaz de sacudir os operários “frouxos” e fatalistas diante da alta dos preços”<sup>15</sup>.

No entanto, sempre saudável recordar que é importante

15. WATELET, Emile. Crise de vie chère et mouvement syndical.

elegermos para a representação sindical mulheres que possam contribuir com as pautas feministas, que estejam dispostas a discursar e agir ao nosso lado. Logo, a idéia é lutar por representatividade política, e não simplesmente por mais mulheres no poder sindical.

## RELEVÂNCIA E CONTRIBUIÇÃO DA MULHER NO PODER JUDICIÁRIO

Em uma interpretação restritiva das funções judicantes, o Judiciário deveria reproduzir o sistema jurídico construído fora e antes dele, sem qualquer pretensão de transformar a realidade ou prevenir futuros litígios. As juízas e os juizes deveriam conduzir a sua parte da máquina pública mirando a estrada pelo retrovisor.

Denota-se daí que, cedo ou tarde, colidiriam. Eis porque o Judiciário passa a se ocupar de promover, ele próprio, a justiça social, decidindo por princípios constitucionais as demandas radicadas em searas nas quais constituinte originário dispôs um mandato constitucional de proteção fundamental, mas o legislador ordinário o subvalorizou ou o ignorou.

Dessa forma, as magistradas e magistrados passam a efetivamente moderar interesses e valores, mesmo nos espaços públicos em que o Estado-legislador ainda não se pronunciou. Extrai-se daí que a ligação justiça e legislação não é linear porque a justiça, definida pelos valores constitucionais maiores, pode ser plasmada diretamente pelo corpo judiciário.

Nada mais lógico, então, que no órgão judicante seja respeitado o primeiro preceito do art. 5º da Constituição de que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações e o dever da lei de não excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

E sem a representatividade das mulheres na magistratura estaríamos fadados a nos manter à margem da contribuição do olhar de vivências diversas, como a feminina, seja ela cis ou transgênero. Somente através dessa diversidade de representação que é possível construir um poder democrático para dizer o direito.

O Conselho Nacional de Justiça, a requerimento de um grupo de trabalho, realizou um amplo e verdadeiro diagnóstico quantitativo sobre a participação feminina no Poder Judiciário, resultando na pesquisa publicada em 2019, designada “Diagnóstico da Participação Feminina no Poder Judiciário”, que teve a participação de 76% dos órgãos dos Tribunais brasileiros.

O levantamento demonstrou que as mulheres correspondiam a 38,7% da magistratura de 1º grau; 25,7% do 2º grau; e 19,6% dos Tribunais Superiores. Também salientou que “o percentual de magistradas nos cargos de Desembargadoras, Corregedoras, Vice-Presidentes e Presidentes aumentou em relação aos últimos 10 anos, entretanto, ainda permanecem no patamar de 25% a 30%”<sup>16</sup>.

16. CNJ. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Portaria n. 133 de 28 de setembro de 2018b. Institui Comitê Interinstitucional destinado a proceder estudos e apresentar proposta de integração das metas do Poder Judiciário com as metas e indicadores dos Objetivos de Desenvolvi-

Na Nota Técnica no 01 da AJUFE, as magistradas federais apontaram que os principais motivos para a baixa representatividade feminina na Justiça Federal são a dupla jornada (93,66%), a dificuldade em serem acompanhadas por esposos/companheiros quando têm que se mudar em razão do trabalho (83,88%) e a maior afetação da vida pessoal da mulher no exercício da magistratura, quando comparada à dos colegas homens (81,08%). A respeito da ascensão na carreira, 81,87% “entenderam que passam por maiores dificuldades sobretudo pelos dois fatores de destaque ‘ruptura da unidade familiar’ e ‘distância da família’<sup>17</sup>.”

Em entrevista com juízas de comarcas e competências diversas, fiz a seguinte indagação: “Qual a relevância e contribuições da mulher no Judiciário?”. E eis as respostas, que demonstram a multiplicidade de vivências experimentadas no dia a dia da nossa profissão.

“Quando defendemos igualdade de gênero, essa pode ser uma pergunta que traz um certo incômodo em todos os campos: por que importa ter mais mulheres na polícia, na polícia, na academia, na medicina etc.? E primeiro é importante dizer que isso representa um lugar e traz uma identificação. Mais mulheres no Judiciário permite que mais meninas sonhem com esse espaço e desejem ocupá-lo. Que outras mulheres se sintam representadas na diversidade que queremos alcançar. Eu ainda me incomodo muito quando vejo que sou a única mulher na sala (trabalho com promotor e defensor público e geralmente com advogados). Ainda é uma imagem que me dói ver que as mesas diretoras são exclusivas de homens. Estamos longe, ainda, de plena igualdade. E para além dessa identidade, as mulheres trazem enriquecem com suas perspectivas, experiências, expectativas e isso é fundamental na construção de decisões qualificadas” (Marcela Santana Lobo, juíza da 03ª Vara Criminal de Caxias/MA).

“Tenho 17 anos de magistratura. No início, apesar de ser uma das 4 aprovadas de um total de 12, não enxergava diferenças de atuação ou de tratamento. O tempo foi me mostrando que vivi algumas coisas específicas das mulheres, como desrespeito em audiência, constantes interrupções em julgamentos colegiados. Há também facilidade para fazer mil coi-

sas ao mesmo tempo. Em inúmeros momentos estive respondendo por nove, dez varas, vendo outros sendo poupados. Em contrapartida, percebo que a opção pelo casamento e filhos fatalmente interfere nas opções de carreira da mulher. Em ambientes predominantemente masculinos, chega a ser “natural” que se escolham os homens para substituírem/assessorarem os que ocupam cargos superiores. É mais fácil de eles aceitarem de primeira, não terão grandes dificuldades em deixar à família, etc. No TRF em que atuo nunca houve juíza promovida por merecimento. A única mulher da história do tribunal até hoje veio da OAB. Nesse contexto, muitas mulheres nem se candidatam e preferem não ficar substituindo em ambientes plenamente masculinos” (Carolina Malta, juíza da 36ª Vara Federal de Pernambuco).

“O Judiciário é masculino e patriarcal. Ainda que mulheres estejam cada vez mais presentes, isso não se reflete nos cargos de direção. A postura cobrada de mulheres juízas ainda é muito distinta daquela esperada ou aceita de um juiz homem. Mesmo certas competências são tidas como essencialmente femininas, muito porque a juíza mulher possivelmente consegue um exercício mais empático (nas varas de violência doméstica, p.ex.) como decorrência da própria cultura em que estamos inseridos. Mas não faz qualquer sentido pensar que uma juíza numa vara criminal precise ser “durona” ou “masculinizada”. Há um “olhar enviesado” sobre as juízas que decidem exercer a maternidade em sua plenitude, gozando de licenças a que faz jus. Certa vez, há uns 20 anos, ouvi de um Corregedor que o problema do TJ eram as juízas e servidoras que engravidam e tiram licença. Precisamos de muitas mulheres no Judiciário, em posição de poder, para que todas as mulheres possam se sentir representadas e acolhidas. Assim como as cotas são necessárias para tornar a justiça menos racista, a presença e atuação da juíza mulher deve tornar a justiça menos misógina” (Cristiana Cordeiro, juíza da 7ª Vara Criminal de Nova Iguaçu-Mesquita).

“Eu ainda sinto muita discriminação no dia a dia, sobretudo por advogados e partes homens. Não são raras as vezes em que tenho que levantar a voz, em uma audiência, porque o advogado faltou com respeito comigo ou duvidou de algo técnico que falei. O mesmo ocorre na área acadêmica - e pior: nessa, eu sinto uma discriminação maior de alunas mulheres. Ao mesmo tempo em que sei que inspiro muitas alunas, inúmeras outras me discriminam assim que entro na sala de aula, pelo simples fato de ser mulher. Eu costume dizer, especificamente, para a área acadêmica, que a mulher não tem que matar um leão por dia, mas dois” (Renata Orsi Bulgueroni, juíza do trabalho no Tribunal Regional da 2ª Região).

mento Sustentável (ODS). Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2721>. Acesso em: 3 ago. 2019. In LOBO, Marcela Santana; YOSHIDA, Mariana Rezende Ferreira e MELLO, Adriana Ramos. (Des)Igualdades de Gênero no Âmbito dos Tribunais de Justiça no Brasil: Um Estudo Sobre os Cargos de Juízes e Juízas Auxiliares. 17. AJUFE. ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES FEDERAIS DO BRASIL. Comissão AJUFE MULHERES. Nota Técnica 01/2017. Disponível em <https://www.ajufe.org.br/images/pdf/NotaTecnica01Mulheres.pdf> Acesso em: 03 ago. 2021. In LOBO, Marcela Santana; YOSHIDA, Mariana Rezende Ferreira e MELLO, Adriana Ramos. (Des)Igualdades de Gênero no Âmbito dos Tribunais de Justiça no Brasil: Um Estudo Sobre os Cargos de Juízes e Juízas Auxiliares.

“Em 2005, quando fizemos uma pesquisa qualitativa na AMB, o número de mulheres no Judiciário era crescente, mas os entrevistados identificavam o poder como um homem branco, de 50 anos, que jogava golf, ouvia clássicos e fumava cachimbo. Minha esperança, no início da carreira, e ainda hoje, 27 anos depois, é contribuir para mudar essa imagem, tentando fortalecer os direitos fundamentais, especialmente os que dizem respeito à igualdade de gênero. Tento, ainda, democratizar a linguagem, trazendo atributos historicamente relacionados às mulheres, como cuidado, empatia, acolhimento, para o exercício cotidiano da profissão. Não é fácil. Mas um poder mais equilibrado, nessa perspectiva, tende a ser um poder mais democrático” (Andréa Pachá, desembargadora da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RJ).

“Quanto à relevância, sem dúvida decorre de se fazer o Poder Judiciário mais democrático e plural, cumprindo a Constituição e a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, que garantem essa igualdade. A composição majoritária do judiciário é masculina e branca desde que o mundo é mundo. Os dados demonstram que as promoções por merecimento são muito mais difíceis para as magistradas, assim como a indicação para cargos cujo critério de ocupação seja subjetivo” (Mariana Rezende Ferreira Yoshida, juíza do Tribunal de Justiça do MS).

Portanto, as estatísticas apresentadas “evidenciam a perpetuação desse modelo patriarcal, e o acesso de mulheres aos espaços de poder e de decisão é dificultado, o que exige o estabelecimento e disseminação de políticas para as mulheres, bem como a criação de ambientes acolhedores e atentos às questões de gênero”<sup>18</sup>.

A ampliação da participação feminina na magistratura, visibilizando uma composição igualitária nos espaços decisórios, é fundamental para alcançar um desenvolvimento social real, em que múltiplas perspectivas e vivências sejam introduzidas e consideradas<sup>19</sup>.

No entanto, importante ressoar que mais mulheres no poder não emancipa todas as mulheres, a idéia é pensar como emancipar a mais oprimida das oprimidas e não se manter do poder para dar continuidade às lógicas extrativistas do lucro pelo lucro, mas sim como libertar uma imigrante do subemprego ou uma mulher submetida a condições análogas ao trabalho escravo.

18. LOBO, Marcela Santana; YOSHIDA, Mariana Rezende Ferreira e MELLO, Adriana Ramos. (Des)Igualdades de Gênero no Âmbito dos Tribunais de Justiça no Brasil: Um Estudo Sobre os Cargos de Juízes e Juízas Auxiliares.

19. LOBO, Marcela Santana; YOSHIDA, Mariana Rezende Ferreira e MELLO, Adriana Ramos. (Des)Igualdades de Gênero no Âmbito dos Tribunais de Justiça no Brasil: Um Estudo Sobre os Cargos de Juízes e Juízas Auxiliares.

## MOVIMENTOS DE GREVE FEMINISTA

A greve feminista é laboral e existencial. Com isso queremos dizer que ela dá conta de um trabalho desmedido pelo lapso temporal e espacial.

A trabalhadora não pode ser mais definida como somente aquela que recebe salário, há muito trabalho além desse trabalho. Não podemos relegar ao capital, através da ferramenta do salário, o poder de reconhecer quem é trabalhadora e quem não é.

O movimento de parar para as mulheres se torna quase impraticável quando trazemos à baila a noção de tripla jornada da mulher: trabalho fora de casa, trabalho dentro de casa e trabalho afetivo de produção de vínculos e redes de cuidado.

E, por isso, se torna tão necessária. Urge questionar o modo de exploração específico que o capitalismo organiza para as mulheres. E o problema não são as economias privadas, mas como a economia pública não só se vale, mas funciona às suas custas e, não fosse o bastante, faz questão de desvalorizar e invisibilizar esse labor.

E aqui estamos fora dos muros institucionais e observância de ritos de reconhecimento estatal. É uma voz que fala além desses muros protocolares<sup>20</sup>.

Não se trata de tentativas de negociações ou, mesmo, de delegar a um terceiro a solução do conflito, mas de meio direto de reconhecer e impedir as constantes explorações dos corpos femininos no cotidiano.

Os movimentos grevistas feministas pelo mundo são um dispositivo específico para politizar as violências contra as mulheres e corpos feminizados já que as vincula às violências da acumulação capitalista contemporânea. Há uma relação orgânica entre violência e acumulação.

Ela tira a mulher da posição de vítima a ser resgatada pelo seu redentor e a coloca na posição de sujeito político. A greve nos coloca em situação de luta. Não esquece o luto

As cercanias do conceito estatal da posição feminina na sociedade não atendem e não acompanham a evolução social, cultural e econômica das questões enfrentadas pelas mulheres na sociedade patriarcal.

E as vozes feministas estão, dia a dia, pregando essa mudança de paradigmas legais e consuetudinários que hoje destoam da realidade.

Essas greves funcionam como ferramentas para mapear a heterogeneidade do trabalho em perspectiva feminista, dando visibilidade e valorizando as formas de trabalho precário,

20. Aliás, como bem lembra Rutger Bergman, as primeiras coisas que definimos como marcos da civilização, como a invenção do dinheiro, o desenvolvimento da escrita e o surgimento de instituições legais, começaram como instrumentos de opressão. As moedas não passavam de meios eficientes de os governantes poderem recolher impostos. Os primeiros livros escritos eram longas listas de dívidas, e não de romances ou poesias. E, não menos importante, as instituições legais. O Código de Hamurabi, primeiro código de leis, era cheio de castigos para quem ajudasse escravos a fugir ou condenações à pena de morte em crimes como difamação e furto. Humanidade: uma história otimista do homem. São Paulo: Planeta, 2021.

informal, doméstico, imigrante.

Isso significa deixar de considera-los trabalhos suplementares ou solidários em relação ao trabalho assalariado, e evidenciá-los como centrais nas formas atuais de exploração e extração de valor, constituindo também a condição precária e restrita do sustento coletivo<sup>21</sup>.

A greve reinventada pelo feminismo se transformou em seu sentido histórico: deixou de ser uma ordem de cima (hierarquia sindical), para converter-se em uma investigação concreta e situada: o que significa parar para cada realidade existencial e laboral diversa?

Ela questiona vivências laborais que o conceito de greve ignoraria, uma vez que a norma faz referência tão somente ao trabalho livre, remunerado, sindicalizado, masculino e restrito a sua categoria.

Ao mesmo tempo que integra a questão trabalhista, a greve feminista transborda e vai além, ela redefine e atualiza as bases patriarcais da articulação grevista.

Silvia Federici relata que se trata de parar as atividades que contribuem para a nossa opressão e, ao mesmo tempo, de produzir aquelas que ampliam o horizonte do que queremos como sociedade.

É uma dupla dinâmica: interromper certas atividades libera tempo e energia para dar espaço a outras, existentes e por vir. Se nossas ocupações e funções nos oprimem, parar é desacotá-las, criar condições de possibilidade para outras existências.

Não subsiste mais uma sociedade que permite o trabalho do homem branco remunerado e impõe um trabalho diário, invisível, subalterno e não remunerado às mulheres, que, ainda, precisam trabalhar fora para serem consagradas e retribuídas com o que se convencionou chamar de salário.

Sabemos que é uma luta árdua, mas não se trata apenas de reconhecer o trabalho invisível, mas, principalmente, rechaçá-lo. Visibilização e, ao mesmo tempo, deserção.

A greve é um processo e deve ser constante. Ela não servirá só para perceber a ausência das mulheres, mas notar essas mesmas mulheres como sujeitos políticos, como se fossem a verdadeira “mão invisível” de que tanto falava Adam Smith.

As mulheres não são passivas nem submissas. A miséria, a opressão, a dominação, por reais que sejam, não bastam para contar a sua história. Elas estão presentes aqui e além. Elas são diferentes. Elas se afirmam por outras palavras, outros gestos. Na cidade, na própria fábrica, elas têm outras práticas cotidianas, formas concretas de resistência – à hierarquia, à disciplina – que derrotam a racionalidade do poder, enxertadas sobre seu uso próprio do tempo e do espaço. Elas traçam um caminho que é preciso reencontrar. Uma história outra. Uma outra história.<sup>22</sup>

E nesse desacato do ato feminista de convocar greve para além do monopólio sindical a que essa ferramenta está historicamente restrita, muitas mulheres dos sindicatos encon-

traram outra maneira de impor uma relação de forças, reapropriando-se da greve por dentro do mundo sindical, antes organizado por hierarquias patriarcais.

## CONCLUSÃO

Na essência do movimento feminista habita a diversidade. A luta envolve a proposição de mudanças de paradigmas, um caminho para reconstruir corpos e mentes violentados por séculos de opressão. E esse não é um trabalho para amadores.

E a interseccionalidade é a abordagem que começa a dar um melhor espectro da situação. Ela fala sobre sair da bolha, sobre pensar a outra. Sair da bolha é sobre pensar, pesquisar e entender a realidade de mulheres que estão longe do nosso ciclo social, dos lugares frequentamos, das pessoas com as quais conversamos, dos serviços a que temos acesso e até mesmo da localidade que habitamos.

E as mulheres que precisam ser alcançadas com prioridade são o alicerce da sociedade, as mulheres trabalhadoras, marginalizadas socialmente e não vistas pelo Estado.

Em suma, se pudermos pedir por algo: invistam em projetos criados por mulheres, comprem arte feita por mulheres, valorizem a produção acadêmica e profissional de mulheres, recompensem mulheres como vocês recompensariam homens e sejam decentes com as mulheres da sua vida.

A luta pela igualdade de oportunidades entre homens e mulheres é uma luta contra privilégios e hierarquias, essencial para construção de uma sociedade mais democrática para romper o ciclo de pobreza de mulheres e violência de gênero, seja ela no trabalho, seja doméstico.

Somos resistência, ontem, hoje e amanhã.

## BIBLIOGRAFIA

- AJUFE. ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES FEDERAIS DO BRASIL. Comissão AJUFE MULHERES. Nota Técnica 01/2017. Disponível em <http://ajufe.org.br/images/pdf/NotaTecnica-01Mulheres.pdf>. Acesso em: 03 ago. 2021.
- BIANCHINI, Alice e Pimental, SILVIA. Feminismo(s). São Paulo: Matrioska, 2021.
- BREGMAN, Rutger. Humanidade: uma história otimista do homem. São Paulo: Planeta, 2021.
- BRUM, Daniela Moraes. Feminismo pra quem? Bauru: Astral Cultural, 2020.
- CNJ. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Portaria n. 133 de 28 de setembro de 2018b. Institui Comitê Interinstitucional destinado a proceder estudos e apresentar proposta de integração das metas do Poder Judiciário com as metas e indicadores dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS). Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2721>. Acesso em: 3 ago. 2019.

21. GAGO, Verónica. A potência feminista ou o desejo de transformar tudo.

22. PERROT, Michele. Os excluídos da história: operários, mulheres e prisioneiros.

- FEDERICI, Silvia. O patriarcado do salário. Volume I. São Paulo: Boitempo, 2021.
- FEDERICI, Silvia. O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista. São Paulo: Elefante, 2019.
- GAGO, Verónica. A potência feminista ou o desejo de transformar tudo. São Paulo: Elefante, 2020.
- ILO. Care work and care jobs for the future of decent work. Geneva, 2018.
- LOBO, Marcela Santana; YOSHIDA, Mariana Rezende Ferreira e MELLO, Adriana Ramos. (Des)Igualdades de Gênero no Âmbito dos Tribunais de Justiça no Brasil: Um Estudo Sobre os Cargos de Juízes e Juízas Auxiliares. *Revista Themis*, Fortaleza, v. 19, n. 2, jul./dez., 2021.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Ação civil pública trabalhista: análise de alguns pontos controvertidos. *Revista de Processo*, v. 93, 1999.
- MANNRICH, Nelson (organizador). Relações de trabalho e desafios da tecnologia em ambiente pós pandemia. São Paulo: Mizuno 2021.
- PADILHA, Norma Sueli. Meio ambiente do trabalho: um direito fundamental do trabalhador e a superação da monetização do risco. *Revista do TST*, Brasília, v. 79, n. 4, 2013.
- PERROT, Michele. Os excluídos da história: operários, mulheres e prisioneiros. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2018.
- WATELET, Emile. Crise de vie chère et mouvement syndical. *Le Mouvement social*, jul/set., 1970.
- [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms\\_760224.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_760224.pdf). Consulta em 18.01.2022.
- [https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao\\_cedaw.pdf](https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw.pdf). Consulta em 06.02.2022.
- <https://www.oxfam.org.br/justica-social-e-economica/forum-economico-de-davos/tempo-de-cuidar/>. Consulta em 03.02.2022.
- [www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2021/06/24/ibge-mulheres-representam-448-dos-assalariados-no-mercado-de-trabalho.htm](http://www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2021/06/24/ibge-mulheres-representam-448-dos-assalariados-no-mercado-de-trabalho.htm). Consulta em 18.01.2022.

## SITES CONSULTADOS

- <https://dossies.agenciapatriciagalvao.org.br/violencia-em-dados/por-dia-729-casos-de-lesao-corporal-dolosa-sao-enquadrados-na-lei-maria-da-penha/>. Consulta em 31.01.2022.
- <https://dossies.agenciapatriciagalvao.org.br/violencia-em-dados/> Consulta em 31.01.2022.
- <https://www1.folha.uol.com.br/equilibrioesaude/2020/04/mundo-pos-pandemia-tera-valores-feministas-no-vocabulario-comum-diz-antropologa-debora-diniz.shtml>. Consulta em 29.01.2022.
- <https://forbes.com.br/forbes-mulher/2021/12/as-100-mulheres-mais-poderosas-de-2021/?amp>. Consulta em 03.02.2022.



AMATRA · 2