

A “REFORMA TRABALHISTA” E OS IMPACTOS NO COMBATE AO TRABALHO ANÁLOGO A DE ESCRAVO

THE “LABOR REFORM” AND THE IMPACTS IN THE FIGHT AGAINST SLAVE-LIKE WORK

LUCIANA PAULA CONFORTI*

RESUMO

A Constituição de 1988 prevê a redução dos riscos inerentes ao trabalho como direito fundamental dos trabalhadores. A “Reforma Trabalhista” trouxe profunda precarização do mercado de trabalho e não concretizou as promessas de criação de empregos e impulso da economia. O contexto político em que houve a aprovação da “Reforma Trabalhista” se demonstrou absolutamente oportunista e antidemocrático. A flexibilização de normas trabalhistas impacta diretamente no combate ao trabalho análogo a de escravo, face à naturalização das péssimas condições de trabalho, tornando vazios conceitos que integram o Art. 149 do Código Penal, que prevê o crime de manter trabalhadores em condições análogas à escravidão. O Poder Judiciário deve interpretar as alterações na legislação trabalhista com base na Constituição e nas normas internacionais de proteção ao trabalho e aos direitos humanos dos trabalhadores. O Supremo Tribunal Federal tem adotado interpretação neoliberal e desconstrutiva da legislação protetiva, como no caso da terceirização sem limites. Os próprios cidadãos devem se apropriar do discurso constitucional como espaço de luta, de reafirmação do trabalho digno e de combate ao trabalho análogo a de escravo no Brasil.

PALAVRAS-CHAVE: Reforma trabalhista. OIT. Trabalho escravo.

ABSTRACT

The 1988 Constitution foresees the reduction of risks inherent to work as a fundamental right of workers. The “Labor Reform” brought about a deep precariousness in the labor market and failed to fulfill the promises of job creation and boosting the economy. The political context in which the “Labor Reform” was sanctioned proved to be absolutely opportunistic and undemocratic. The flexibilization of labor norms directly impacts the fight against slave-like work, given the naturalization of the terrible working conditions, rendering empty the concepts that are part of Article 149 of the Penal Code, which predicts the crime of keeping workers in conditions similar to slavery. The Judiciary must interpret changes in labor legislation based on the Constitution and international standards for the protection to work and to the workers’ human rights. The Federal Supreme Court has adopted a neoliberal and deconstructive interpretation of protective legislation, as in the case of unlimited outsourcing. Citizens themselves must appropriate the constitutional discourse as a space for struggle, for the reaffirmation of decent work and for the fight against slave-like work in Brazil.

KEYWORDS: Labor reform. ILO. Slave-like work.

* Mestre em Direito Constitucional pela UFPE. Doutora em Direito, Estado e Constituição pela UnB. Integrante dos grupos de pesquisa “Trabalho, Constituição e Cidadania” (UnB/CNPq) e “Trabalho Escravo Contemporâneo” (UFRJ-CFCH/CNPq). Professora da Escola Superior da Magistratura Trabalhista da 6ª Região – Esmatra 6, em curso de Pós-graduação. E-mail: lucianapaulaconforti@gmail.com.

INTRODUÇÃO

A Lei 13.467, de 13 de julho de 2017¹, conhecida como “Reforma Trabalhista”, completou dois anos de vigência em novembro de 2019, sendo possível avaliar, ainda que de modo preliminar, os inúmeros prejuízos causados à classe trabalhadora.

Como metodologia para a investigação, adota-se análises legislativas, pesquisas divulgadas sobre os impactos da precarização das relações de trabalho, notícias veiculadas na imprensa, dados oficiais e de ações judiciais, revisão de literatura, além de relatos próprios, face ao acompanhamento das discussões sobre a “Reforma Trabalhista” nas conferências internacionais do trabalho realizadas pela Organização Internacional do Trabalho – OIT, nos anos de 2017, 2018 e 2019, com a entrega de documentos e a elaboração de relatórios².

Alguns efeitos prejudiciais das alterações promovidas na Consolidação das Leis do Trabalho puderam ser notados imediatamente após a entrada em vigor do novo texto legal.³

Com promessas de “modernização” das relações de trabalho, o que se tem, é o aprofundamento das desigualdades sociais⁴, o aumento das irregularidades trabalhistas, absoluta precarização e desvalorização do trabalho humano, além de maior vulnerabilidade dos trabalhadores, devido à deliberada tentativa de descaracterização do caráter protetivo do Direito do Trabalho, com afronta à Constituição e violação a Convenções Internacionais do Trabalho.

Nesse sentido, a maior vulnerabilidade torna os trabalhadores alvos fáceis de falsas promessas, do deslocamento para a prestação de serviços, do trabalho extremamente pesado e em condições completamente desfavoráveis, sem o devido pagamento e fiscalização. Os trabalhadores necessitados, assim, transformam-se em escravos contemporâneos.

1 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm>. Acesso em: 24 ago.2018. A Lei entrou em vigor após 120 dias da sua publicação.

2 A autora representou a ANAMATRA nos eventos com a apresentação de notas técnicas sobre os impactos das alterações legislativas no Brasil e a emissão de relatórios, em conjunto com Noemia Porto (Vice-Presidente da entidade no biênio 2017-2019 e Presidente no biênio 2019-2021).

3 Podem ser citados como prejuízos imediatos da “Reforma Trabalhista”, sem prejuízo de outros que serão tratados no texto, a acentuada queda na arrecadação dos Sindicatos, com a extinção da obrigatoriedade do imposto sindical, representando 80% de déficit. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/brasil/5410513/entidades-patronais-perdem-cerca-de-80-do-imposto-sindical>>. Acesso em: 16 mai.2018 e a queda das negociações coletivas, no percentual de 44%. Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/trabalho/2018/04/numero-de-acordos-e-convencoes-coletivas-reduz-apos-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 16 mai.2018.

4 Segundo pesquisadores da UNICAMP, a “Reforma Trabalhista” aumentou a desigualdade social e tem impactado de maneira mais relevante em setores marcados por baixos salários e alta rotatividade, como o comércio. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/brasil/5617411/reforma-trabalhista-aumentou-desigualdade-dizem-pesquisadores>>. Acesso em: 24 ago.2018.

1. O CONTEXTO POLÍTICO DA APROVAÇÃO DA “REFORMA TRABALHISTA”

Após pesquisa, *The Intercept* Brasil⁵ identificou que lobistas de bancos, indústrias e transportes estão por trás de emendas legislativas aprovadas no texto final da lei que alterou a Consolidação da Legislação do Trabalho - CLT. Segundo a reportagem, das 850 emendas que foram apresentadas à comissão especial da “Reforma Trabalhista”, 292 (34,3%) foram integralmente escritas por lobistas de associações que reúnem grandes doadores de campanha e dessas emendas, 153 (52,4%) foram aceitas pelo relator da reforma na comissão especial formada para discutir a proposta do governo, deputado Rogério Marinho (PSDB-RN)⁶ e integraram o texto aprovado pelo Congresso Nacional.

O texto original da proposta encaminhada pelo governo previa a alteração de apenas 7 artigos da CLT, mas a lei aprovada, em regime de urgência, promoveu a mudança e inclusão de dispositivos, representando mais 200 mudanças, em 117 artigos da legislação trabalhista alterados.

As emendas referidas defendiam apenas interesses patronais⁷, sem qualquer discussão ou consenso com os trabalhadores e foram protocoladas por 20 deputados, que sequer integraram a comissão especial para a análise do assunto, todos da base do Governo Michel Temer, como se tivessem sido elaboradas por seus gabinetes, quando, na verdade, foram integralmente redigidas nos computadores de representantes da Confederação Nacional do Transporte (CNT), da Confederação Nacional das Instituições Financeiras (CNF), da Confederação Nacional da Indústria (CNI) e da Associação Nacional do Transporte de Cargas e Logística (NTC&Logística).⁸

Discute-se sobre a existência de *lobby* no Congresso Nacional. Argumenta-se sobre a inobservância de princípios éticos, mas, também, sobre a inexistência de crime. Quanto ao tema, deve-se ter em conta os malefícios gerados

5 Disponível em: <<https://theintercept.com/2017/04/26/lobistas-de-bancos-industrias-e-transportes-quem-esta-por-tras-das-emendas-da-reforma-trabalhista/>>. Acesso em: 24 ago.2018.

6 De acordo com o deputado Rogério Marinho (PSDB/RN), dois fatos contribuíram para a tramitação da “Reforma Trabalhista” sem muitos “sobressaltos”: a tramitação conjunta da “Reforma da Previdência” (ainda não aprovada, mas que à época chegou a ser discutida em conjunto), que serviu, nas palavras do próprio deputado, como “espécie de cortina de fumaça” e o anúncio sobre a extinção do imposto sindical obrigatório. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2017/04/17/novas-leis-trabalhistas-podem-comecar-a-valer-ja-em-junho-afirma-relator.htm>>. Acesso em: 24 ago.2018.

7 O numero de ações trabalhistas contra bancos diminuiu 62% após a “Reforma Trabalhista”. O setor financeiro foi o que registrou a maior queda percentual em novos processos depois das mudanças na CLT. A indústria teve queda de 45% e o transporte 40%. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/08/processos-trabalhistas-contra-bancos-despencam-62-apos-reforma-da-clt.shtml>>. Acesso em: 24 ago.2018.

8 Disponível em: <<https://theintercept.com/2017/04/26/lobistas-de-bancos-industrias-e-transportes-quem-esta-por-tras-das-emendas-da-reforma-trabalhista/>>. Acesso em: 24 ago.2018.

pela aceitação irrestrita de tais interferências, da imposição de interesses privados e contrários ao interesse público, o que ofende aos princípios da moralidade e eficiência administrativas, previstos na Constituição (art. 37). Trata-se de *compliance*, impondo-se a conformidade com a integridade, não só no que diz respeito às posturas dos agentes públicos ou daqueles que exercem funções públicas, como também, a obrigação de respeitar as leis, regras e procedimentos, para a tomada de decisões impessoais e de combate à corrupção.

Ainda no Parlamento, os discursos para convencer os trabalhadores e a sociedade, sobre os “benefícios” da “Reforma Trabalhista”, basicamente, eram no sentido de que a “rigidez” das leis trabalhistas e de que o “arcaico código do trabalho” atrapalhavam o crescimento e o desenvolvimento econômico do país; de que patrões e empregados ficavam impossibilitados de negociarem termos e condições de trabalho, mesmo que ambos quisessem; de que a Justiça do Trabalho excedia os seus limites ao deixar de aplicar a lei, “inventando interpretações”; de que a CLT trazia alto custo às empresas e impedia a geração de empregos.

Apenas para ilustrar o quanto exposto, segundo o Presidente da Câmara dos Deputados, deputado Rodrigo Maia (DEM-RJ):

O excesso de regras no mercado de trabalho gerou 14 milhões de desempregados.

[...]

Tivemos que aprovar uma regulamentação da gorjeta porque foi quebrando todo mundo pela irresponsabilidade da Justiça brasileira, da Justiça do Trabalho, que não deveria nem existir.

[...]

Acho que a gente vai avançar na regulamentação trabalhista. [...] a Câmara precisa dar um passo além daquilo que está colocado no texto do governo.⁹

Nesse contexto, passado um ano e meio de vigência da “Reforma Trabalhista”, antes da discussão sobre o impacto da nova lei sobre o combate ao trabalho análogo a de escravo, importante a análise no tocante aos efeitos gerados no mercado de trabalho e nas ações na Justiça do Trabalho.

2. EFEITOS DA “REFORMA TRABALHISTA” SOBRE O MERCADO DE TRABALHO E NAS AÇÕES NA JUSTIÇA DO TRABALHO

As promessas no sentido de que a “Reforma Trabalhista” traria o aquecimento do mercado de trabalho, não se concretizaram. Pelo contrário, os reflexos da extrema precarização do mercado trabalho nacional já podem ser computados. Pouco tempo após o início da vigência da nova lei, ocorreram demissões em massa de trabalhadores¹⁰ e o índice de desemprego não diminuiu

9 Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2017/03/1864822-justica-do-trabalho-nao-deveria-nem-existir-diz-deputado-rodriogo-maia.shtml>>. Acesso em: 24 ago.2018.

10 Como a demissão de 1200 professores da Estácio de Sá, para a criação de um cadastro de

de forma significativa, já que ainda representa cerca de 13 milhões de pessoas. As poucas vagas de emprego geradas colocam os trabalhadores na categoria de subutilizados, que são os que trabalham menos do que gostariam ou do que seria necessário para o sustento próprio ou da família¹¹, segundo dados do IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Além disso, houve acentuação histórica, de 17%, do número de “desalentados”, que são os que desistiram de procurar emprego, devido ao longo período de tempo em que estão desempregados, totalizando 4,8 milhões de pessoas e também houve o aumento dos subutilizados, somando 6,6 milhões de pessoas¹². Segundo o IBGE, falta trabalho para 27,6 milhões de brasileiros.¹³

Quanto ao tema “geração de empregos”, importante salientar que as estatísticas do governo contemplam o trabalho intermitente, significando dizer que mesmo que o contratado não seja convocado um dia sequer para o trabalho, aquela vaga está sendo computada como de emprego, mas sem trabalho e remuneração. Além disso, o trabalhador pode ser contratado por mais de um empregador para ser intermitente, o que também gera aumento irreal nas estatísticas oficiais de empregos criados.¹⁴ Na verdade, constata-se o aumento da informalidade e a maior precarização das vagas de trabalho.

A extrema pobreza entre os brasileiros aumentou em 11,2% de 2016 para 2017, como aponta levantamento realizado a partir da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios PNAD, do IBGE.¹⁵

Algumas alterações promovidas pela Lei 13.467/2017 foram objeto do ajuizamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade pela Procuradoria Geral da República no Supremo Tribunal Federal (ADI nº 5766), cujo julgamento teve início, mas ainda não foi finalizado. Em seu voto sobre a matéria, o ministro Luiz Edson Fachin divergiu do relator do processo, ministro Luís Roberto Barroso, entendendo pela inconstitucionalidade material de várias passagens

reserva e contratação como intermitentes. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2017/12/1940980-estacio-de-sa-demite-12-mil-professores-apos-reforma-trabalhista.shtml>>. Acesso em: 24 ago.2018.

- 11 A “Reforma Trabalhista” ampliou a possibilidade de trabalho a tempo parcial aumentando de 25 para 30 horas semanais, sem a possibilidade de horas extras, porém, nos contratos de até 26 horas semanais, poderão ser realizadas mais 6 horas extras (com o adicional de 50% e possibilidade de compensação) e os salários são calculados de forma proporcional ao número de horas contratadas (art. 58-A da CLT).
- 12 Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/em-um-ano-desalento-entre-trabalhadores-cresce-17-bate-recorde-23023361>>. Acesso em: 30 ago.2018.
- 13 Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/2018/08/16/falta-trabalho-para-276-milhoes-de-brasileiros-aponta-ibge.ghtml>>. Acesso em: 24 ago.2018.
- 14 Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/governo-registra-criacao-de-56-mil-vinculos-de-trabalho-intermitente-em-2017.ghtml>>. Acesso em: 24 ago.2018.
- 15 De acordo com o estudo, 14,83 milhões de pessoas viviam com até 136 reais mensais em 2017, linha de corte adotada pelo Banco Mundial para países de desenvolvimento médio-alto e seguida pelos pesquisadores. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/economia/o-que-explica-o-aumento-da-pobreza-extrema-no-brasil>>. Acesso em: 25 ago.2018.

do novo texto legal e, notadamente, daquelas que restringem o acesso à Justiça para o beneficiário da assistência judiciária gratuita. O próprio relator do processo, ministro Barroso, em que pese não ter considerado inconstitucionais os dispositivos apontados, estabeleceu limites para que o trabalhador beneficiário de justiça gratuita possa arcar com os custos do processo.¹⁶

Face ao exposto, segundo dados do Tribunal Superior do Trabalho, houve queda de 36% das ações na Justiça do Trabalho brasileira, até o mês de setembro de 2018¹⁷, em relação ao mesmo período do ano anterior, com a consequente diminuição da arrecadação das contribuições previdenciárias e de custas, colocando em risco a permanência institucional da Justiça do Trabalho. Importante notar, que a maior parte dos processos trabalhistas versam sobre direitos básicos não observados pelos empregadores, como verbas rescisórias¹⁸, sendo característica predominante no cenário brasileiro o frequente descumprimento da legislação do Trabalho.

Apesar do exposto, os juízes do Trabalho vêm sendo constantemente agredidos em sua independência judicial, caso não apliquem, de forma literal, a “Reforma Trabalhista”, inclusive com ameaças de extinção da Justiça do Trabalho.¹⁹

Assim, resta evidente o prejuízo ao acesso à Justiça, o que, além de ferir a Constituição brasileira (art. 5º, XXXV), afronta o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos da Organização das Nações Unidas (art. 14) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 8º).

Além disso, a “Reforma Trabalhista” fere Convenções Internacionais do Trabalho, como já observado pela Comissão de Peritos da Organização Internacional do Trabalho - OIT, nos relatórios lançados para as 106ª e 107ª Conferências Internacionais do Trabalho, realizadas, nos anos de 2017²⁰ e de 2018²¹, respectivamente, como será demonstrado.

16 Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=378076&caixaBusca=N>>. Acesso em: 26 ago.2018.

17 Disponível em: <<https://noticias.r7.com/economia/reforma-trabalhista-faz-um-ano-com-queda-no-numero-de-processos-11112018>>. Acesso em: 28 jan.2019.

18 Mais de 40% das ações trabalhistas são para cobrar verbas rescisórias, segundo o Justiça em Números, divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-set-15/40-acoes-trabalhistas-tratam-verbas-rescisorias>>. Acesso em: 14 mai.2018.

19 Disponível em: <<http://www.espacovital.com.br/publicacao-35489-congresso-comeca-a-avaliar-a-extincao-da-justica-do-trabalho>>. Acesso em 14 maio.2018.

20 Disponível em: <<https://br.sputniknews.com/brasil/201706098612035-oit-pode-apreciar-denuncias-reforma-trabalhista/>>. Acesso em: 25 ago.2018.

21 Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,reforma-trabalhista-violacoes-internacionais-diz-oit,70001884924>>. Acesso: em 25 ago.2018.

3. A “REFORMA TRABALHISTA” E O “CASO BRASIL” NAS CONFERÊNCIAS INTERNACIONAIS DO TRABALHO DE 2017, 2018 E 2019

Quando a “Reforma Trabalhista” ainda estava em tramitação no Congresso Nacional, foi objeto de inserção nas discussões da 106ª Conferência Internacional do Trabalho, realizada em junho de 2017, tendo a Comissão de Peritos da OIT, na oportunidade, alertado o Brasil de que a redação do (então) projeto de lei, feria as Convenções nº 98, nº 151 e nº 154 da OIT.

Resumidamente, a Comissão de Peritos da OIT identificou ofensa às citadas Convenções Internacionais do Trabalho pela prevalência “do negociado sobre o legislado”, principal mote da “Reforma Trabalhista”, em desrespeito aos direitos mínimos protegidos pela legislação trabalhista.

Os Peritos observaram que as convenções e acordos coletivos prevalecem sobre a lei em 14 temas (art. 611 – A da CLT); tais temas relacionam-se com diversos aspectos da relação laboral e compõem lista não taxativa de matérias, o que possibilita a derrogação, por meio de negociação coletiva, de todas as disposições legais, com a única exceção dos direitos laborais consagrados na Constituição, de acordo com a previsão do art. 611-B da CLT.

Segundo o relatório dos Peritos, o objetivo geral das Convenções nº 98, nº 151 e nº 154 da OIT é a promoção de negociação coletiva que resulte em condições de trabalho mais favoráveis do que as previstas na legislação.

À época, por ainda se tratar de proposta legislativa e existir a possibilidade de ser alterada pelo Congresso Nacional, a discussão sobre “o caso Brasil” foi postergada para o ano seguinte pela OIT e ao contrário do que divulgado na mídia pelo relator da reforma, deputado Rogério Marinho (PSDB-RN)²², o país continuou a ser monitorado pelo organismo internacional.²³

Na 107ª Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 2018, como havia anunciado, a OIT voltou a apreciar “o caso Brasil”, não mais como um projeto de lei, mas com a “Reforma Trabalhista” aprovada pelo Parlamento. A discussão sobre “o caso Brasil” gerou forte resistência, não só dos empregadores²⁴, mas do próprio governo²⁵, tendo o então Ministro do Trabalho, Helton

22 Disponível em: <<http://blogs.oglobo.globo.com/eissomesmo/post/psdb-altera-entendimento-da-oit-para-fortalecer-reforma-trabalhista.html>>. Acesso em: 01 jul.2017.

23 Sobre o tema, com esclarecimentos acerca da suposta “retirada do caso Brasil” da 106ª Conferência da OIT, confira-se: “A Reforma Trabalhista e suas modernidades”. FELICIANO, Guilherme Guimarães; CONFORTI, Luciana Paula, PORTO, Noemia Garcia. Disponível em: <<https://www.anamatra.org.br/artigos/25537-a-reforma-trabalhista-e-suas-modernidades>>. Acesso em: 25 ago.2018.

24 Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/internacional/noticia/2018-06/em-genebra-presidente-da-cni-defende-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 26 ago.2018.

25 Disponível em: <<https://www.redebrasilatual.com.br/trabalho/2018/06/governo-e-patroes-se-juntam-na-oit-para-defender-reforma>>. Acesso em: 26 ago.2018.

Yomura²⁶, feito sérias acusações aos Peritos²⁷ e tecida críticas ao sistema de funcionamento da OIT, o que expôs o país diante dos demais países-membros que integram o quase centenário e respeitadíssimo organismo internacional.²⁸

A Organização Internacional do Trabalho foi criada em meados do século XIX, como parte do Tratado de Versalhes (XIII) e teve por objetivo fundamental propor o funcionamento de um sistema normativo internacional de proteção ao trabalho digno.

A estrutura da OIT é tripartite e de acordo com o preâmbulo da sua Constituição, sua criação foi baseada em três ideias básicas: a) de que a paz universal e permanente só pode basear-se na justiça social; b) de que existem condições de trabalho que implicam alto grau de injustiça, miséria e privações para grande número de humanos, o que constitui ameaça à paz e à harmonia universal; c) de que se qualquer Nação não adotar um regime de trabalho realmente humano, isso constitui obstáculo ao esforço de outras Nações que desejem melhorar as condições dos trabalhadores em seu próprio país.²⁹

Na Conferência Internacional do Trabalho realizada no ano de 2018, o Brasil foi incluído na “*short list*”, dos 24 países com suspeita de impor as piores condições de trabalho, tema que desperta grande interesse na OIT, devido não só ao descumprimento das normas internacionais do trabalho, mas também à possibilidade de *dumping* social.³⁰

Considerando as alegações do governo de que a discussão sobre “o caso Brasil” era prematura e em face da controvérsia estabelecida, sobre se o país tinha ou não submetido às alterações legislativas à participação das entidades

26 Helton Yomura pediu exoneração em julho de 2018, após ter sido afastado do cargo de Ministro do Trabalho, pelo ministro do Supremo Tribunal Federal, Edson Fachin, ao ser envolvido nas investigações da operação “Espúrio”, da Polícia Federal, sobre corrupção na concessão de registros sindicais no Ministério do Trabalho, em conjunto com a deputada federal Cristiane Brasil (PTB-RJ) e com outros parlamentares. Disponível em: <<http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2018/07/ministro-do-trabalho-helton-yomura-do-ptb-e-afastado-e-pede-demissao.html>>. Acesso em: 26 ago.2018.

27 A Comissão de Peritos da OIT foi criada por Resolução da Conferência Internacional do Trabalho em 1926, juntamente com a Comissão de Normas e é “composta por 20 juristas independentes, que vêm de diferentes sistemas jurídicos com idiomas distintos [...]” ACHERMAN, Mário. **A contribuição da comissão de peritos da OIT para a efetividade dos princípios e direitos fundamentais no trabalho**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/18796/001_ackerman.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 26 ago.2018.

28 O então Ministro do Trabalho acusou a OIT de ter se submetido a “jogo político” ao antecipar o monitoramento do país sobre o cumprimento das Convenções Internacionais do Trabalho em razão da “Reforma Trabalhista”. <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-06/em-genebra-helton-yomura-defende-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 26 ago.2018.

29 Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasil/---brasilia/documents/genericdocument/wcms_336957.pdf>. Acesso em: 26 ago.2018.

30 De acordo com Leandro Fernandez, *dumping* social pode ser definido como: [...] a modalidade de concorrência desleal consistente na comercialização de mercadoria ou serviços a preços inferiores àqueles normalmente praticados pelo mercado, obtidos mediante a retirada de utilização de mão de obra em condições inadequadas a padrões laborais mínimos, gerando danos sociais. FERNANDEZ, Leandro. **Dumping Social**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 85-86.

sindicais de trabalhadores³¹, a OIT concedeu prazo até outubro de 2018, para que o Brasil preste informações detalhadas sobre a “Reforma Trabalhista”.

Nesse contexto, o organismo internacional ainda não se manifestou formalmente sobre a matéria.³²

Apesar do exposto, o governo divulgou oficialmente a inverídica informação de que “o caso Brasil” foi retirado da “*short list*” e de que a OIT reconheceu que a “Reforma Trabalhista” cumpre as Convenções Internacionais do Trabalho.³³

Procurada para esclarecer os fatos, diante de informações contrárias prestadas por entidades sindicais de trabalhadores e pela ANAMATRA – Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho³⁴, a OIT desmentiu a notícia divulgada pelo governo, reiterando que apenas solicitou novos esclarecimentos e que a questão ainda seria apreciada.³⁵

No ano de 2019, a matéria foi novamente incluída nas discussões da 108ª Conferência Internacional do Trabalho, em situação muito semelhante a do ano anterior. O país foi novamente incluído na *short list* e após a manifestação do governo, foi concedido outro prazo para que o Brasil apresente informações completas sobre as negociações coletivas realizadas após a aprovação da “Reforma Trabalhista” e sobre o estabelecimento de diálogo com as entidades sindicais. Assim, o tema ainda não teve desfecho no âmbito da OIT³⁶.

31 Segundo a OIT: “O diálogo social inclui todos os tipos de negociação, consulta e troca de informações entre representantes governamentais, empregadores e trabalhadores sobre assuntos de interesse comum a políticas socioeconômicas. [...] O diálogo social é central para o bom funcionamento da própria OIT, estando integrado em praticamente todas as Convenções e Recomendações da OIT e na Agenda para o Trabalho Digno. [...]” OIT - Relatório IV. **Diálogo social e tripartismo**. Conferência Internacional do Trabalho, 107ª sessão, 2018, *Bureau* Internacional do Trabalho, Genebra, p. 3. Disponível em: <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_630701.pdf>. Acesso em: 26 ago.2018.

32 Conforme ensina Mário Ackerman sobre o controle regular exercido pela OIT acerca do cumprimento das normas internacionais, as memórias detalhadas devem ser apresentadas: “[...] um ano depois da entrada em vigor de uma convenção, quando se produz uma mudança legislativa importante ou quando é solicitada pela comissão de peritos (...)” ACKERMAN, Mário. **A contribuição da comissão de peritos da OIT para a efetividade dos princípios e direitos fundamentais no trabalho**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/18796/001_ackerman.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 26 ago.2018.

33 Na versão da nota publicada no site do Ministério do Trabalho, a OIT “não encontrou elementos suficientes que pudessem respaldar a denúncia de que o Brasil teria descumprido a Convenção 98 e apenas pediu informações adicionais até novembro de 2018”. O objetivo seria apenas “conhecer melhor os aspectos da modernização trabalhista realizada pelo país.” Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2018/06/14/Quais-as-diverg%C3%AAs-ancias-sobre-a-reforma-trabalhista-na-OIT>>. Acesso em: 26 ago.2018.

34 Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-06/centrais-avaliam-que-oit-ainda-tem-duvidas-sobre-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 26 ago.2018.

35 Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/06/12/oit-reforma-trabalhista.htm>>. Acesso em: 26 ago.2018.

36 A autora esteve no evento representando a ANAMATRA, junto com a Presidente da entidade, Noemia Porto. Disponível em: <<https://www.anamatra.org.br/impressao/anamatra-na>>

4. IMPACTOS DA “REFORMA TRABALHISTA” NO COMBATE AO TRABALHO ANÁLOGO A DE ESCRAVO NO BRASIL

Apesar de a Reforma Trabalhista não ter alterado o conceito de trabalho análogo a de escravo, previsto no artigo 149 do Código Penal, é certo que a flexibilização das normas relativas à proteção do salário, ao limite da jornada de trabalho e à segurança e saúde dos trabalhadores, causa impactos negativos no combate ao crime³⁷.

É que o trabalho escravo contemporâneo é caracterizado no Brasil, em geral, pelas jornadas exaustivas, servidão por dívidas e condições degradantes de trabalho, além do trabalho forçado e para a configuração do tipo penal, os magistrados devem se utilizar da legislação trabalhista.

Sobre a necessidade de o juiz federal, com competência penal, recorrer às normas trabalhistas para a configuração do crime previsto no art. 149 do Código Penal, afirma Carlos Henrique Borlido Hadadd:

A esmagadora maioria dos processos criminais em que se apurava a prática do crime previsto no Art. 149 do Código Penal, se resultou em condenação, foi sob a modalidade de condições degradantes de trabalho. Degradação significa rebaixamento, indignidade ou aviltamento de algo. O tipo penal é aberto e cabe ao magistrado aferir o que seriam condições degradantes de trabalho, elemento normativo cheio de significados. O norte mais seguro a ser seguido é o recurso à legislação trabalhista, que disciplina as condições mínimas apropriadas ao trabalho humano. (...) ³⁸

Nesse contexto, a precarização das condições de trabalho em termos de salário, horário, saúde e segurança, impactam na caracterização do crime de manter trabalhadores em condições análogas à escravidão, devido à naturalização das péssimas condições de trabalho e absoluta precarização do mercado de trabalho no país.

A partir da tentativa generalizada de regressão das condições de trabalho mediante alterações legislativas oportunistas e antidemocráticas, abalam-se as

midia/28361-oit-brasil-segue-sendo-monitorado-por-violacao-a-convencao-99>. Acesso em: 15 jul.2019.

37 O art. 149 do Código Penal possui a seguinte redação: “Art. 149. Reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto: Pena – reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência. § 1º Nas mesmas penas incorre quem: I – cerceia o uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho; II – mantém vigilância ostensiva no local de trabalho ou se apodera de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho. § 2º A pena é aumentada de metade, se o crime é cometido: I – contra criança ou adolescente; II – por motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem.”

38 HADADD, Carlos Henrique Borlido. Aspectos penais do trabalho escravo. In: *Privação da Liberdade ou atendado à dignidade*: escravidão contemporânea. FIGUEIRA, Ricardo Rezende; PRADO, Adonia Antunes; GALVÃO, Edna Maria (Orgs.). Rio de Janeiro: Mauad X, 2013, p. 86.

estruturam protetivas do trabalho digno, o que impõe o reforço do discurso constitucional e o reconhecimento das normas internacionais de proteção ao trabalho.

Como assevera Noemia Garcia Porto, referindo-se à “Reforma Trabalhista”: “Aos direitos trabalhistas foi negada a condição de direitos de cidadania, sendo tratados como mero assistencialismo que poderia ser concedido ou retirado a depender do fluxo da economia”. Diante de tal quadro, autora defende a necessidade de os próprios cidadãos se apropriem “do discurso da Constituição como luta pela realização de direitos.”³⁹

A Constituição brasileira prevê direitos sociais mínimos, valorizando as negociações coletivas que venham melhorar a condição social dos trabalhadores e reduzir os riscos inerentes ao trabalho (art. 7º, XXII e XXVI).

Além disso, como foi exposto, a “Reforma Trabalhista” fere convenções internacionais do trabalho, especialmente o objetivo geral das Convenções nº 98, nº 151 e nº 154, que é a promoção de negociação coletiva para a melhoria das condições de trabalho, a fim de que alcancem patamares mais favoráveis aos previstos na legislação.

Como comenta Daniela Muradas Reis, o Supremo Tribunal Federal adotou a teoria da supralegalidade dos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 466.343-1/SP, o que trouxe “avanço significativo no campo das proteções deferidas à pessoa humana, considerando os entendimentos anteriores da Corte”, acrescentando que:

[...] a nova teoria acolhida permitirá o controle de convencionalidade da legislação nacional, verificando a conformidade dos dispositivos de legislação nacional com estes diplomas internacionais, retirando a eficácia daqueles preceitos que se mostrem incompatíveis com estes documentos internacionais, na linha da aplicação do critério *lex superiori revogat inferiori*.⁴⁰

Nesse sentido, o Poder Judiciário exerce papel fundamental no reconhecimento desses direitos, sendo imprescindível exercer o controle de constitucionalidade e o controle de convencionalidade⁴¹ das alterações na legislação trabalhista.

39 PORTO, Noemia Garcia. **Reforma trabalhista e processo constituinte**: o poder que não emana do povo. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/reforma-trabalhista-e-processo-constituente-o-poder-que-nao-emana-do-povo-22082018>>. Acesso em: 24 ago. 2018.

40 REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no Direito do Trabalho**. São Paulo: Ltr, 2010, p. 152. Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos submetidos ao sistema de votação das emendas constitucionais (art. 5º, § 3º da Constituição) possuem *status* constitucional.

41 De acordo com a Constituição, qualquer juiz ou tribunal pode, diante de um determinado caso, deixar de aplicar a lei ao declará-la inconstitucional em controle difuso de constitucionalidade. A decisão apenas terá validade entre as partes do processo, não afetando terceiros estranhos à lide, já que a lei atacada permanece vigente no ordenamento jurídico. Apenas nas decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade

Os prejuízos decorrentes das alterações promovidas na Consolidação das Leis do Trabalho são incomensuráveis. Apesar do exposto, pontualmente, já é possível identificar em que medida a “Reforma Trabalhista” pode impactar no combate ao trabalho análogo a de escravo, sobretudo pelas modificações decorrentes da prevalência do “negociado sobre o legislado”, da terceirização sem limites e do trabalho intermitente.

4.1. A PREVALÊNCIA DO “NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO” E OS PREJUÍZOS NO COMBATE AO TRABALHO ANÁLOGO A DE ESCRAVO NO BRASIL

Um dos principais pontos da “Reforma Trabalhista”, o mais desejado pelos empresários⁴², mais abrangente e, portanto, potencialmente mais danoso, é a prevalência do “negociado sobre o legislado”.

Da maneira como foi aprovada a “Reforma Trabalhista”, as negociações coletivas deixam de ser fonte de realização de direitos fundamentais ou de melhoria da condição social dos trabalhadores. Como foi exposto, as negociações coletivas ganham força de lei e prevalecem sobre outras leis, em típicas situações de flexibilização, em diversos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho.

A “Reforma Trabalhista” permite a negociação sobre jornada de trabalho, diminuição do intervalo e banco de horas, como se as regras sobre a duração do trabalho, pausas e intervalos não fossem consideradas normas de saúde, higiene e segurança, o que afronta a Convenção nº 155 da OIT.

A título de demonstração, a CLT passou a regulamentar e ampliar a possibilidade de adoção da escala de trabalho de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso. Antes da alteração, a referida jornada era adotada mediante negociação coletiva e a jurisprudência a considerava válida em caráter excepcional (Súmula 444 do TST⁴³), respeitando-se o pagamento dos feriados trabalhados de forma dobrada, da hora de intervalo (quando não concedida, como extra, com o adicional de 50%) e do pagamento da hora noturna reduzida.⁴⁴ A partir

(Art. 102, I, “a” e III, “b” e § 2º da Constituição), se declarada inconstitucional, a lei deixará de ter validade no ordenamento jurídico. Já no controle de convencionalidade, o juiz ou tribunal declara que a lei fere norma internacional ratificada pelo país, deixando de aplicá-la ao caso concreto, com os mesmos efeitos do controle difuso de constitucionalidade.

42 Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/economia/empresarios-comemoraram-aprovacao-de-reforma-trabalhista/>>. Acesso em: 30 ago.2018.

43 A Súmula 444 do Tribunal Superior do Trabalho possui a seguinte redação: “JORNADA DE TRABALHO. NORMA COLETIVA. LEI. ESCALA DE 12 POR 36. VALIDADE. É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho, assegurada a remuneração em dobro dos feriados trabalhados. [...]”

44 Considera-se horário noturno para o trabalhador urbano aquele compreendido entre as 22 e as 5 horas e a hora noturna reduzida é de 52 minutos e 30 segundos (Art. 73 da CLT, §§ 1º e 2 da CLT).

da “Reforma Trabalhista”, passou a existir permissão para a adoção da citada jornada de trabalho por acordo individual, além da negociação coletiva, dispensando-se o pagamento dos feriados que recaiam na escala de trabalho e da hora noturna reduzida, além de permitir a indenização da hora de intervalo (sem a natureza salarial da hora extra).

Ainda quanto à jornada de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso, no caso de atividades insalubres, eliminou-se a necessidade de autorização das autoridades competentes para prorrogação do horário de trabalho.

De acordo com Antonio Humberto de Souza Júnior, Fabiano Coelho de Souza, Ney Maranhão e Platon Teixeira de Azevedo Neto:

[...] a fixação de limites rigorosos à jornada de trabalho constitui luta histórica da classe trabalhadora e medida consentânea com parâmetros éticos-jurídicos mínimos para uma sociedade que se repete verdadeiramente civilizada, especialmente voltada para resguardar adequada proteção da dignidade do ser humano que trabalha. Essa preocupação ganha altíssima proporção quando a mesma realidade laborativa associa jornada extraordinária e atividade insalubre, circunstância que, pelos seus perigosos efeitos sinérgicos, maximiza riscos labor-ambientais e, por conseguinte, potencializa malefícios à saúde humana.⁴⁵

Assim, o artigo 611-A da CLT, ao possibilitar a ampliação demasiada da jornada de trabalho, torna vazio o sentido de “jornada exaustiva”, prevista no art. 149 do Código Penal, como uma das causas que caracterizam trabalho análogo a de escravo. Em que pese o número de horas não evidenciar, de logo, a caracterização do crime, já que a jornada exaustiva pode ser configurada pela intensidade do trabalho que coloca em risco a saúde e a segurança do trabalhador e não, necessariamente, pela extensão do horário de trabalho, não se pode deixar de considerar que a possibilidade do aumento da jornada de trabalho por negociação coletiva, além dos limites fixados na própria legislação do trabalho e na Constituição, evidencia uma naturalização dessa extensão da jornada de trabalho, com todos os prejuízos que podem advir⁴⁶.

Nesse sentido, “jornadas exaustivas” podem deixar de ser reconhecidas, devido à previsão das jornadas de trabalho em normas coletivas e quando inobservadas, interpretadas como meras irregularidades trabalhistas, apesar de todos os estudos e pesquisas voltadas à demonstração da prejudicialidade do excesso e da alta intensidade do trabalho sobre as condições físicas e psíquicas

45 SOUZA JÚNIOR, Antonio Humberto; SOUZA, Fabiano Coelho; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira. **Reforma Trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei 13.467/2017 e da Med. Prov. Nº 808/2017**. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2018, p. 87-88.

46 Sobre a configuração de jornada exaustiva, assevera José Cláudio Monteiro de Brito Filho: “A nota típica desse modo é o excesso de jornada que é imposto ao trabalhador, mas não necessariamente porque a jornada é mais longa, e sim porque, independentemente do tempo da jornada, ela é capaz de exaurir o trabalhador, causando prejuízo à sua saúde, podendo até leva-lo à morte.” BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. **Trabalho Escravo: caracterização jurídica**. São Paulo: LTr, 2014, p. 72.

dos trabalhadores, inclusive como causas de acidentes de trabalho e até de mortes por exaustão.⁴⁷

Tem-se aqui um dos principais pontos que devem ser refutados pelos magistrados na aplicação da lei. Além de violar o art. 7º, XXII da Constituição,⁴⁸ a CLT possui redação completamente contraditória sobre a matéria, dispondo que não é permitida negociação coletiva sobre normas de saúde, higiene e segurança do trabalho, previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho (art. 611-B, XVII da CLT) e, ao mesmo tempo, que a Convenção Coletiva e o Acordo Coletivo de Trabalho têm prevalência sobre a lei quanto à jornada de trabalho.

Como afirmam Antonio Cavalcante da Costa Neto e Paulo Henrique Tavares da Silva:

Não é de hoje que a fisiologia do trabalho consegue descrever, com riqueza de detalhes, o processo pelo qual a fadiga se aloja sorrateira e traiçoeiramente no corpo da pessoa que executa uma atividade prolongada sem um descanso satisfatório. E se o corpo é submetido continuamente a uma carga excessiva de trabalho, a fadiga pode tornar-se crônica, o que agrava o quadro patológico, chegando a abreviar os anos de vida do trabalhador, sendo indispensável que se intercalem períodos de descanso e de trabalho.⁴⁹

A CLT, alterada pela “Reforma Trabalhista”, prevê a possibilidade de negociação sobre o grau de insalubridade, mais uma vez demonstrando contradição com a disposição que proíbe negociação coletiva sobre normas de saúde, higiene e segurança do trabalho.

Ora, o enquadramento do grau de insalubridade é matéria de ordem pública, de indisponibilidade absoluta e relacionada com a saúde do trabalhador, sendo inegociável, portanto, para a diminuição do grau previsto na Norma Regulamentadora nº 15 do Ministério do Trabalho. Sobre o tema, Antonio Humberto de Souza Júnior, Fabiano Coelho de Souza, Ney Maranhão e Platon Teixeira de Azevedo Neto, sustentam que as alterações promovidas na CLT devem ser consideradas para ampliar a proteção da saúde e segurança dos trabalhadores e não para desprotegê-los:

Sem dúvida a blindagem das normas de saúde e segurança encontra assento constitucional (art. 7º, XXII, da CF), razão pela qual, a novel previsão da

47 A exaustão pelo trabalho foi apontada como a causa da morte de 20 trabalhadores do setor sucroalcooleiro em Ribeirão Preto - SP e municípios vizinhos, entre os anos de 2004 e 2007. Sobre o tema, confira-se COSTA, Cândida da. **Morte por exaustão no trabalho**. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792017000100105&lng=pt&nrn=iso&ctlng=pt>. Acesso em: 27 ago.2018.

48 O Art. 7º, XXII da Constituição trata do direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho.

49 COSTA NETO, Antonio Cavalcante da; SILVA, Paulo Henrique Tavares da. Mercado de Horas: acerca do novo e cruel modelo de exploração do trabalho implementado pela “Reforma Trabalhista” brasileira. In: **Reforma Trabalhista: visão, compreensão e crítica**. FELICIANO, Guilherme Guimarães; TREVISIO, Marco Aurélio Marsiglia; FONTES, Saulo Tarcísio de Carvalho (Orgs.). São Paulo: Ltr, 2017, p. 128.

Reforma Trabalhista deve ser compreendida como sendo mais uma ferramenta para a possibilidade de usar a negociação coletiva com vistas a aprofundar o nível de proteção da saúde do trabalhador (CF, art. 7º, *caput*), prevendo o enquadramento de insalubridade para situações específicas vivenciadas pela categoria e que não foram ainda captadas pelas normas de saúde e segurança, editadas pelo Ministério do Trabalho, ou estipular percentual superior ao previsto na NR 15 do MTE. O dispositivo em comento não servirá, portanto, para flexibilizar para pior o cabimento ou percentual devido a título de insalubridade, em prejuízo ao trabalhador, mesmo porque o art. 611-B, XVIII, da CLT aponta ser lícita a negociação coletiva envolvendo o adicional de insalubridade.⁵⁰

As modificações na CLT também incentivam a remuneração por produtividade, no bojo da prevalência do “negociado sobre o legislado” (art. 611-A, IX), para o suposto estímulo à produção, impactando diretamente na imposição de jornadas exaustivas, devido à redução salarial no caso de não alcance da produção ou das metas por produtividade exigidas e, igualmente, causam abalo ao reconhecimento das condições degradantes de trabalho⁵¹ e no combate ao trabalho análogo a de escravo.

Francisco Alves e José Roberto P. Novaes apontaram, antes da “Reforma Trabalhista”, a vinculação entre o aumento da produtividade do trabalho (via aumento da sua intensidade), as doenças e mortes por excesso de trabalho e a existência de “trabalho degradante e escravo”, adotando como enfoque o corte manual da cana-de-açúcar, face à remuneração por produtividade:

No corte manual, a regulação do tempo e da produtividade do trabalho é determinada por outros critérios, pois os trabalhadores não estão subordinados à máquina. Assim, o trabalho realizado depende de sua habilidade, destreza e resistência física. Nesse contexto, os trabalhadores, dentro de certos limites, determinam o ritmo e a produtividade do seu trabalho (quantidade de cana cortada por dia). A forma de remuneração é o pagamento por produção: ganha-se pelo que se produz. Tal forma induz a produzir mais em menor tempo, e o baixo preço da unidade produzida induz a levar a produção até o limite da capacidade física, para o cumprimento da meta de produção mínima estabelecida pelas usinas [...].⁵²

50 SOUZA JÚNIOR, Antonio Humberto; SOUZA, Fabiano Coelho; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira. **Reforma Trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei 13.467/2017 e da Med. Prov. Nº 808/2017**. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2018, p. 351.

51 Segundo Livia Miraglia: “[...] o trabalho degradante é aquele realizado em condições subumanas de labor, ofensivas ao substrato mínimo dos Direitos Humanos: a dignidade humana.” E, nesse sentido, a autora firma que devem ser considerados para a existência digna: “justa remuneração; respeito às normas de saúde e segurança no trabalho; limitação da jornada, assegurado o direito ao pagamento de horas extras eventualmente prestadas e ao descanso necessário para a reposição das energias e ao convívio social; e acesso às garantias previdenciárias.” MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. **Trabalho Escravo Contemporâneo: conceituação à luz do princípio da dignidade humana**. São Paulo: LTr, 2011, p. 145.

52 ALVES, Francisco. NOVAES, José Roberto P. Precarização e pagamento por produção: a lógica do trabalho na agroindústria canavieira. In: **Trabalho Escravo Contemporâneo: um debate transdisciplinar**. FIGUEIRA, Ricardo Rezende. PRADO, Adonia Antunes. SANT’ANA JÚNIOR, Horácio Antunes de. (Orgs.). Rio de Janeiro: MAUAD X, 2011, p. 105.

Nesse contexto, não há como a negociação coletiva prevalecer sobre a legislação em temas que impactam diretamente no reconhecimento de jornadas exaustivas e condições degradantes de trabalho e, por conseguinte, na caracterização de trabalho análogo a de escravo. Apesar do exposto, a “Reforma Trabalhista” criou o inusitado princípio da “intervenção judicial mínima na autonomia da vontade coletiva” (art. 8º, § 3º da CLT), para forçar os magistrados do Trabalho a apenas apreciarem questões formais dos Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho, o que, mais uma vez, desafia a independência judicial e restringe o amplo acesso à Justiça.

4.2. A “TERCEIRIZAÇÃO” E OS PREJUÍZOS NO COMBATE AO TRABALHO ANÁLOGO A DE ESCRAVO NO BRASIL

A “terceirização”, que é a possibilidade de uma empresa contratar outra empresa para a prestação de serviços, servindo como intermediadora de mão de obra, não possuía regulamentação na legislação do trabalho e a apreciação dos casos envolvendo a matéria na Justiça do Trabalho era baseada na Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho.

A referida Súmula, ainda não cancelada pelo Tribunal Superior do Trabalho, possui a seguinte redação:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE. I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário [...]; II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional [...]; III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância [...] e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados a atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta. IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial. V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações [...], especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada. VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

A primeira alteração legislativa que previu a “terceirização”, ocorreu com a Lei nº 13.429, de 31 de Março de 2017, que alterou a Lei 6.019, de 3 de Janeiro de 1974, que regula o trabalho temporário e versou sobre as relações de

trabalho nas empresas de prestação de serviços a terceiros. A citada alteração já representou prejuízo ao combate ao trabalho análogo a de escravo, em razão da ampliação das possibilidades de terceirização, sem garantias de que as empresas empregadoras ou contratantes cumpririam a Constituição e a legislação trabalhista, principalmente no que diz respeito à manutenção de meio ambiente de trabalho seguro e saudável. A Lei em comento possibilitou a “quarteirização” de atividades, que é a subcontratação na cadeia de produção ou de abastecimento e fixou o capital social das empresas contratadas de acordo com o seu porte e número de empregados (e não com as obrigações assumidas).

Os trabalhadores terceirizados, historicamente, sempre foram discriminados no trabalho, podendo ser citadas as seguintes precarizações em relação aos empregados das empresas contratantes ou aos trabalhadores não terceirizados, sem prejuízo de outras: a) salários inferiores; b) jornadas de trabalho superiores; c) alta rotatividade nos postos de trabalho; d) aumento do ritmo do trabalho; e) ausência de experiência e treinamento; f) inobservância das normas de saúde e segurança; g) falta de estrutura adequada para a realização dos serviços; h) não concessão de férias em razão dos inúmeros contratos de trabalho sucessivos, principalmente quando decorrentes de licitação.

Há maior índice de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais entre os trabalhadores terceirizados.⁵³ Longe de serem fruto do acaso, fatalidade ou negligência dos trabalhadores, as doenças e mortes causadas pelo trabalho são evitáveis, com soluções de baixo custo, já que a maior parte dos acidentes e doenças acontecem pela inobservância das normas relativas à saúde e segurança do trabalhador.

Com as alterações promovidas pela “Reformam Trabalhista”, foi autorizada a “terceirização” irrestrita de atividades,⁵⁴ o que, fatalmente, impactará diretamente no combate ao trabalho análogo a de escravo. Mesmo antes de tais alterações, a “terceirização” sempre foi vista como “porta de entrada” para o trabalho análogo a de escravo.

Vitor Araújo Filgueiras destaca a íntima relação entre terceirização e trabalho análogo a de escravo, demonstrando que a adoção da terceirização pelas empresas potencializa a capacidade de exploração do trabalho e reduz a probabilidade de atuação dos fiscais que poderiam impor limites a esse processo. O autor relaciona a reincidência do delito com a postura do Judiciário, ao afastar

53 Segundo pesquisa do DIEESE sobre o setor elétrico, os acidentes de trabalho ocorrem mais comumente com os terceirizados. Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/estudospesquisas/2010/estPesq50TerceirizacaoEletrico.pdf>>. Acesso em: 28 ago.2018.

54 Com inclusão do Art. 4º-A, na Lei nº 6.019, de 03 de Janeiro de 1974, com a seguinte redação: “Art. 4º-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução.”

a responsabilidade da empresa contratante pelos terceirizados.⁵⁵ Vitor Filgueiras apontou que entre 2010 e 2014 o Ministério do Trabalho apurou 4.183 casos de trabalhadores submetidos à escravidão contemporânea e que desse total, 3.382 eram terceirizados, o que equivale a 81% do total de trabalhadores vitimados.⁵⁶

O alto índice de resgates entre os trabalhadores terceirizados, como ressaltam Gabriela Neves Delgado e Helder Amorim, retrata o uso abusivo da contratação como forma de esconder responsabilidades e dificultar a identificação dos reais beneficiários da exploração criminosa. Nessas condições, o emprego perde seu conteúdo ético e sua qualidade institucional, sendo mero disfarce para a prática delituosa.⁵⁷

Lamentavelmente, no dia 30 de agosto de 2018, o Supremo Tribunal Federal, ao retomar o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 324 e do Recurso Extraordinário (RE) 958252, com repercussão geral reconhecida,⁵⁸ que discutiu a possibilidade da terceirização em todas as etapas do processo produtivo, por sete votos a quatro, julgou constitucional a terceirização de atividade-fim. A análise não se referiu à “Reforma Trabalhista”, com ações ainda pendentes de julgamento, mas à Súmula 331 do TST. Assim, o Supremo Tribunal Federal contrariou jurisprudência histórica do Tribunal Superior do Trabalho, que apesar de algumas críticas, servia de parâmetro seguro para a apreciação das ações na Justiça do Trabalho, sedimentando entendimento neoliberal e desconstrutivo da proteção ao trabalho digno no país.

Apesar do exposto, os magistrados do Trabalho continuarão apreciando as terceirizações caso a caso, identificando a existência ou não de subordinação jurídica e os demais requisitos do contrato de trabalho, como previsto nos artigos 2º e 3º da CLT, que tratam das figuras do empregador e do empregado, a existência de fraudes e ofensa aos direitos constitucionais dos trabalhadores, para, se for o caso, reconhecer o vínculo de emprego diretamente com o tomador de serviços, a fim de minimizar a precarização do trabalho decorrente dessa forma de contratação.⁵⁹

55 FILGUEIRAS, Vitor Araújo. Terceirização e trabalho análogo ao escravo: coincidência? Disponível em: <<https://indicadoresdeemprego.files.wordpress.com/2013/12/tercerizac3a7c3a3o-e-trabalho-anc3a1logo-ao-escravo1.pdf>>. Acesso em: 09 ago.2014.

56 Idem. Disponível em: <<http://www.dtemdebate.com.br/terceirizacao-e-trabalho-escravoneis-pandemicos-de-precariacao/>>. Acesso em: 30 ago.2018.

57 DELGADO, Gabriela Neves. AMORIM, Helder Santos. **Os limites constitucionais da terceirização**. São Paulo: Ltr, 2014, p. 112.

58 A tese de repercussão geral aprovada no RE foi a seguinte: “É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante”.

59 Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/08/justica-vai-avaliar-condicoes-concretas-da-terceirizacao-diz-anamatra.shtml>>. Acesso em: 31 ago.2018.

4.3. O “TRABALHO INTERMITENTE” E OS PREJUÍZOS NO COMBATE AO TRABALHO ANÁLOGO A DE ESCRAVO NO BRASIL

O ponto mais perverso da “Reforma Trabalhista” é, sem dúvida alguma, o contrato de trabalho intermitente. No trabalho intermitente, o trabalhador ganhará de acordo com o número de horas trabalhadas e as férias, o 13º salário e o FGTS serão pagos com base nos valores recebidos. O aviso prévio e a multa do FGTS serão pagos pela metade e o trabalhador, mesmo que dispensado sem justa causa, não fará jus ao recebimento do seguro-desemprego. No caso de o trabalhador receber menos de um salário mínimo por mês, deverá complementar os valores recolhidos à Previdência Social. Nessa modalidade de contrato de trabalho, o trabalhador pode deixar de ser convocado o mês todo (contrato zero hora), o que demonstra, não só absoluto prejuízo aos direitos dos trabalhadores, como também, alto risco social dessa contratação, em nada contribuindo para avanço e desenvolvimento do país.

Antes mesmo da vigência da “Reforma Trabalhista” houve anúncio de 70 vagas para a contratação mediante trabalho intermitente, com o valor de R\$ 4,45 por hora trabalhada.⁶⁰

Segundo Marcelo Zero, o trabalho intermitente ou *zero-hours contract*, vem sendo bastante debatido, especialmente no Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, onde a contratação foi bastante utilizada. Em 2016, porém, houve a estabilização dessas contratações no Reino Unido, devido à péssima imagem do trabalho precarizado.

Os trabalhadores sujeitos aos contratos de “zero hora” ganham menos que os trabalhadores com contratos regulares. Segundo Marcelo Zero: “65% dos trabalhadores com contrato de ‘zero hora’ têm trabalho em tempo parcial, com jornada típica entre 21 horas semanais e 32 horas semanais” e “ganham, em média, 38% menos por hora trabalhada que os demais trabalhadores”⁶¹.

A instituição do contrato “zero hora” no país expõe o trabalhador, pela ausência de emprego e de opções dignas de trabalho, à aceitação de formas precárias de prestação de serviços, o que além de não garantir o sustento próprio do trabalhador e da sua família, dá margem a fraudes, reduz o recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais e sujeita os brasileiros à submissão a trabalho análogo a de escravo.

60 Vagas anunciadas por grupo econômico que trabalha na área de construção, shopping e franquias, principalmente no Espírito Santo e no Rio de Janeiro. Disponível em <<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2017/10/31/empresas-ja-anuncia-vagas-de-trabalho-intermitente-novidade-da-reforma.htm>>. Acesso em: 30 ago.2018.

61 ZERO, Marcelo. Disponível em: <<https://www.josepimentel.com.br/sites/default/files/notas-tecnicas/alguns-dados-sobre-o-trabalho-intermitente-no-reino-unido.pdf>>. Acesso em: 30 ago.2018.

CONCLUSÃO

Os pontos da “Reforma Trabalhista”, destacados no estudo como prejudiciais ao combate ao trabalho análogo a de escravo, são apenas demonstrativos e não taxativos.

A presença simultânea de mão de obra abundante, ausência de postos de trabalho em quantidade suficiente e com pagamento de salários em valores que atendam às necessidades básicas, tornam o trabalhador vulnerável, limitado na sua liberdade de escolha e de autodeterminação e, portanto, vítima de trabalho análogo a de escravo.

A lei deve ser interpretada de acordo com a Constituição e com as normas internacionais de proteção ao trabalho e aos direitos humanos, o que deve ser observado pelo Poder Judiciário. A decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a possibilidade de terceirização de atividade-fim, não impede que a Justiça do Trabalho continue apreciando as terceirizações caso a caso, a fim de identificar a existência de fraude, reconhecendo os contratos de trabalho diretamente com os tomadores de serviços, quando verificados os requisitos legais.

Independentemente dos julgamentos pelo Poder Judiciário, os cidadãos devem se apropriar do discurso constitucional e utilizar os valores e normas da Constituição como espaço pela luta por direitos, reafirmando o direito ao trabalho digno e o combate ao trabalho análogo a de escravo no Brasil.

REFERÊNCIAS

ACHERMAN, Mário. **A contribuição da comissão de peritos da OIT para a efetividade dos princípios e direitos fundamentais no trabalho**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/18796/001_ackerman.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 26 ago.2018.

ALVES, Francisco. NOVAES, José Roberto P. Precarização e pagamento por produção: a lógica do trabalho na agroindústria canavieira. *In: Trabalho Escravo Contemporâneo: um debate transdisciplinar*. FIGUEIRA, Ricardo Rezende. PRADO, Adonia Antunes. SANT’ANA JÚNIOR, Horácio Antunes de. (Orgs.). Rio de Janeiro: MAUAD X, 2011.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. **Trabalho Escravo: caracterização jurídica**. São Paulo: LTr, 2014.

COSTA, Cândida da. **Morte por exaustão no trabalho**. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792017000100105&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt>. Acesso em: 27 ago.2018.

COSTA NETO, Antonio Cavalcante da; SILVA, Paulo Henrique Tavares da. Mercado de Horas: acerca do novo e cruel modelo de exploração do trabalho

implementado pela “Reforma Trabalhista” brasileira. *In: Reforma Trabalhista: visão, compreensão e crítica.* FELICIANO, Guilherme Guimarães; TREVISÓ, Marco Aurélio Marsiglia; FONTES, Saulo Tarcísio de Carvalho (Orgs.). São Paulo: Ltr, 2017.

DELGADO, Gabriela Neves. AMORIM, Helder Santos. **Os limites constitucionais da terceirização.** São Paulo: Ltr, 2014.

DIEESE – Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconomicos. **Terceirização e morte no trabalho: um olhar sobre o setor elétrico brasileiro.** Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/estudosepesquisas/2010/estPesq50TerceirizacaoEletrico.pdf>>. Acesso em: 28 ago.2018.

FILGUEIRAS, Vitor Araújo. **Terceirização e trabalho análogo ao escravo: coincidência?** Disponível em: <<https://indicadoresdeemprego.files.wordpress.com/2013/12/terceirizacao3a7c3a3o-e-trabalho-anc3a1logo-ao-escravo1.pdf>>. Acesso em: 09 ago.2014.

_____. Disponível em: <<http://www.dmtemdebate.com.br/terceirizacao-e-trabalho-escravo-niveis-pandemicos-de-precarizacao/>>. Acesso em: 30 ago.2018.

FELICIANO, Guilherme Guimarães; CONFORTI, Luciana Paula, PORTO, Noemia Garcia. **A Reforma Trabalhista e suas modernidades.** Disponível em: <<https://www.anamatra.org.br/artigos/25537-a-reforma-trabalhista-e-suas-modernidades>>. Acesso em: 25 ago.2018.

FERNANDEZ, Leandro. **Dumping Social.** São Paulo: Saraiva, 2014.

HADADD, Carlos Henrique Borlido. Aspectos penais do trabalho escravo. *In: Privação da Liberdade ou atendado à dignidade: escravidão contemporânea.* FIGUEIRA, Ricardo Rezende; PRADO, Adonia Antunes; GALVÃO, Edna Maria (Orgs.). Rio de Janeiro: Mauad X, 2013.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. **Trabalho Escravo Contemporâneo: conceituação à luz do princípio da dignidade humana.** São Paulo: LTr, 2011

OIT - Organização Internacional do Trabalho. Relatório IV. **Diálogo social e tripartismo.** Conferência Internacional do Trabalho, 107ª sessão, 2018, *Bureau* Internacional do Trabalho, Genebra, p. 3. Disponível em: <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_630701.pdf> Acesso em: 26 ago.2018.

PORTO, Noemia Garcia. **Reforma trabalhista e processo constituinte: o poder que não emana do povo.** Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/reforma-trabalhista-e-processo-constituente-o-poder-que-nao-emana-do-povo-22082018>>. Acesso em: 24 ago. 2018.

REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no Direito do Trabalho**. São Paulo: Ltr, 2010.

SOUZA JÚNIOR, Antonio Humberto; SOUZA, Fabiano Coelho; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira. **Reforma Trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei 13.467/2017 e da Med. Prov. N° 808/2017**. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2018.

ZERO, Marcelo. **Alguns dados sobre o trabalho intermitente no Reino Unido**. Disponível em: <<https://www.josepimentel.com.br/sites/default/files/notas-tecnicas/alguns-dados-sobre-o-trabalho-intermitente-no-reino-unido.pdf>>. Acesso em: 30 ago.2018.

Recebido em: 15/07/2019.

Aprovado em: 09/06/2020.