

VOZES DA



80 ANOS
DE HISTÓRIA



Perspectiva existencial da relação de emprego

Min. Augusto César de Carvalho



Transcrição do Videocast "Vozes da CLT: 80 Anos de História" - Episódio 3

Link para o vídeo: [Vozes da CLT: 80 anos de história | Episódio 3](#)

Rafael Oliveira:

“Olá, seja muito bem-vinda, muito bem-vindo!

Eu sou Rafael Oliveira e esse é o videocast *Vozes da CLT – 80 anos de história*, um programa desenvolvido pela Secretaria de Comunicação Social do Tribunal Superior do Trabalho.

Esse conteúdo já tá disponível para você no canal do TST no YouTube e também em todas as nossas redes sociais.

Bom, o nosso convidado de hoje é doutor em Direito das relações sociais, tem pós-doutorado em Direitos Humanos pela Universidade de Salamanca, na Espanha, é professor, já foi advogado, promotor de justiça, juiz e desembargador do trabalho.

E, desde dezembro de 2009, é ministro do Tribunal Superior do Trabalho. Ministro Augusto César, prazer recebê-lo aqui. Seja bem-vindo.”

Ministro Augusto César:

“A satisfação é toda minha!

O mote dessa entrevista, é falar sobre a história da CLT, né, levando em consideração a dimensão não só, não apenas econômica, né, não apenas aquilo que diz respeito à expressão em dinheiro, né, de todos os direitos, não apenas direitos trabalhistas, né, mas também a perspectiva existencial, aquilo que tem a ver com a boa convivência, promoção de um ambiente saudável, inclusive do ambiente de trabalho.”

Ministro Augusto César:

“Essa perspectiva que vocês me lançaram é muito, muito interessante. Então, estou à disposição.”

Rafael Oliveira:

“Maravilha! Bom, Ministro, então o tema do nosso papo de hoje é exatamente *perspectiva existencial da relação de emprego*. O que quer dizer esse conceito?”

Ministro Augusto César:

“É basicamente isso. Quer dizer, quando você pensa qualquer relação social, jurídica, econômica que você estabelece com outras pessoas, normalmente há um lado que está monetizado, em outras palavras, que você transforma em dinheiro. Então, quando você pensa, por exemplo, na tradicional relação de trabalho, tudo que se discutia num processo judicial estava relacionado à remuneração, às verbas rescisórias, aquilo que correspondia à retribuição pelo trabalho prestado e sempre se convertendo em dinheiro.

De algum tempo para cá, e não apenas no Brasil, percebeu-se que o melhor caminho talvez não seja esse. O melhor caminho talvez seja você promover a efetivação, a efetividade – a eficácia, melhor dizendo – do direito *in natura*.

Então, se você tem direito a uma jornada de 8 horas, o melhor não é você receber a remuneração de horas extras. O melhor é que você tenha propriamente a jornada de 8 horas. Se você tem direito a um ambiente saudável, o melhor não é você receber um adicional de insalubridade que vai indenizar previamente pelo fato de você estar adoecendo aos poucos. O melhor é você ter um ambiente saudável que não proporcione esse adoecimento ou agravamento de uma doença congênita que você tenha.

Então, quando a gente fala da perspectiva existencial, a gente tá falando desse ambiente – no nosso caso, ambiente de trabalho – em que os direitos básicos da condição humana, em outras palavras, todas as nossas liberdades, a nossa saúde e a segurança em relação de não ter sua vida oferecida a risco em razão do trabalho... Enfim, o ambiente em que haja sentimento vivo de que todos ali são realmente iguais e que estão sendo tratados dignamente.

Então, isso é mais importante do que você converter isso numa indenização posterior e converter isso em perdas e danos.

E quando a gente pensa nessa perspectiva existencial, e também coexistencial, nós estamos sempre convivendo, e é preciso que esse ambiente de convivência seja um ambiente saudável. Evidentemente, você escapa um pouco dessa tradição do direito que trata tudo em termos pecuniários, de dinheiro, econômico, não é?

Então, é interessante a gente falar assim da perspectiva existencial, porque a gente tá trazendo, na verdade, a perspectiva de uma vida melhor, de uma vida mais tranquila, de uma vida mais harmoniosa, né, em que as pessoas se respeitam mais, se consideram mais, independentemente daquilo que a norma está impondo, como uma possível sanção econômica, ou, em outras palavras, uma reparação em dinheiro, se aquele direito *in natura* não for considerado, não for respeitado.”

Rafael

Oliveira:

“Trazendo a nossa análise do nosso tema do ponto de vista histórico, né, esses conceitos já eram previstos à época da promulgação da CLT, lá em 1943.”

Ministro Augusto César:

“É interessante que: não. Mas isso não é de todo ruim. Por quê? Porque, quando você pensa no direito do trabalho tradicional, naquele que se cogitava, se concebia lá em 1943, em verdade você está se referindo àquilo que corresponde a uma contrapartida, quer dizer, a uma retribuição, a uma remuneração pelo trabalho que estava sendo prestado.

Mas é preciso também a gente compreender que esse aspecto é um aspecto relevante, porque, quando o trabalhador está prestando serviço, nem sempre ele vê no seu trabalho uma capacidade que esse trabalho teria de emancipá-lo, de libertá-lo, de fazê-lo realizado como pessoa. Às vezes, não. Às vezes, ele está trabalhando porque, na verdade, está precisando sobreviver; ele precisa garantir a subsistência de sua família; enfim, ele precisa exercer outros muitos direitos humanos fundamentais, né, que são custeados pelo trabalho, são financiados pelo trabalho.

Então, garantir que esse trabalho vai corresponder a uma remuneração digna, que vai permitir a esse trabalhador exercer todos esses direitos humanos fundamentais — o direito ao lazer, inclusive, o direito à convivência social, à convivência familiar, a praticar esportes, a professar uma religião, ter tempo para pensar, para filosofar, para conviver com seus amigos, seus familiares — tudo isso é muito relevante. E tudo isso custa, né? Tudo isso é oneroso.

Então, é importante que a gente pense também na perspectiva patrimonial, essa perspectiva econômica, de dinheiro patrimonial, que estava na CLT de 1943 e durante muitos e muitos anos. Eu ingressei na Justiça do Trabalho em 1990. E, ao ingressar em 1990, ninguém pensava, ninguém citava a reparação de dano moral em processos civis mesmo, né? Era uma ideia muito embrionária essa noção em processos judiciais e, mais ainda, nos processos do trabalho.

A ideia era que, nos processos judiciais, você só teria condenação de valor econômico, que tivesse expressão econômica. Aquilo que não tinha expressão econômica — as dores, as angústias, enfim, tudo o que a pessoa sente e que degrada, que faz mal, mas que não tem expressão em dinheiro, expressão econômica —, na verdade, não repercutia no processo judicial.

A nossa Constituição de 1988 tem um papel fundamental, porque, na verdade, ela reproduz aquilo que já estava muito presente nos tratados de direitos humanos, que, àquele tempo, não tinham sido ainda ratificados pelo Brasil. A maior parte dos tratados, os mais importantes, foram ratificados em 1992. Mas, em 1988, a nossa Constituição, como que num desdobramento daquilo que viria com a ratificação dos tratados internacionais de direitos humanos, já dizia que, toda vez em que houvesse uma violação do direito à intimidade, à vida privada, à imagem, isso poderia significar o direito à indenização, à reparação.

O Código Civil de 2002, ele, pela primeira vez no Brasil, tem um capítulo — capítulo muito criticado, inclusive, pelos civilistas —, mas é um divisor de águas, não é? A partir do artigo 11, por 11 artigos, o Código Civil vem se referindo aos direitos da personalidade.

O que é isso? Quando a gente fala em direitos da personalidade, nós estamos falando não apenas daqueles direitos que habilitam, que tornam apta a pessoa a exercer todas as habilidades, todas as faculdades que nos são asseguradas pela vida dia a dia. Então, se você quer contratar alguma coisa, se você quer se relacionar com alguém, enfim, você precisa ter assegurada uma condição de vida, de integridade corporal, integridade emocional, uma condição de saúde, uma condição de educação, muitas vezes, todas as liberdades — a liberdade de pensamento, a liberdade de expressão —, precisam estar presentes.

Você precisa estar sendo tratado de forma igual em relação aos seus semelhantes e, portanto, esses direitos da personalidade eles são absolutamente necessários para que nós possamos estabelecer negócios na vida comum, não é? O Código Civil traz essa novidade em 2002, né?

Então havia uma preocupação no sentido de trazer uma nova estrutura de eticidade, né? Como é que eu posso falar isso? Enfim, uma atualização sobre o ponto de vista da ética, da moral, né? É importante que as pessoas se tratem bem e toda vez em que alguém violar o direito da personalidade, esses direitos da personalidade de outro, haverá a possibilidade dessa pessoa, essa vítima dessa violação, reivindicar em juízo essa reparação. Ainda que essa violação, diz o Código Civil, especialmente no artigo 186, ainda que essa violação implique apenas um dano moral, quer dizer, um dano extra patrimonial, dano que não tem expressão econômica. Ela cause dor, mas ela não necessariamente estaria a causar o prejuízo material, ainda assim haverá o direito à reparação. Então, isso foi muito significativo.

Logo na sequência, o Supremo Tribunal Federal decide que a competência para julgar as indenizações por danos consequentes de acidente de trabalho, essa competência é da Justiça do Trabalho. Essa decisão é uma decisão também muito relevante, muito importante, porque a Justiça do Trabalho se conscientizou que precisava introjetar, internalizar essa ideia de que os danos morais, extrapatrimoniais, sem expressão econômica, teriam também que ser reparados. Que as nossas sentenças, os nossos acórdãos precisavam contemplar essas indenizações. Isso evoluiu muito.

E hoje, quando a gente fala de um ambiente de trabalho saudável, nós estamos também nos referindo substancialmente a essa perspectiva existencial ou coexistencial da relação de emprego, que vai além daquilo que a gente, no direito do trabalho, como um direito que assegura vantagens econômicas. É mais do que isso, né? O direito de trabalho assegura um ambiente de trabalho harmonioso, ecologicamente sustentável, não é? Que proporcione a felicidade das pessoas que estão ali convivendo, um ambiente respeitoso, um ambiente em que todos os direitos da personalidade, de um lado e de outro, sejam respeitados, sejam considerados.”

Rafael Oliveira:

“Muito bem, o senhor acaba de citar aqui alguns momentos históricos que deixaram o direito do trabalho ainda mais forte e contribuíram bastante. Como o senhor avalia esse processo de mudança, de atualização da norma trabalhista?”

Ministro Augusto César:

“Eu diria, Rafael, que nós precisamos incessantemente de reformas trabalhistas. E reforma trabalhista não é ruim. Reforma trabalhista é algo absolutamente indispensável. Se você percebe como o trabalho se modifica em relação à sua forma de organização, à sua forma de gestão, à sua forma de direção, a partir desses avanços tecnológicos que nos assomam a todo o tempo, evidentemente que você precisa de um direito do trabalho que acompanhe essa evolução tecnológica.

As Cortes internacionais se referem muito insistentemente à necessária interpretação evolutiva da norma. Em outras palavras, a norma é um instrumento vivo. Ela não fica paralisada, engessada a partir da realidade que se vivia em 1943. E, ainda que você considere a CLT de 1943, na verdade, você vai perceber que em vários anos da nossa história republicana, a CLT sofreu modificações muito significativas. E se você for contar, são centenas de modificações. A CLT de 1943 está residualmente no texto da CLT que nós aplicamos hoje.

Em verdade, ela tem muitas alterações. O que foi expressivo na mudança de 2017, a Lei 13.467, conhecida como Reforma Trabalhista, é que mudou um pouco o vetor. A ideia era sempre procurar ver como a jurisprudência estava se posicionando, como essa interpretação evolutiva das normas de direito do trabalho estava se desenvolvendo, para que o legislador tentasse acompanhar. Até porque o direito do trabalho tem um instrumento, um mecanismo de atualização que nenhum outro ramo do direito tem, que é a negociação coletiva.

Então, é da tradição do direito do trabalho, desde o século XIX, a possibilidade de os sindicatos e as empresas ajustarem essa norma, que é uma norma abstrata, uma norma que trata de uma situação genérica, que envolve desde motoristas, trabalhadores que estão coletando lixo urbano, pilotos de avião, bancários, professores, enfim, todos estão nesse mesmo âmbito, que diria a nossa CLT.

Então, é importante mesmo que a negociação coletiva exista e possa fazer esse ajuste para que aquela situação concreta seja regulada, independentemente de se esperar a atuação do Estado, a atuação do legislador. O legislador demora, e é natural que demore. O processo legislativo é um processo que exige reflexão, amadurecimento, e a negociação coletiva, às vezes, não pode esperar. A regulação não pode esperar. A negociação coletiva atende a essa urgência.”

Rafael Oliveira:

“E a Justiça do Trabalho é pioneira na iniciativa da conciliação.”

Ministro Augusto César:

“E ainda há, no processo judicial, esse aspecto a que você se refere. Nós investimos no diálogo, não é? Então, antes do processo judicial, nós temos a negociação coletiva, e no processo judicial nós temos essa relevância que tradicionalmente damos à possibilidade de conciliação.

O juiz saber, conhecer a técnica para promover a conciliação entre as partes, até porque tanto a angústia patronal existe quanto, e sobretudo, existe a necessidade de você garantir a subsistência do trabalhador. Isso não pode esperar, evidentemente. Então nós temos esses mecanismos aqui, mas o que aconteceu em 2017, é que essa tentativa do legislador acompanhar o que estava acontecendo na jurisprudência ou estava preponderando ou prevalecendo entre os trabalhadores e empregadores, isso se modifica. E aí, a tentativa foi realmente a de diminuir o nível de proteção dos direitos.

Então, você tem, por exemplo, em relação a essa perspectiva existencial, tem um lado bom e um lado ruim. Então, qual é o lado bom? Pela primeira vez, a CLT, a partir de 2017, né, pela primeira vez, a CLT tem inseridos artigos que tratam dos direitos à proteção. Os direitos da personalidade são dispositivos assim. Nós podemos até contestar em relação à terminologia utilizada, não foram muito rigorosos, né, na sua constituição.

Então, por exemplo, o dispositivo que trata dos direitos da personalidade do trabalhador se refere a aqueles direitos que estão ali, são direitos da personalidade, como se fossem os únicos direitos da personalidade do trabalhador, e esquece, por exemplo, o direito à vida, né? A proteção à vida, à integridade corporal. Então, falha muito. Isso se tentou corrigir com uma Medida Provisória 808, lá em 2017, mesmo essa medida provisória adormeceu no Congresso Nacional e nós ficamos com um dispositivo mal redigido, mas tá lá presente. Isso é bom que esteja presente. É, é que se diga: olha, na relação do trabalho, os direitos da personalidade do trabalhador e também o outro dispositivo que trata dos direitos da personalidade do empregador, dos direitos, na verdade, do empregador, né, que corresponderiam aos direitos da personalidade, também está lá, né, presente. Não tem esse defeito, né, na verdade, abre os direitos todos do empregador estariam ali assegurados.

Há um problema que o Supremo Tribunal Federal já percebeu: há uma tarifação em função do salário. O Supremo, já desde o julgamento da Lei de Imprensa, em 2009, se não me engano, decidiu que não pode haver tarifação de dano moral. Cada um de nós vive uma circunstância diferente quando sofremos a violação de um dos direitos da personalidade. Portanto, não pode haver essa previsão de qual o valor que todos teremos. E muito menos em função do salário.

Então, até porque você perpetua uma desigualdade que já existe na sociedade. Então, se você imaginar um elevador que caia e vitime o superintendente da empresa, o encarregado e o servente, eles vão ter salários diferentes, mas o dano que os três estão sofrendo é rigorosamente o mesmo. E é isso que o Supremo Tribunal Federal está dizendo: não pode haver uma tarifação do valor do dano em função do salário de cada um. O dano é o mesmo e o valor a ser reparado é o mesmo. O Supremo Tribunal Federal, no ano passado, decidiu que há apenas um critério orientativo, ou seja, se o juiz tiver dúvida sobre o valor da reparação do dano moral, pode se valer daquele parâmetro previsto na lei, mas aquilo não é vinculante. Portanto, há liberdade, como em todos os ramos do Poder Judiciário.

A CLT de 1943, na verdade, não está tão presente entre nós; ela sofreu muitas mudanças e variações. Eu concordo que a mais significativa tenha sido a de 2017, por essa mudança de direção, essa tentativa de reduzir direitos e, ao mesmo tempo, inserir na CLT direitos que são relevantes, como no caso dos direitos da personalidade.”

Rafael Oliveira:

“Quando se fala em redução de direitos, isso pode estar ligado à precarização do trabalho?”

Ministro Augusto César:

“Toda vez que se reduzem ou se suprimem direitos que estão assegurados na legislação trabalhista, há uma precarização do trabalho. A ideia é promover trabalho humano e decente. Existe um dispositivo, o artigo 26 da Convenção Americana de Direitos Humanos, que fala sobre a progressividade dos direitos sociais. Todas as sociedades civilizadas, ao assegurarem direitos humanos fundamentais, direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais, se obrigam a não recuar, a não retroceder. A Corte Interamericana, à qual estamos subordinados, tem afirmado que o princípio da progressividade tem força de norma e se submete ao controle judicial. Ou seja, os juízes devem fazer cumprir esse princípio da progressividade. Portanto,

não é bom pensar de forma contrária, como se isso pudesse resolver ou pacificar a sociedade. Essa orientação tem prevalecido no âmbito internacional.

Em relação à imagem da pessoa, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST) em dado momento se sedimentou no sentido de que o empregador não pode fazer com que o empregado se apresente como se fosse um outdoor ambulante. O empregador pode querer promover as marcas que está comercializando, mas ele não vai usar uma roupa com logomarcas, enquanto impõe ao empregado o uso dessas marcas. Eventualmente, o trabalhador pode não se sentir em sintonia com algumas das propagandas que ele está promovendo com seu corpo, com sua expressão corporal. O artigo 20 do Código Civil até autoriza que a pessoa comercialize sua imagem, como ocorre no meio artístico ou esportivo. Os trabalhadores podem negociar a sua imagem, mas isso precisa ser consentido. A jurisprudência do TST estabelece algumas indenizações, que são valores módicos, mas que servem para mostrar ao empregador que não pode fazer isso.

Em 2017, houve uma preocupação de afirmar o contrário: que o empregador tem a prerrogativa de definir a vestimenta de trabalho, desde que não gere constrangimento ou vexação. Isso está relacionado à padronização da empresa, mas o empregador deve levar em consideração os direitos da personalidade ao impor o fardamento. A mudança de 2017 veio no sentido de que o empregador pode, sim, impor ao empregado o uso de logomarcas em propagandas dos produtos que está comercializando. O empregado não tem o direito, como teria em outra relação civil, de dizer que não quer fazer propaganda ou usar sua imagem com essa finalidade comercial. O empregador também não pode permitir que seu ambiente de trabalho se degrade, como quando os empregados ou o empregador usam apelidos pejorativos. O empregador deve ter cuidado ao estabelecer a roupa que será utilizada, pois existem preceitos religiosos que as pessoas observam, e a liberdade religiosa é um direito constitucional, fundamental. Isso deve ser considerado na hora de definir a vestimenta adequada.

Essas preocupações podem parecer temas periféricos, mas não são, pois afetam a dignidade das pessoas. As pessoas querem se sentir respeitadas e têm o direito de se sentir respeitadas, inclusive no ambiente de trabalho. Diversos autores, que são grandes clássicos do direito do trabalho, afirmam que, quando o trabalhador ingressa na empresa e veste o macacão da empresa, ele não está se desfazendo de todos os direitos da personalidade que tem em qualquer outro ambiente. Esses direitos incluem liberdade de pensamento, consciência, expressão, associação, reunião e igualdade, além de um ambiente de trabalho sustentável.

Tudo isso também está presente no ambiente de trabalho e precisa ser respeitado pelo empregador.

É disso que estamos falando quando tratamos da perspectiva existencial da relação de trabalho. Não devemos pensar que tudo se transforma em dinheiro. Existem várias possibilidades. Você vai me provocando aqui, porque senão não consigo parar de falar.”

Rafael Oliveira:

“Não! Está muito legal. Bom, a gente está mais ou menos na metade do nosso papo, Ministro, e vou pedir licença para falar com quem está acompanhando a gente aqui no videocast 'Vozes da CLT'. Muito obrigado por estar acompanhando esse nosso bate-papo sobre a perspectiva existencial da relação de emprego. Aproveito para pedir para deixar seu like, comentário, sugestão e se inscrever no canal. Muito obrigado, viu?”

Agora, Ministro, vou pedir ajuda do meu amigo Walter (cinegrafista) porque quero mostrar aqui o livro *Direito do Trabalho: Curso e Discurso*. Tá beleza, Walter? Maravilha. O livro do ministro Augusto César, que também é escritor, e é exatamente o que nos trouxe aqui.

Ministro, no capítulo do livro em que o senhor trata desse tema, o senhor pontua diversas liberdades, como o senhor disse há pouco. Eu lembro de ler sobre liberdade de pensamento, opinião, crença e religião, liberdade de expressão, liberdade sexual. Mas, na prática da relação de emprego, o empregado está subordinado. Então, minha pergunta é: como a Justiça do Trabalho pode atuar para garantir essas liberdades no trabalho, mesmo estando inserido num contexto de subordinação jurídica?”

Ministro Augusto César:

“Isso tem muito a ver com um princípio jurídico que é muito relevante, não apenas nas relações de trabalho, mas também nas relações de direito civil, como locação, compra e venda, enfim, em todas as relações que, de alguma forma, se deixam permear pelo princípio da boa-fé. A boa-fé objetiva, quer dizer, o princípio da lealdade. O fato de nós vivermos numa relação entre pessoas em situação de desigualdade, uma relação assimétrica, não significa que vamos ter inimigos nessa relação. Muito pelo contrário, interessa tanto ao empregador quanto ao empregado que a empresa seja bem-sucedida, que ela proporcione empregos e garanta a sobrevivência do trabalhador e a felicidade de sua família.

Então, quando falamos da perspectiva existencial da relação de trabalho e das liberdades que devem ser exercidas durante essa relação, o que estamos dizendo é que, apesar dessa subordinação e da relação hierárquica entre empregado e empregador, esse tratamento deve ser leal de ambos os lados. O empregador, por exemplo, não pode constranger o empregado nem submetê-lo a uma situação em que ele se sinta envergonhado em relação aos seus colegas. E há várias formas de isso acontecer.

O empregador não pode submeter o trabalhador a uma prestação de serviço que ultrapasse suas forças físicas ou intelectuais. Deve tratar o empregado de forma digna. Da mesma forma, o empregado também não pode, sabendo que o empregador realizará uma promoção, chegar ao concorrente e revelar informações confidenciais. Isso seria deslealdade. Esse empregado pode ser dispensado por justa causa por quebrar a relação de confiança que deve existir entre as partes.

Mesmo nas relações assimétricas, todas essas liberdades a que me referi, como a liberdade de pensamento e de expressão, devem ser respeitadas. Isso inclui a liberdade de expressar o que é legítimo, desde que não viole os direitos de outros. Assim, o respeito a essas liberdades precisa ser considerado.

Me lembrava aqui de uma decisão da Corte Interamericana em 2017, onde um trabalhador no Peru ingressou com uma ação trabalhista depois de denunciar seu empregador na imprensa local, numa revista de entretenimento chamada 'La Razón'. Ele denunciou a empresa por tentar interferir na eleição de representantes dos trabalhadores no órgão interno que permitia a participação desses trabalhadores na gestão empresarial. A empresa demitiu o trabalhador por justa causa, alegando que ele havia difamado sua imagem. E aí você tem dois valores ambos dizem respeito a direitos, vamos dizer assim, extrapatrimoniais, a possíveis danos extrapatrimoniais, não tem expressão econômica direta, mas dois valores a serem considerados. O que é que deve prevalecer é a liberdade do trabalhador fazer essa denúncia, porque isso está afetando a harmonia no ambiente de trabalho ou de o empregador ter a sua imagem preservada? É bem interessante esse caso porque as Cortes do Peru: as cortes judiciais, os Tribunais e até a Suprema Corte, as decisões são no sentido de que a imagem e a preservação de imagem do empregador seria o valor a preponderar.

Mas essa matéria, essa situação vai à apreciação da corte interamericana. À semelhança do que acontece com o Brasil, o Peru também se submete à jurisdição da corte interamericana,

que teria a palavra derradeira sobre Direitos Humanos. Eu não gosto dessa expressão "última palavra" ou "palavra derradeira", porque, em verdade, não há uma competição entre as cortes. O Supremo Tribunal Federal, por exemplo, tem a última palavra na interpretação constitucional, não está competindo com a corte interamericana, nem ela com ele. Na verdade, todos estão preocupados com os olhos fitos na concretização de todos esses direitos humanos fundamentais. Mas o fato é que vai à corte interamericana esse caso, e a corte interamericana inverte o sinal, dizendo que, neste caso especificamente, o que deveria ter prevalecido era a liberdade de expressão. Esse trabalhador estava divulgando uma informação importante para todo o coletivo de trabalhadores da empresa, e, portanto, isso é mais relevante do que preservar a imagem de uma empresa que estava cometendo um abuso, um ilícito.

Então, essas situações são muitas vezes delicadas e sensíveis. O empregador não precisa esperar um processo judicial; a melhor solução nem sempre é aquela obtida por meio de um processo judicial. A melhor solução é aquela que é espontânea. O empregador deve perceber que deve observar todos esses direitos da personalidade. Ele tem sim o poder de organização, o poder de comando, o poder de controle sobre o ambiente empresarial, e o poder de disciplinar também. Porque, às vezes, uma difamação, um tratamento indelicado ou indigno não vem do empregador, mas ele deixa que isso aconteça no ambiente empresarial, e ele também será responsabilizado por isso. Não é a situação do chamado assédio moral horizontal, que responsabiliza o empregador. O empregador tem obrigação, sim. Tudo isso é trabalhoso, é oneroso, mas respeitar a dignidade da pessoa humana, inclusive do trabalhador e da trabalhadora, custa dinheiro, mesmo.

Esse caso é interessante por isso, porque nem sempre é tão tranquilo assim você dizer qual dos valores fundamentais, éticos e morais, é o mais importante. E aí você pode deixar que o poder judiciário se encarregue de dar essa decisão, mas pode também ter a preocupação de investir, você, empregador, em um ambiente de trabalho saudável, em que todos os direitos da personalidade sejam valorizados e em que todas as pessoas que estão convivendo ali percebam essa preocupação por parte do empregador. Isso é investimento. Às vezes, sai muito mais barato, se a gente pensar em termos financeiros, sai muito menos oneroso do que simplesmente deixar as coisas acontecerem e aguardar uma eventual condenação judicial.”

Rafael Oliveira:

“Sem dúvida, Ministro. Muitos desses valores de trabalho decente, trabalho seguro, a dignidade da pessoa humana, a personalidade, em que a gente vem falando aqui, estão também atrelados ao conceito de justiça social. A minha pergunta é: o sistema de justiça brasileiro tem como ferramenta de reparação o ressarcimento financeiro, as indenizações em dinheiro. Para o senhor, como Ministro, como na posição de julgador desses conflitos, é um desafio reparar um dano existencial? Como reparar um dano existencial?”

Ministro Augusto César:

“Muito bom, Rafael. Veja, na verdade você me faz uma pergunta que se desdobra, né? Primeiro, a própria ideia de dano existencial não era algo que estivesse presente na mente dos legisladores de 70 anos atrás, ou de 40, 50 anos atrás. Não se pensava em dano existencial porque, normalmente, se concebia o direito a partir do pressuposto de que o direito deveria ser monetizado, como eu disse há pouco. Tudo se convertia em perdas e danos, tudo se convertia em dinheiro.

Então, quando o direito evolui para perceber que a sociedade está exigindo um padrão ético que implique uma pacificação social, uma harmonia, mecanismos que previnam esse comportamento, essa conduta das pessoas para que os direitos não sejam violados, que não se preocupe a justiça apenas em mandar indenizar pela violação. Não, é simplesmente mandar indenizar porque o dano moral, o dano patrimonial, porque a violação já existiu. Não! Eu vou me antecipar a isso.

E como é que eu me antecipo a isso? Aí você tem aquilo que, em direito processual, se chama tutela específica. O juiz não aguarda que o dano sequer aconteça. Quando ele percebe que há a ameaça do dano, ele é acionado, muitas vezes pelo Ministério Público, que tem um papel extraordinariamente importante aí, mas também pela parte, pela pessoa que está ameaçada daquela lesão, os sindicatos, enfim. O Poder Judiciário é provocado e determina que aquela violação não aconteça, sob pena de medidas coercitivas.

Que medidas coercitivas seriam essas? Muitas vezes é uma multa, uma multa diária que é devida para a hipótese de violação. Enquanto houver violação, haverá o pagamento dessa multa. Essa multa vai sendo progressivamente aumentada. É uma forma de inibir aquele que está tentando violar, que está querendo violar: “Não faça isso, porque você vai pagar essa multa”.

O Supremo Tribunal Federal, recentemente, entendeu que outras medidas, como a retenção de passaporte, retenção da carteira nacional de habilitação para quem não tem a condição de motorista como um meio de vida, também podem ser utilizadas como uma forma de pressionar aquela pessoa, aquele réu, para que ele não viole. Se ele estiver violando, ele cesse aquela violação de direitos da personalidade.

Nesse contexto, surge e se consolida a ideia de dano existencial. O que é o dano existencial? É aquele tipo de conduta, ele resulta desse tipo de conduta, de comportamento, em que você frustra tanto os projetos de vida que a pessoa tem... Todos nós temos projetos de vida, né? Eu sempre converso muito com meus filhos, e às vezes também com adolescentes, alunos, que ficam inquietos, têm aquela inquietude de todos nós de estarmos nos conduzindo bem na vida.

Eu sempre menciono isso. Digo: “Olha, você só vai ter alguma segurança, alguma tranquilidade, se você perceber qual é o seu projeto de vida. O que você quer na vida? Você quer viver aquela parêmia do Zeca Pagodinho, ‘deixa a vida me levar’? Será que essa é a melhor opção? Ou será interessante que você consiga divisar, consiga perceber que há uma perspectiva de uma capacitação, de uma formação profissional, de algo que você possa realizar e que vai fazer bem ao seu espírito?”

Então todos temos projetos de vida, queremos conviver com nossos amigos, conviver com os nossos familiares, tudo isso é absolutamente legítimo é um direito fundamental é um direito humano, mas para além do projeto de vida que tem que ser respeitado de cada pessoa a vida relacional das pessoas também, você não pode viver apenas para trabalhar, por mais que o trabalho seja realizador. Você precisa também levar em outras dimensões da vida, então a vida relacional, quer dizer a vida em que você se relaciona com outras pessoas ou com outras atividades para além do trabalho, isso é absolutamente necessário, isso é que confere que significa o respeito à dignidade da pessoa, então quando você fala em dano existencial você tá se referindo a essa situação em que os projetos de vida e a vida relacional estão frustrados em razão do comportamento de alguém. E aí, vamos trazer aqui para a relação de trabalho, para a relação de emprego. Se você exige, por exemplo, que um trabalhador preste serviço das 6 da manhã até às 18h, 19h, 20h... Nós ainda encontramos, lamentavelmente, situações de jornadas exaustivas. Isso é crime, está lá no artigo 149 do Código Penal. Isso significa submeter alguém a trabalho análogo ao escravo.

E aí, se essa pessoa está prestando serviço em uma jornada exaustiva, e muitas vezes sem direito a repouso, sem direito a férias, quando isso eventualmente acontece, não há dúvida de que esse trabalhador tem frustrados os seus projetos de vida e sua vida relacional. Não importa saber se esse trabalhador está ou não recebendo a remuneração de horas extras. Não importa saber se ele está ou não assegurado com esse crédito. O fato é que ele está sendo submetido a uma condição de trabalho que o impede de exercer todos esses outros direitos que estão assegurados nos tratados de direitos humanos, na nossa Constituição, na nossa legislação, enfim, nas regras morais básicas de uma vida social decente e digna.

E aí, esse dano existencial, nesses casos, deve ser reparado. E há já uma evolução bem interessante, inclusive na justiça do trabalho, no sentido de se assegurar a reparação moral, uma reparação extrapatrimonial. Você não está falando de valores ou de interesses que têm expressão econômica propriamente, como projeto de vida e vida relacional. Muito subjetivo, né? É muito subjetivo. Mas, em alguns casos, você percebe, por aquela realidade que está sendo vivenciada, que há ali, sim, um dano existencial a ser indenizado, a ser reparado. E a justiça do trabalho tem evoluído bem nesse sentido.”

Rafael Oliveira:

“Bom, Ministro, pra gente encerrar o nosso papo, então. O senhor é otimista em relação ao processo de evolução do trabalho?”

Ministro Augusto César:

“Eu penso que em relação à evolução do trabalho, sim. Não é que eu seja otimista, simplesmente. Eu penso que, em determinado momento, todo sistema que nós compreendemos como um sistema hierarquizado, um sistema assimétrico – e nós vivemos sistemas de relações assimétricas, entre pessoas desiguais –, ele vai evoluir. O que está mais presente hoje no nosso dia a dia? Todos nós, ou quase todos, temos ao nosso lado um smartphone, um tablet, um computador, um notebook. Vivemos antenados, nos comunicando o tempo todo.

Mas essa tecnologia, que nós aproveitamos tanto e tão bem, traz algumas preocupações sérias. Na verdade, temos nossos espaços privados hoje invadidos. Nós nos surpreendíamos, há alguns anos, quando éramos apresentados ao que as empresas de tecnologia chamavam de "casa consciente" (our home). Havia a possibilidade dessas empresas obterem dados das

nossas rotinas domésticas, familiares, mas com o compromisso de não utilizarem esses dados senão para facilitar a nossa vida – para que tivéssemos a possibilidade de remotamente termos nossos aparelhos domésticos ligados ou desligados, nossas cortinas, nossas portas, enfim, automatização. Tudo automatizado. Maravilha! Isso é muito bom.

Mas, com o tempo, as próprias empresas de tecnologia reconheceram que esse sistema se modificou. Até o nome mudou, para "Smart Home", casas espertas. Na Smart Home, não tem mais aquele termo de compromisso. Hoje, os dados que estamos fornecendo, por todos esses dispositivos que utilizamos, proporcionam a utilização dos chamados sistemas preditivos. O que é isso? Esses dados são úteis, são capazes, bem explorados, de provocarem novos desejos, novos anseios. Somos induzidos a novas vontades.

Isso é muito sério. E as próprias empresas de tecnologia, seus CEOs, seus grandes diretores, têm advertido: "Olha, a inteligência artificial precisa ter um freio." Porque, senão, viveremos um mundo em que será difícil ter controle. Totalmente fora de controle.

Mas isso também tem um lado muito bom. Penso que tem muito a ver com o trabalho humano. Muito do trabalho humano está sendo substituído pela automatização. Em algumas situações, inclusive, essa automatização é gratuita para quem faz o tratamento, como no caso dos dados. Estamos a todo momento oferecendo dados gratuitamente, e as empresas estão ganhando fortunas com isso.

Com isso, existem alguns estudos bem interessantes que foram desenvolvidos, a meu ver, inicialmente pelo MIT – pelo Instituto de Tecnologia nos Estados Unidos –, mas que hoje já se difundiram em vários institutos europeus também. Existem algumas propostas legislativas no sentido de estabelecer remuneração para esse trabalho gratuito que nós estamos oferecendo a essas empresas de tecnologia e tal.

Então, haverá um determinado momento em que o desaparecimento do emprego certamente vai proporcionar uma necessidade de buscar outras formas de proporcionar ou de promover o consumo. Porque, sem o consumo, o sistema capitalista de produção não funciona, né? Ele precisa dessas relações de consumo bem intensificadas e tal.

Então, eu acho que a gente não está muito longe de uma época em que a renda básica universal, por exemplo, ou outros mecanismos de distribuição de renda vão ser utilizados muito abundantemente para fazer com que o sistema continue operando, né? O capitalismo,

historicamente, sempre soube reagir de forma muito inteligente, assim. Ele vai se aperfeiçoando, vai se modificando, ele quer sobreviver, não é?

E, nesse contexto, eu acho que o trabalho humano vai sofrer modificações muito significativas. O que eu não acho bom – e aí eu acho realmente prejudicial – é quando alguns instintos libertários... O que é isso? É pensar na relação de trabalho imaginando que a liberdade de empresa, a liberdade contratual, né, a liberdade do empregador, é absoluta. Se o empregador é quem diz qual é o conteúdo de um contrato de trabalho...

Isso, em qualquer contrato de trabalho, normalmente é rara a situação em que o trabalhador tem realmente algum poder de barganha para definir uma parte daquilo que serão as suas condições de trabalho, de remuneração, etc. Então, no direito do trabalho tradicional, no Brasil e no resto do mundo, a preocupação é dizer: olha, é importante a forma. Lógico que é, né, aquilo que foi ajustado no papel. Mas, mais importante do que isso, o que deve prevalecer é o fato real, é a realidade, né? É aquilo que está acontecendo mesmo.

E, se você tem uma relação de emprego – e a relação de emprego está definida em todos os lugares, né, enfim, na sociedade ocidental como um todo e também em uma parte significativa da sociedade oriental –, se a relação de emprego está presente, a relação de emprego gera todos esses direitos que estão previstos nos tratados internacionais, na Constituição, nas nossas leis.

Eu vejo um movimento um tanto incerto, mas vejo um movimento claro, muitas vezes uma certa oscilação – é natural isso, nossa sociedade historicamente funciona desse jeito –, mas uma certa oscilação no sentido de fazer prevalecer essa liberdade de dar forma àquilo que, na verdade, não está acontecendo. O que está acontecendo é algo que exigiria um trabalho subordinado, que exigiria uma proteção legal, uma proteção jurídica adequada, como está em todas essas normas que estão presentes, nacionais e internacionais.”

Rafael Oliveira:

“O negociado sobre o legislado precisa ter limite, porque o trabalhador não pode ficar sempre vulnerável, refém do empregador. “

Ministro Augusto César:

“E, quando você tem negociação coletiva, você tem um sindicato que tem proteção. Os dirigentes sindicais têm proteção. Então, é importante que você valorize mesmo a negociação coletiva. Eu penso que o Supremo Tribunal Federal, naquele caso, andou bem, porque, diferente do que você lê hoje no artigo 611-A da CLT, a partir da chamada reforma trabalhista – da Lei 13.467 de 2017 –, ali há desídes absolutos.

O que tiver na convenção coletiva abaixo do que está previsto assegurado em lei vai prevalecer. Então, prevalece a convenção em detrimento da lei. O Supremo Tribunal Federal disse: “Olha, mesmo antes de 2017, você só vai ter a prevalência daquilo que está na negociação coletiva se aquilo que foi ajustado não violar direitos absolutamente indisponíveis.”

Então, cabe ao empregador, inicialmente, mas em seguida, se for o caso, ao Poder Judiciário, dizer quais são esses direitos que são absolutamente indisponíveis, que não podem ser subtraídos de trabalhadores e trabalhadoras. Então, a gente vive esse encanto. O direito proporciona esses momentos de muita intensidade, muita emoção. É bom a gente saber que isso depende mais da inteligência humana e dificilmente vai ser resolvido pela inteligência artificial.

Então, o trabalho é um desafio. A evolução do trabalho humano é um desafio para todos nós. Mas nós precisamos levar muito a sério aquilo que significa não só a evolução das normas, que devam levar em consideração essa proteção mínima, esse mínimo existencial que precisa ser considerado, mas também a própria interpretação dessas normas. E aí, né, cabe não só aos atores sociais – eu repito sempre, né, o melhor é que o próprio empregador tenha essa percepção – mas, residualmente, ao poder judiciário.”

Rafael Oliveira:

“Maravilha! Bom, e assim a gente encerra o nosso papo aqui com o ministro Augusto César. A gente falou sobre a perspectiva existencial da relação de emprego. Ministro, espero que o senhor tenha gostado. Muito obrigado por ter participado aqui com a gente.”

Ministro Augusto César:

“Por mim, eu ficava aqui, Rafael, mais umas três horas conversando. Gostei muito do papo, muito bom, e estarei sempre à disposição. Comemorar os 80 anos da CLT, do Direito do Trabalho no Brasil, eu acho que é muito importante.”

Rafael Oliveira:

“Sem dúvida. Bom, ministro Augusto César, muito obrigado pela participação mais uma vez. Obrigado a você de casa. Quero te lembrar, viu, deixa aí o seu like, o seu comentário, sua sugestão também. Compartilha esse vídeo, tá, com alguém, se possível, e se inscreva no nosso canal. Esse é o videocast *Vozes da CLT – 80 anos de história*. Tchau, até a próxima!”

[Música para encerramento]