

INSTITUTO BRASILEIRO DE ENSINO, DESENVOLVIMENTO E PESQUISA
ESCOLA DE DIREITO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
MESTRADO ACADÊMICO EM DIREITO

MARCELO PINHEIRO NASCIMENTO

**A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO
NO CAPITALISMO DE MULTIDÃO**

TERESINA/PI

2021

MARCELO PINHEIRO NASCIMENTO

**A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO
NO CAPITALISMO DE MULTIDÃO**

Dissertação de Mestrado, desenvolvida sob a orientação da Profa. Dra. Laura Schertel Ferreira Mendes, apresentada para obtenção do Título de Mestre em Direito Constitucional

TERESINA

2021

MARCELO PINHEIRO NASCIMENTO

**A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO
NO CAPITALISMO DE MULTIDÃO**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Constitucional do IDP (MINTER IDP ICev), como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito Constitucional

Data da Defesa: 24/02/2021

BANCA EXAMINADORA

Profa. Dra. Laura Schertel Ferreira Mendes (Orientadora)
Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP)

Prof. Dr. João Paulo Bachur
Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP)

Prof. Dr. Luiz Felipe Monsores de Assumpção
Centro Universitário Geraldo Di Biase (UGB/FERP)

Grato à Profa. Laura Schertel, pela orientação, e aos Profs. João Bachur, José Roberto Afonso e Felipe Monsores, pelo *feedback* inestimável.

Dedico à minha família, especialmente Carol, minha reserva de sanidade.

"Cansados daquele delírio hermenêutico, os trabalhadores repudiaram as autoridades de Macondo e elevaram suas queixas aos tribunais superiores. E foi lá que os ilusionistas do direito demonstraram que as reclamações careciam de qualquer valor, simplesmente porque a companhia bananeira não tinha, nem tivera jamais, trabalhadores a seu serviço (...) e estabeleceu-se por decisão do tribunal, e se proclamou em decretos solenes, a inexistência dos trabalhadores."

Gabriel García Márquez (2019, p. 312)

RESUMO:

O capitalismo de multidão traz consigo novas formas de organização do trabalho que desafiam uma resposta jurídica adequada. O debate a esse respeito costuma se ater à existência de vínculo empregatício, nos moldes da legislação infraconstitucional. Entretanto, cotejar novas realidades sociais com os direitos fundamentais pode lançar luzes que levem a uma atividade jurídica mais consistente. O tema da presente pesquisa foi a eficácia horizontal dos direitos fundamentais do trabalho no capitalismo de multidão. O objetivo central foi investigar em que medida os direitos fundamentais do trabalho são aplicáveis aos trabalhadores no capitalismo de multidão, independentemente do reconhecimento de vínculo empregatício. A pesquisa foi dividida em três capítulos. O objetivo do primeiro capítulo foi analisar a relevância do trabalho no capitalismo de multidão para a ciência jurídica. O objetivo do segundo capítulo foi analisar a possibilidade jurídica da aplicação dos direitos fundamentais do trabalho às relações de trabalho *lato sensu*. O objetivo do terceiro capítulo foi ilustrar a aplicação dos direitos fundamentais do trabalho aos trabalhadores no capitalismo de multidão. Adotei o método dogmático, na busca da construção de possibilidades jurídicas. Trata-se de pesquisa bibliográfica, tendo como marco teórico a eficácia horizontal dos direitos fundamentais. Na conclusão, esbocei a possibilidade da aplicação direta dos direitos fundamentais do trabalho através de uma atividade de ponderação que envolva parâmetros.

Palavras-chave: capitalismo de multidão, economia compartilhada, eficácia horizontal, direitos fundamentais do trabalho, direito constitucional do trabalho.

ABSTRACT:

Crowd-based capitalism brings forth new forms of labour organization that challenge an adequate legal response. The debate in this regard tends to stick to the existence of an employment relationship, along the lines of infra-constitutional legislation. However, comparing new social realities with fundamental rights can shed light at the question, leading to more consistent legal activity. The subject of this research was the third-party effect of fundamental labour rights in crowd-based capitalism. The central objective was to investigate the extent to which fundamental labour rights are applicable to workers in crowd-based capitalism, regardless of the recognition of an employment bond. The specific objectives were three. The first was to analyze the relevance of work in crowd-based capitalism for legal science. The second, analyzing the legal possibility of applying fundamental labor rights to *lato sensu* labour relations. The third was to illustrate the application of fundamental labour rights to workers in crowd-based capitalism. I adopted the dogmatic method, in the search for the construction of legal possibilities considering brazilian legal system. It is a bibliographic research, having as theoretical framework the third-party effect of fundamental rights doctrine (Drittwirkung). In conclusion, I outlined the possibility of direct application of fundamental labour rights through standards-based balancing.

Keywords: crowd-based capitalism, sharing economy, Drittwirkung, fundamental labour rights, constitutional labour law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	07
1 CARACTERÍSTICAS DO TRABALHO NO CAPITALISMO DE MULTIDÃO	11
1.1 CAPITALISMO DE MULTIDÃO: ORIGEM E ASPECTOS CULTURAIS	11
1.1.1 Origem do capitalismo de multidão	11
1.1.2 A cultura da internet: chave para compreensão do capitalismo de multidão	15
1.2 DIVISANDO O TRABALHO NA MULTIDÃO	20
1.2.1 Trabalho online-para-offline	22
1.2.2 Trabalho online-para-online	29
1.3 O QUE O DIREITO PRECISA VER	37
2 A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO	48
2.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO	48
2.1.1 Fundamentalidade dos direitos fundamentais do trabalho	51
2.1.2 Abrangência dos direitos fundamentais do trabalho: os trabalhadores <i>lato sensu</i>	53
2.2 A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	59
2.2.1 Teorias em conflito	59
2.2.2 A teoria dos deveres de proteção	60
2.2.3 A teoria da eficácia imediata	62
2.3 PONDERAÇÃO ATRAVÉS DE PARÂMETROS NA APLICAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO	64
2.3.1 Parâmetros gerais para a aplicação horizontal de direitos fundamentais	66
2.3.2 Parâmetros específicos para a aplicação horizontal de direitos fundamentais de caráter social	67
3 A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS AO SALÁRIO MÍNIMO, À DURAÇÃO DO TRABALHO E À REDUÇÃO DOS RISCOS INERENTES AO TRABALHO NO CAPITALISMO DE MULTIDÃO: TESTANDO OS PARÂMETROS	69
3.1 SALÁRIO MÍNIMO	74
3.1.1 Fundamentalidade material do direito ao salário mínimo	74
3.1.2 Direito ao salário mínimo no capitalismo de multidão: testando os parâmetros de ponderação.....	78
3.2 DURAÇÃO DO TRABALHO	82
3.1.1 Fundamentalidade material do direito à duração do trabalho	82
3.2.2 Direito à duração do trabalho no capitalismo de multidão: testando os parâmetros de ponderação	86
3.3 REDUÇÃO DE RISCOS INERENTES AO TRABALHO	89
3.3.1 Fundamentalidade material do direito à redução de riscos inerentes ao trabalho	90
3.3.2 Direito à redução de riscos inerentes ao trabalho no capitalismo de multidão: testando os parâmetros de ponderação.....	94
CONCLUSÃO	99
REFERÊNCIAS	105

INTRODUÇÃO

Poucos toques na tela do celular e uma miríade de serviços estão disponíveis: transporte urbano, entrega de alimentos, tradução de documentos, moderação de conteúdo, *marketing* digital... a lista é infundável. Esses serviços são prestados por pessoas que tanto podem estar próximas quanto do outro lado do mundo. Inúmeros desconhecidos estão disponíveis para trabalhar a qualquer hora do dia ou da noite. É o capitalismo de multidão.

A natureza dessas novas formas de trabalho desafia as classificações vigentes. O Judiciário, no Brasil e no exterior, tem trazido respostas que ainda não chegaram a uma uniformidade. O debate se encontra focado no preenchimento dos requisitos que caracterizam a relação de emprego.

E se ampliássemos esse horizonte? E se trocássemos uma abordagem estritamente legal por uma abordagem constitucional do assunto? A Constituição Federal dispõe de diversos direitos fundamentais que têm como destinatários os trabalhadores, dentre os quais se destacam o salário mínimo, a duração do trabalho e a redução dos riscos inerentes ao trabalho.

O objetivo geral da pesquisa é investigar em que medida os direitos fundamentais do trabalho são aplicáveis aos trabalhadores no capitalismo de multidão, independentemente do reconhecimento de vínculo empregatício. A hipótese inicial é que algum grau de aplicação direta pode ser generalizado para a maioria desses direitos.

Será adotado o método dogmático. O problema será abordado não propriamente sob a ótica da constatação de verdades, mas sob perspectiva da construção do juridicamente possível. A dogmática jurídica não se restringe a reproduzir decisões existentes – ao contrário, renova-se através da busca de novos caminhos interpretativos, desde que compatíveis com a decidibilidade e a vinculação a normas (FERRAZ JR, 1980).

Trata-se de pesquisa bibliográfica. A aproximação do tema sob a perspectiva jurídico-dogmática demanda a utilização de fontes de tal natureza. Por tratar da aplicação de direitos fundamentais entre pessoas privadas, a pesquisa terá como marco teórico a doutrina da eficácia horizontal dos direitos fundamentais (*Drittwirkung*).

O tema é relevante por três motivos principais. O primeiro é o alto potencial de crescimento e intensificação do capitalismo de multidão. Conforme a OCDE (2019), os recursos movimentados nessa nova economia devem crescer globalmente de 15 bilhões de dólares em 2014 para 335 bilhões em 2025. O segundo motivo é a desigualdade intensa entre empresas e trabalhadores. Enquanto as empresas de tecnonegócios estão entre as mais valiosas do mundo,

os trabalhadores usualmente são mal remunerados (DE GROEN ET AL, 2019). O terceiro motivo é a indignidade das condições nas quais o trabalho é prestado: além dos baixos salários, os trabalhadores se submetem a jornadas extensas e condições precárias de saúde e segurança.¹

No primeiro capítulo, tratarei do trabalho no capitalismo de multidão. Adotarei uma abordagem multidisciplinar, buscando nas ciências sociais subsídios para alicerçar uma construção jurídica dogmática. Partirei de Castells (1999, 2003), Gray e Suri (2019), Han (2017, 2018b, 2018a), Prassl (2018), Roberts (2019), Rosenblat (2018) e Sundararajan (2018). O objetivo do primeiro capítulo é analisar a relevância do trabalho no capitalismo de multidão para o Direito. Para alcançar esse objetivo, primeiramente será necessário definir capitalismo de multidão, o que será feito ponderando suas origens e características culturais. Esboçada uma definição, será possível verificar as características do trabalho que transcorre no capitalismo de multidão, destacando as dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores em relação a salário, jornada e segurança e saúde no trabalho. Então, passarei a demonstrar por que o trabalho no capitalismo de multidão não pode ser ignorado pelo Direito.

Iniciarei tratando do conceito e da origem do capitalismo de multidão adotando uma abordagem histórica, a partir de Castells (1999) e Weil (2014). Partirei, então, para uma análise da cultura do capitalismo de multidão, fortemente influenciada pela cultura da internet. Essa análise será alicerçada primordialmente em Castells (1999, 2003), de modo que utilizarei conceitos como informacionalismo, sociedade em rede, cultura tecnomeritocrática, dentre outros presentes nas obras desse autor.

O segundo capítulo terá como objetivo analisar a possibilidade jurídica da aplicação dos direitos fundamentais do trabalho às relações de trabalho *lato sensu*. Para isso, recorrerei à doutrina da eficácia horizontal dos direitos fundamentais a partir de Alexy (2008), Delgado (2015), Dimoulis e Martins (2014), Pierot e Schlink (2012), Reis Novais (2018), Sarlet (2018) e Sarmiento (2010). O objetivo do capítulo será alcançado através de quatro passos. O primeiro será investigar a fundamentalidade dos direitos fundamentais do trabalho, o que envolve analisar se há diferença ontológica entre tais direitos e os direitos fundamentais liberais – nesse ponto, recorrerei a Abramovich e Courtis (2011). O segundo será verificar se os titulares desses direitos são todos os trabalhadores ou somente aqueles considerados empregados, nos termos da CLT.

O terceiro passo do segundo capítulo será descrever as teorias de eficácia horizontal dos direitos fundamentais, cotejando-as com a realidade normativa brasileira. Há quatro teorias:

¹ Essas questões serão abordadas no item 1.3 da pesquisa.

ineficácia, eficácia mediata, eficácia imediata e deveres de proteção. Para a teoria da ineficácia, os direitos fundamentais não exercem nenhum efeito nas relações entre pessoas privadas. Para a teoria da eficácia mediata, o efeito horizontal dos direitos fundamentais é mediado pela legislação infraconstitucional. A aplicação da lei deve ser alinhada com o norte axiológico da Constituição, mas os direitos fundamentais não podem ser aplicados diretamente. Para a teoria da eficácia imediata, os direitos fundamentais podem ser aplicados de modo direto entre particulares, mesmo diante da inexistência de legislação infraconstitucional. Para a teoria dos deveres de proteção, o Estado tem o dever de intervir nas relações privadas para proteger direitos fundamentais, especialmente quando há assimetria entre as partes envolvidas. Verificarei quais dessas teorias podem ser aplicadas aos direitos fundamentais do trabalho, na realidade brasileira.

O quarto passo do segundo capítulo será inferir etapas a serem percorridas na aplicação dos direitos fundamentais do trabalho. A eficácia privada dos direitos fundamentais envolve a atividade de ponderação – pois particulares possuem direitos fundamentais que não podem ser restringidos de modo irrazoável. A atividade de ponderação é, por natureza, aberta. Para mitigar a discricionariedade judicial, é importante que se adotem parâmetros de ponderação. Buscarei em Sarmiento (2010) parâmetros que possam ser utilizados em uma ponderação que envolva os direitos fundamentais do trabalho.

O terceiro capítulo terá como objetivo ilustrar a aplicação dos direitos fundamentais do trabalho aos trabalhadores no capitalismo de multidão, independentemente da configuração de vínculo empregatício. Para alcançar esse objetivo, adotarei dois passos. O primeiro será esboçar um método de aplicação dos direitos fundamentais do trabalho, à luz das etapas descritas no capítulo anterior. O segundo será demonstrar a aplicação do método com três direitos: salário mínimo, duração do trabalho e redução de riscos inerentes ao trabalho.

Buscarei em Sarmiento (2010) parâmetros que possam ser utilizados em uma ponderação que envolva os direitos fundamentais do trabalho, considerando as especificidades tanto dos direitos fundamentais do trabalho quanto do capitalismo de multidão. Esse método será testado com três direitos fundamentais: salário mínimo, duração do trabalho e redução de riscos inerentes ao trabalho. Tais direitos possuem generalidade e fundamentalidade defendidas por

Pessoa (2019)² e OIT (2019)³. O método não será testado com todos os direitos na presente pesquisa. O art. 7º da CF possui 34 incisos, cada qual apresentando um direito. Há, ainda, os artigos 8º a 11, que tratam de direitos relacionados à atividade sindical e à greve, além de direitos fundamentais trabalhistas dispersos topologicamente no texto constitucional. Diante da extensão dos direitos trabalhistas constitucionalizados, será necessário realizar um corte metodológico. Todavia, é possível testar o método com qualquer direito fundamental do trabalho.

Em conclusão, analisarei os resultados da aplicação do método aos direitos testados e delinearei uma resposta para a questão central da pesquisa: em que medida os direitos fundamentais do trabalho podem ser aplicados diretamente aos trabalhadores no capitalismo de multidão, independentemente do reconhecimento de vínculo empregatício?

² Para Pessoa (2019), os direitos do art. 7º da CF que possuem fundamentalidade material e devem ser estendidos a todos os trabalhadores *lato sensu* são os que constam nos incisos IV, V, VI, VII, IX, X, XIII, XIV, XV, XVI, XX, XXII, XXVI, XXVII, XXVIII, XXX, XXXI, XXXII, XXXIII, XXXIV. São fundamentais, mas possuem exercício vinculado a determinada condição os direitos que constam dos incisos VIII, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXIV e XXV. Os demais carecem de fundamentalidade material.

³ A Comissão Mundial para o Futuro do Trabalho da OIT assevera: “Recomendamos o estabelecimento de uma garantia de trabalho universal que inclua: (a) Direitos fundamentais dos trabalhadores: liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito à negociação coletiva, a proibição de trabalho forçado, do trabalho infantil ou da discriminação; e (b) Um conjunto de condições básicas de trabalho: (i) ‘um salário que assegure condições de subsistência adequadas’; (ii) limites do número de horas de trabalho; e (iii) locais de trabalho seguros e saudáveis” (OIT, 2019, p. 40).

1 CARACTERÍSTICAS DO TRABALHO NO CAPITALISMO DE MULTIDÃO

O objetivo do presente capítulo é analisar a relevância do trabalho no capitalismo de multidão para o Direito. Para tanto, é preciso uma aproximação heurística, progressiva. Primeiro, avistando o capitalismo de multidão; segundo, focando no trabalho que lá ocorre; terceiro, visualizando as causas que devem levar o Direito a se debruçar sobre esse fenômeno. Essa aproximação se dará através de três objetivos específicos. O primeiro é definir capitalismo de multidão, o que será feito ponderando suas origens e características culturais – tratarei disso no item 1.1. Após essa ambientação, será a vez do segundo objetivo específico: verificar as características do trabalho que transcorre no capitalismo de multidão, destacando as dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores em relação a salário, jornada e segurança e saúde no trabalho – objeto do item 1.2. Utilizarei duas categorias ordinatórias: trabalho online-para-online e trabalho online-para-offline. A partir dessa análise, torna-se possível chegar ao terceiro objetivo específico: demonstrar por que o trabalho no capitalismo de multidão não pode ser ignorado pelo Direito– o que farei no item 1.3.

1.1 CAPITALISMO DE MULTIDÃO: ORIGEM E ASPECTOS CULTURAIS

De início, a necessidade que sobressai é definir capitalismo de multidão. Todavia, só é possível definir uma nova face do capitalismo a partir de uma retrospectiva histórica. Portanto, no item 1.1.1, partirei do industrialismo, percorrendo as principais inflexões históricas para, então, esboçar uma definição.

A história traz consigo padrões culturais que se perpetuam. Ao percorrer a origem do capitalismo de multidão, determinados padrões culturais sobressaem e marcam as relações de trabalho *on-demand*. Tratarei desses aspectos no item 1.1.2.

1.1.1 Origem do capitalismo de multidão

No capitalismo de multidão, inúmeros trabalhadores estão disponíveis, a qualquer hora do dia ou da noite, para realizar tarefas específicas através de plataformas telemáticas. Para compreender esse sistema, é necessário percorrer suas origens, comparando-o com as realidades

anteriores. O capitalismo de multidão é fruto do informacionalismo, que veio suceder o industrialismo.

No final do século XIX, a segunda revolução industrial trouxe a eletricidade e a linha de montagem. A substituição de energia mecânica por energia elétrica possibilitou um salto de produtividade. A linha de montagem, ícone do método de gerenciamento taylorista, possibilitou a produção em massa. O tempo de montagem de um Ford-T foi reduzido de 12,5h para apenas 1h33min (WEIL, 2014, p. 32). Estava instaurado o industrialismo (CASTELLS, 1999).

A produção em massa teve como consequência a economia de escala. Quanto maior a produção, maior a possibilidade de otimizar os recursos e aumentar a lucratividade. Produção em escala gerava desafios gerenciais, o que foi solucionado pelo taylorismo e pelo fordismo, com uma administração centralizada e verticalmente integrada.

Produção em massa e gerenciamento centralizado levaram ao surgimento de empresas gigantes, com grandes contingentes de empregados. A relação entre empresas e empregados tendia a se perpetuar no tempo, pois interessava à empresa manter um suprimento estável de mão-de-obra. Empregados ingressavam com a expectativa de uma carreira que durasse até a aposentadoria (WEIL, 2014).

A dimensão das empresas aumentou de tal modo que se tornou inviável restringir a fonte de financiamento a poucos indivíduos ou famílias. Tornou-se necessário o aporte de recursos pelo mercado financeiro. Com isso, veio o divórcio entre propriedade e controle (WEIL, 2014). A propriedade das empresas passou de determinadas pessoas ou famílias a uma coletividade de acionistas. O controle, cada vez mais complexo, passou a pessoas ou grupos especializados.

A partir da década de 1960, o modelo de empresas gigantes passou a ser visto como obsoleto. Cada empresa passou a focar em sua atividade nuclear (*core business*) – tudo o mais podia ser terceirizado. A produção, que antes ocorria na empresa gigante, deslocou-se para uma rede de empresas que se interligam de modo complexo. Não era mais a empresa que produzia. Era a rede (CASTELLS, 1999).

Essa mudança de paradigma foi gerada por uma convergência de fatores: a demanda do mercado financeiro, o esgotamento do modelo de produção em massa, o toyotismo e a terceira revolução industrial.

Weil (2014) destaca a importância do mercado financeiro nesse processo, com o divórcio entre propriedade e controle. Os proprietários-investidores tinham menos tolerância à baixa performance que os proprietários pré-industriais, o que aumentou a volatilidade, pressionando por resultados imediatos. Essa pressão criou um ambiente favorável a mudanças.

Outro fator foi o esgotamento do modelo de produção em massa (CASTELLS, 1999). A partir do momento em que o alcance da indústria passou a ser global, a demanda deixou de ser previsível e uniforme. Equipamentos que se destinavam a produção com objetivo único se tornaram obsoletos. A globalização trouxe consigo a necessidade de transição para um modelo de produção flexível. A produção em rede é compatível com essa necessidade. A rede de empresas pode ser moldada e alterada a cada instante, a depender da demanda do momento. Exclui-se determinado nó (empresa terceirizada), inclui-se outro, e a nova demanda é atendida.

Some-se a isso o surgimento de um novo método de gerenciamento: o toyotismo, que já vinha sendo desenvolvido no Japão desde a década de 1940. Esse método substituiu a rigidez hierárquica por um modelo baseado no *feedback* dos empregados, com o intuito de eliminar desperdícios de tempo, trabalho ou recursos (CASTELLS, 1999). Trouxe técnicas como o *kan-ban (just in time)*, que possibilitaram reduzir os estoques, adequando a produção à demanda. O processo de produção tornou-se mais flexível.

A atuação do mercado financeiro, o esgotamento do modelo de produção em massa e o advento do toyotismo foram catalisados por outro fator: a terceira revolução industrial, com o surgimento e o desenvolvimento gradativo da computação, da internet, de códigos de barra, GPS, rastreamento de produtos. Essas tecnologias tornaram possível estabelecer e monitorar padrões de produção. A empresa poderia focar nas suas atividades nucleares, terceirizando tudo o mais para outros nós (empresas terceirizadas) da rede – e, ainda assim, ter controle sobre o processo produtivo.

O foco nas atividades nucleares evoluiu para um foco em atividades de conhecimento. Com as novas formas de controle, toda a produção material poderia ser terceirizada. A atividade central passou a ser a concepção e adaptabilidade do produto, ou seja, a criação de conhecimento e de relações⁴.

Trata-se da superação do modo de desenvolvimento industrial: o advento do informacionalismo, que, para Castells, é caracterizado “pela ação de conhecimentos sobre os próprios conhecimentos como principal fonte de produtividade” (1999, p. 74). O conhecimento passa a ser central na constituição do produto e no próprio consumo, o que gera uma nova dinâmica: o conhecimento enquanto produto não se exaure quando é adquirido, como ocorre com produtos materiais. Conhecimento é intangível e inconsumível. Essa nova dinâmica tem

⁴ Para Chaves Júnior (2017, p. 102), “na contemporaneidade, o trabalho mais estratégico para o capitalismo – isto é, aquele que acrescenta maior valor à mercadoria ou serviço – passa a ser o trabalho que se destina a produzir, não bens, mas relações, nomeadamente, relações de conhecimento tecnocientífico, relações de ideias, relações de informação e comunicação e até relações afetivas, entre mercadoria/serviço e o consumidor.”

justificado a utilização do termo “capitalismo cognitivo” para designar um novo modo de produção⁵, que se inter-relaciona com o informacionalismo enquanto modo de desenvolvimento.

Essa nova realidade trouxe consequências distintas e opostas para os trabalhadores. Para Castells (1999), os trabalhadores podem ser classificados em dois grupos. Há aqueles que são mão de obra autoprogramável. Possuem alto nível educacional e são vistos pelas empresas como ativo. Realizam o que Huws (2017) define como trabalho “criativo” ou “originário”, de valor quase intangível, difícil de calcular: criação de ideias, *designs*, algoritmos etc⁶. Há os que são mão de obra genérica. Possuem nível educacional inferior, realizam atividades que não puderam ser automatizadas e são vistos pelas empresas como passivo. Com o informacionalismo, as empresas passaram a atrair a mão de obra autoprogramável com altos salários e a terceirizar a mão de obra genérica. A multiplicidade de empresas terceirizadas gerou uma alta concorrência, o que pressionou os salários da mão de obra genérica para baixo. Desde então, a desigualdade salarial entre os dois grupos de trabalhadores tem aumentado (WEIL, 2014).

No início do século XXI, o informacionalismo daria um salto à frente e levaria ao surgimento do trabalho *on-demand*⁷. Dois fatores devem ser destacados nesse processo: a quarta revolução industrial e a cultura da internet.

Em 2007, foi lançado o primeiro *iPhone*, que inaugurou o conceito de telefone celular inteligente (*smartphone*). Logo, *smartphones* com acesso à internet estariam em todos os lugares. Surgiriam sensores capazes de integrar objetos, inteligência artificial, aprendizado de máquina. Esses avanços passaram a ser conhecidos como a quarta revolução industrial⁸ (SCHWAB, 2016). A ubiquidade dos *smartphones* viabilizou novos arranjos produtivos. Aplicativos passaram a conectar trabalhadores e destinatários dos serviços. Trabalhadores passaram a integrar diretamente, na condição de nós, a rede de produção, em posição anteriormente ocupada por empresas terceirizadas. O trabalho genérico, antes terceirizado para

⁵ Para Chaves Júnior (2017, p. 103), é possível pensar na constituição de uma outra economia, o capitalismo cognitivo, em que “na produção do conhecimento, o consumo e produção se imbricam e se confundem – coincidem. O consumo do saber não é destrutivo; ao contrário, é o consumo de saber que proporciona o seu próprio incremento.”

⁶ Para Wolff (2004), a demanda por trabalho intelectual não resulta em trabalho criativo. O trabalho intelectual é alienado, reificado, transformado em dados – e, por isso, permanece no nível operacional.

⁷ Para Balkin (2018), trata-se da sociedade algorítmica, na qual plataformas de redes sociais utilizam algoritmos para governar populações, posicionando-se entre indivíduos comuns e Estados-nação. Os dados são a principal forma de riqueza.

⁸ A quarta revolução industrial também é conhecida como segunda era das máquinas (SCHWAB, 2016) e revolução informacional (LOJKINE, 1995).

empresas, passou a ser deslocado para uma nuvem de trabalhadores. O trabalho realizado nessas condições é o trabalho *on-demand*.

Essa modalidade de trabalho foi viabilizada pela cultura da internet, especialmente pela percepção do avanço tecnológico como algo intrinsecamente bom e pela concepção do trabalho como economia de dom. Esses pontos serão desenvolvidos no próximo subitem do capítulo.

Capitalismo de multidão é o sistema econômico caracterizado, sobretudo, pela produção através de redes que possuem trabalhadores na condição de nós (pontos de conexão), trabalhando *on-demand*, através de plataformas telemáticas⁹.

1.1.2 A cultura da internet: chave para compreensão do capitalismo de multidão

A internet surgiu na década de 1970 como uma ferramenta restrita a laboratórios de universidades e órgãos governamentais. Com a quarta revolução industrial, tornou-se onipresente, como a energia elétrica e a água encanada. A cultura que envolveu o surgimento da internet influenciou a maneira como o trabalho *on-demand* é propagado, praticado e percebido pela sociedade. Essa cultura é absorvida e ressignificada pelas empresas de tecnologia, que a utilizam como fundamento apologético.

O discurso das empresas de tecnonegócios é pautado pela assimetria da informação (PRASSL, 2018). As empresas possuem muito mais informações a respeito de seu próprio funcionamento do que a sociedade – ou mesmo do que os órgãos reguladores. Essa assimetria, envolta na aura da cultura tecnomeritocrática, deixa a sociedade dependente das informações que partem das próprias empresas. Como questionar o que dizem os grandes inovadores disruptivos? Dessa forma, as empresas têm a possibilidade de construir uma narrativa que as beneficie. Essa narrativa utiliza a semântica como elemento de convencimento, através de eufemismos cuidadosamente construídos. Motoristas se transformam em parceiros. Trabalhadores, em empreendedores. Trabalho, em colaboração. Pagamento, em doação. É o que Prassl (2018), remetendo à distopia orwelliana, define como “Novilíngua” (*Doublespeak*).

⁹ Trata-se de um conceito pautado na concepção de Sundararajan (2018), sem a pretensão de esgotar o tema. Sundararajan descreve o capitalismo de multidão a partir de cinco características. É amplamente voltado ao mercado, pois propicia o surgimento de novos serviços, intensificando a atividade econômica. Envolve capital de alto impacto, pois cria possibilidades para que os bens sejam utilizados em níveis mais próximos de sua plena capacidade. Envolve redes de multidão na oferta de capital e de mão de obra. Transcorre em fronteiras pouco definidas entre o profissional e o pessoal, pois atividades anteriormente consideradas pessoais podem ser comercializadas. Transcorre em fronteiras pouco definidas entre emprego pleno e casual, com a ascensão da flexibilidade de carga horária e do empreendedorismo.

Nesse subitem, analisarei a cultura da internet a partir da concepção de Castells (2003), cotejando-a com influências que podem ser percebidas no discurso das empresas e na prática do capitalismo de multidão.

Castells (2003) divide a cultura da internet em quatro camadas: a cultura tecnomeritocrática, a cultura *hacker*, a cultura dos empresários dos tecnonegócios e a cultura comunitária virtual. Essas camadas às vezes se sobrepõem, às vezes colidem-se, a depender das especificidades das situações e dos grupos sociais¹⁰.

A cultura tecnomeritocrática consiste na concepção de que o desenvolvimento tecnológico é algo intrinsecamente bom e necessário para o progresso da sociedade. O maior mérito pessoal concebível é contribuir para a descoberta tecnológica.

Essa cultura fundamenta a ideia de que novas formas de organização de trabalho através de aplicativos para *smartphones* são intrinsecamente benéficas simplesmente por decorrerem da aplicação de novas tecnologias. Trata-se de uma visão positivista da tecnologia, dos que “creem que a tecnologia vai levar inevitavelmente ao progresso social contínuo”¹¹ (ROSENBLAT, 2018, p. 52). As empresas de tecnonegócios encampam e fomentam esse discurso, estimulando a crença na promessa mágica da tecnologia (GRAY; SURI, 2019). Entretanto, essa visão encontra críticas. Para Vasconcelos (2017), os avanços tecnológicos ocorridos no século XX não representaram progresso para a sociedade global, pois “aprofundaram o cenário de desigualdade global e concentração de renda”. Diversos trabalhadores foram excluídos do pleno acesso às novas tecnologias, gerando um fenômeno definido como “ciber-exclusão” ou “tecno-apartheid”.

Han critica a ideia de que a comunicação digital traria um incremento na intersubjetividade. Para ele, a telemática fomenta o individualismo e o narcisismo, erodindo o espaço público e o sentimento comunitário. “Esse *messianismo da conexão* não se confirmou” – afirma (HAN, 2018, p. 86, destaque no original).

A cultura *hacker* valoriza a liberdade para criar e para se apropriar da cultura. É permeada por um sentimento comunitário, que dá importância ao compartilhamento de conhecimento e à utilização de descobertas tecnológicas para o benefício da comunidade.

¹⁰ Fundindo as quatro camadas da cultura da internet, Castells afirma: “A cultura da Internet é uma cultura feita de uma crença tecnocrática no progresso dos seres humanos através da tecnologia, levado a cabo por comunidades de *hackers* que prosperam na criatividade tecnológica livre e aberta, incrustada em redes virtuais que pretendem reinventar a sociedade, e materializada por empresários movidos a dinheiro nas engrenagens da nova economia.” (2003, p. 53)

¹¹ No original: “...those who believe that technology will inevitably lead to continual social progress.” (ROSENBLAT, 2018, p. 52). Tradução livre.

Desenvolve-se em uma economia de dom, na qual autoridade e reputação são construídas em torno da contribuição para o avanço comunitário da tecnologia.

A cultura *hacker* pode ser compreendida como fundamento para a correlação do trabalho *on-demand* com a economia de dom. O trabalho tende a ser visto mais como uma contribuição voluntária e graciosa à comunidade do que como algo a ser remunerado. Para Sundararajan (2018), o capitalismo de multidão possui um forte elemento de economia de dom. Em determinadas plataformas prevaleceria a economia de mercado, como no Uber. Mas em outras, prevaleceria a economia de dom, como no *Couchsurfing*. E, em plataformas como o *AirBnB*, haveria uma convergência mercado-dom. Sundararajan afirma que o capitalismo de multidão “está criando um novo modelo econômico, um interessante meio-termo entre capitalismo e socialismo” (2018, p. 78). Não vejo dessa forma.

Couchsurfing é uma plataforma que permite que cada membro possa pernoitar na residência de outros membros, dormindo no sofá. Não há pagamento monetário. Mas o elemento de dom que predomina nesse caso está ausente na larga maioria das plataformas e não caracteriza o trabalho *on-demand*.

Para Sundararajan (2018), plataformas como o *AirBnB* possuem aspecto de dom porque haveria um grau de intimidade associado à estadia, diante de elementos pessoais existentes no local. Porém, o elemento preponderante é o econômico. O hospedeiro fornece o local em troca de pagamento, não por gratuidade e sentimento altruísta. Além disso, há imóveis que são destinados primordialmente à locação por temporada e são administrados por terceiros, que não o proprietário. Vislumbrar plataformas de tal natureza como economia de dom parece ser um eco distante da cultura *hacker* que caracteriza a internet.

Analisando o capitalismo de multidão sob a ótica do trabalho, o aspecto de dom não passa de uma miragem – ou de um jogo de palavras. Conforme Prassl (2018), seria a “Novilíngua” (*Doublespeak*), com a utilização de eufemismos cuidadosamente construídos. Em 2012, o *Lyft*, aplicativo de transporte urbano, “sugeriu uma ‘doação’ para o motorista em troca da gentileza de buscar a pessoa e dar uma carona” (SUNDARARAJAN, 2018, p. 33). Rosenblat cita um anúncio da Uber que dizia: “Seja pago semanalmente apenas para ajudar nossa comunidade de passageiros a obter caronas pela cidade”¹² (2018, p. 117). Conforme Leme (2019), quase 25% dos empregados contratados formalmente pela Uber do Brasil trabalham

¹² No original: “Get paid weekly just for helping our community of riders get rides around town”. Tradução livre.

com *marketing*, com remunerações que superam R\$12.000,00 (doze mil reais)¹³. O esforço é para associar a empresa a ideias como jovialidade, liberdade, diversão.

Mas o discurso da economia de dom é tão presente que fundamenta a expressão utilizada com mais frequência para denominar o que trato por capitalismo de multidão¹⁴: economia compartilhada¹⁵. O adjetivo “compartilhada” remete à reciprocidade social, ao senso de comunidade característico da cultura *hacker* e de comunidades virtuais, ou mesmo a ideais socialistas. Não é um motorista, é alguém dando carona (em troca de pagamento). Não é um locatário, é alguém cedendo seu imóvel (em troca de pagamento). Não é um trabalhador, é alguém colaborando remotamente com um projeto *online* (em troca de pagamento). A ideia de compartilhamento obscurece a onerosidade e a profissionalidade das relações com uma névoa de ideal comunitário que não subsiste diante de um escrutínio que parta do ponto de vista de quem realiza o trabalho¹⁶.

Para Rosenblat (2018, p. 54), a Uber construiu sua imagem pública sobre três fábulas: “o mito do valor econômico do ‘compartilhamento’, o mito do excepcionalismo tecnológico e o mito do trabalho glamourizado dos *millenials*”¹⁷. O trabalho em jornadas excessivas é fomentado pela cultura dos empresários dos tecnonegócios – a segunda das camadas apontadas por Castells (1999).

Essa cultura tem como regra o individualismo e abrange a crença de que é possível construir qualquer futuro que se deseje. Volta-se ao lucro e ao trabalho incessante. Por influência dessa cultura, as empresas que surgem no contexto da internet tendem a ser agentes de mudanças intensas na sociedade, tendem a buscar a monetização das criações tecnológicas e tendem a glorificar o trabalho árduo.

Rosenblat (2018, p. 63) menciona que, em 2017, Fiverr, plataforma que fornece serviços variados, vinculou uma campanha em que designava os trabalhadores de “realizadores” (“*doers*”). Sobre a foto de uma mulher bonita e, aparentemente, cansada, havia os dizeres:

¹³ A autora cita informações do Inquérito Civil n. 001417.2016.01.00/6, promovido pelo Ministério Público do Trabalho da 1ª Região (LEME, 2019, p. 39). Para a autora, o *marketing* é utilizado para “obscurecer e, portanto, desencorajar o motorista a lutar por seus direitos” (LEME, 2019, p. 63).

¹⁴ Kalil utiliza a expressão “capitalismo de plataforma” (2019).

¹⁵ Rosenblat (2018, p. 51) destaca a dificuldade na conceituação, afirmando que “definir economia compartilhada é como tentar pregar gelatina em uma parede. É uma névoa de ideias convergentes com apelo popular”. No original: “*Defining the sharing economy is like trying to nail Jell - O to a wall. It is a haze of converging ideas with popular appeal.*” Tradução livre.

¹⁶ Outra denominação muito comum e que merece críticas é a expressão *gig economy* (economia de bico), que remete à ideia de que o trabalho *on-demand* transcorreria sempre de modo ocasional. Entretanto, conforme será explanado no item 1.2, para muitas pessoas o trabalho *on-demand* é a fonte primária de subsistência.

¹⁷ No original: “*Uber’s business model and its public image, like those of so many other start - ups and imitators, rely on three poetic fables: the myth of the economic value of “sharing”, the myth of technological exceptionalism, and the myth of glamorized millennial labor*” (ROSENBLAT, 2018, p. 54). Tradução livre.

“Você almoça café. Você continua fazendo o que está fazendo. Privação de sono é a sua droga de escolha. Talvez você seja um realizador”. Ao final, o anúncio dizia “Fiverr – nós confiamos em realizadores”¹⁸. O trabalho em longas jornadas é propagado como um ideal a ser buscado, como algo benéfico, que está na moda. Dessa forma, o trabalho acaba alcançando momentos antes destinados ao descanso e ao lazer.

Sundararajan (2018) aponta que o trabalho no capitalismo de multidão transcorre em fronteiras pouco definidas entre emprego pleno e casual, entre trabalho e lazer. Para Vasconcelos (2017), essa indefinição leva à colonização do tempo livre pelo trabalho. Há uma ambiguidade que leva à captura da subjetividade, com regras empresariais invadindo os afazeres cotidianos, os tempos de intimidade, de desconexão do trabalho. Comportamentos mudam. O trabalhador passa a sentir a necessidade de checar o *e-mail* antes mesmo de ir ao banheiro pela manhã, de atender clientes através de redes sociais durante as refeições. Diferentemente do taylorismo, em que o trabalhador se encontrava disponível para o trabalho durante um período específico do dia, a mobilização passa a ser total. Por esse motivo, Han observa que “os aparatos digitais produzem uma nova coação, uma nova exploração” (2018a, p. 65)¹⁹. Conforme Carelli (2017, p. 141), o objetivo empresarial passa a ser “dominar não o corpo dos trabalhadores, mas seus espíritos”. A relação entre empresa e trabalhador torna-se “uma relação de aliança, em uma refeudalização das relações” (CARELLI, 2017, p. 141). Não basta o atendimento a ordens em determinado tempo e espaço. O trabalhador precisa dedicar-se ativamente, em todos os momentos²⁰. Relações que antes se restringiam ao domínio das afeições, da intimidade, são colonizadas por escopos capitalistas. É o hipercapitalismo – que, conforme Han, “...transforma todas as relações humanas em relações comerciais” (2017, p. 127)²¹.

Nesse contexto, a própria concepção de tempo se transforma. Para Castells (1999), o tempo do relógio da era industrial está sendo substituído pelo tempo atemporal. A indistinção entre tempo pessoal e familiar, a necessidade de estar sempre *online*, apto a responder

¹⁸ No original: “*You eat coffee for lunch. You follow through on your follow through. Sleep deprivation is a drug of choice. You might be a doer. Fiverr – in doers we trust*” – campanha mencionada por Rosenblat (2018, p. 63). Tradução livre.

¹⁹ O autor afirma: “Hoje somos, de fato, livres das máquinas da época industrial, que nos escravizavam e nos exploravam, mas os aparatos digitais produzem uma nova coação, uma nova exploração. Eles nos exploram ainda mais eficientemente na medida em que eles, por causa de sua mobilidade, transformam todo lugar em um local de trabalho e todo o tempo em tempo de trabalho. A liberdade da mobilidade se inverte na coação fatal de se ter de trabalhar em todo lugar” (HAN, 2018a, p. 64–65).

²⁰ Carelli (2017, p. 142) afirma: “Passa-se da ficção do trabalhador-mercadoria para a ficção do trabalhador-livre, em aliança neo-feudal com a empresa.”

²¹ No parágrafo seguinte, o autor afirma: “A chamada economia *sharing* está transformando a cada um de nós em vendedor, sempre espreitando na busca de clientes” (HAN, 2017, p. 127).

demandas através do *smartphone*, o esforço para realizar várias tarefas simultâneas em locais diferentes – tarefas profissionais, pessoais, familiares, comunitárias – tudo isso implica na tentativa de burlar o tempo do relógio, flexibilizando-o, superando-o. O tempo deixa de ser percebido como uma sequência de momentos e passa a ser concebido de modo atemporal. Para Castells, tempo atemporal é “a prática social cujo objetivo é negar a sequência para nos instalar na simultaneidade perene e na ubiquidade simultânea” (1999, p. 33). É “correr atrás da miragem da transcendência do tempo” (1999, p. 33).

Além da cultura tecnomeritocrática, a cultura *hacker* e da cultura dos empresários dos tecnonegócios, Castells (2003) destaca outra camada da cultura da internet: a cultura comunitária virtual. Para o autor, “enquanto a cultura *hacker* forneceu os fundamentos tecnológicos da Internet, a cultura comunitária moldou suas formas sociais, processos e usos” (2003, p. 47). As interações na internet emergiram na forma de comunidades virtuais – cada uma com seus próprios valores, suas próprias regras, seu próprio governo. As comunidades eram tão distintas umas das outras, que cada pessoa poderia escolher aquela com a qual mais se identificasse, aderindo a suas regras. Portanto, a cultura comunitária virtual compreende as comunidades como grupos que se autogovernam e vê a liberdade de associação a uma comunidade como consequência da liberdade de expressão, agora em escala global. Essa cultura tende a ver com reservas qualquer iniciativa externa que vise alterar a forma de governo da comunidade. Afinal, cada grupo deve ser livre para se autogovernar como bem entender.

As plataformas de trabalho *on-demand* diferem muito das comunidades virtuais do início da internet. São propriedade de grupos empresariais, que as mantêm e governam. Entretanto, a cultura comunitária virtual pode ajudar a explicar os ímpetos de defesa do autogoverno e a aversão a controle estatal. Não são comunidades virtuais no sentido original do termo, mas, em um discurso de economia de dom, podem assimilar elementos dessa cultura e incorporá-los à sua apologética.

1.2 DIVISANDO O TRABALHO NA MULTIDÃO

No capitalismo de multidão, o trabalho transcorre através de relações triangulares compostas pelos trabalhadores, pelos demandantes das tarefas e pelas plataformas (DE GROEN *et al.*, 2019; KALIL, 2019). Essas relações são caracterizadas pelo *crowdsourcing* – que, para

Signes (2017)²², implica em descentralizar uma tarefa antes a cargo de um trabalhador, deslocando-a para ser realizada por uma multidão de pessoas através de convocações específicas realizadas pelas plataformas. Signes (2017) afirma que o *crowdsourcing* tanto pode ser utilizado para convocar trabalhadores para uma tarefa a ser realizada de modo exclusivamente virtual (*online*) quanto pode ser utilizado para convocar trabalhadores para uma tarefa a ser realizada em um lugar concreto. No primeiro caso, há o *crowdwork online*. No segundo, o *crowdwork offline*²³.

Outros estudiosos propõem classificações distintas. Kalil (2019) compilou diversas classificações existentes²⁴, destacando a posição de Valerio de Stefano, que faz distinção entre trabalho sob demanda por meio de aplicativos e *crowdwork*. O primeiro é o trabalho realizado localmente, porém pactuado através das plataformas – equivalente ao *crowdwork offline*. *Crowdwork* seria o trabalho realizado exclusivamente *online* – o que Signes (2017) denomina *crowdwork online*. Kalil (2019) ressalta que, em ambas as modalidades de trabalho, as plataformas ocupam posição central.

Lee (2019) propõe uma classificação mais autoexplicativa. Ao trabalho que é tanto pactuado quanto prestado *online* o autor denomina trabalho “on-line-para-on-line”. O trabalho pactuado online mas prestado em um local concreto é denominado trabalho “on-line-para-off-line” (“O2O”). Utilizarei essa diferenciação tipológica para embasar a análise de nuances que são indispensáveis para o enfrentamento do tema. A partir dessa diferenciação, passo ao objetivo específico desse item: verificar as características do trabalho que transcorre no

²² O autor utiliza *crowdsourcing* e *crowdwork* como sinônimos.

²³ Signes (2017) propõe, ainda, outra classificação: plataformas genéricas e específicas. Plataformas genéricas são as que coordenam diversas modalidades de trabalho (exemplo: MTurk). Plataformas específicas são as que coordenam apenas uma modalidade de trabalho (exemplo: Uber). Conforme o autor, as plataformas específicas tendem a exercer um controle sobre a coordenação e a prestação do serviço mais intenso que as genéricas.

²⁴ Além da classificação de Valerio de Stefano, Kalil (2019) faz um apanhado das posições de diversos estudiosos – que passo a resumir. Miriam Cherry propõe três categorias: mundo virtual (trabalhos realizados em ambientes virtuais), *crowdsourcing* (tarefas realizadas online) e outras formas de terceirização. Greetje Corporaal e Vili Lehdonvirta distinguem plataformas de bico locais (equivalentes ao trabalho “online-para-offline”) e plataformas de trabalho online (equivalentes ao trabalho “online-para-online”). Esses autores subdividem as plataformas de trabalho online em quatro classificações: *crowdsourcing* (trabalho ofertado a um grupo indefinido de trabalhadores), terceirização *online* (trabalho ofertado a um indivíduo ou organização determinados) e microtrabalho (trabalho dividido em tarefas simples e repetitivas, ofertadas *online*). Cristiano Codagnone, Fabienne Abadie e Federico Biagi distinguem entre trabalhos realizados remotamente (equivalente ao trabalho “online-para-online”) e trabalhos pactuados digitalmente, mas cuja execução demanda presença física (equivalente ao trabalho “online-para-offline”). Gérard Valenduc e Patricia Vendramim identificam nove formas de trabalho, mas destacam três: trabalhos móveis realizados em locais que não pertencem ao tomador do serviço, *crowdwork* (tarefas ofertadas a um grupo indefinido de trabalhadores) e trabalho à disposição das plataformas com a utilização do contrato de trabalho intermitente. Trebor Scholz identifica duas dimensões de trabalho: remunerada e não-remunerada. A primeira abrangeria o *crowdwork* e suas variações. A segunda, abrangeria atividades como a produção de conteúdo nas redes sociais e as avaliações de produtos e serviços.

capitalismo de multidão, destacando as dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores em relação a salário, jornada e segurança e saúde no trabalho.

1.2.1 Trabalho online-para-offline

A face mais visível do capitalismo de multidão é o trabalho “on-line-para-off-line” (“O2O”)²⁵, que tem como principais exemplos os aplicativos de transporte de passageiros e de entrega de alimentos. Nesses casos, a tarefa é demandada e processada virtualmente (*online*), mas é realizada em um lugar concreto, de modo material.

Nesse sub-item, descreverei os principais aspectos dessa modalidade de trabalho e tratarei de dificuldades específicas enfrentadas por trabalhadores “online-para-offline” em relação ao salário, à jornada e aos riscos inerentes ao trabalho.

O *smartphone* possui papel central nessa modalidade de trabalho (KALIL, 2019). Através dele, o destinatário do serviço acessa a plataforma, pelo aplicativo instalado. Deslizando o dedo pela tela, ele contrata serviços – como o transporte para outro lado da cidade ou a entrega em domicílio de uma refeição. A plataforma recebe esses pedidos e processa, algoritmicamente. Através do *smartphone*, os trabalhadores são informados pelas plataformas a respeito das tarefas que estão disponíveis – por exemplo, que um passageiro em determinado endereço deseja ser transportado para outro local. Através do *smartphone*, o trabalhador aceita a tarefa, é monitorado em sua execução pela plataforma, é informado a respeito do pagamento. Para Han (2018b, p. 24), atualmente o *smartphone* “é o objeto de devoção digital por excelência”. Para os trabalhadores “online-para-offline”, é pressuposto de trabalho.

Quanto à remuneração do trabalho “O2O”, duas questões merecem ser destacadas: a falta de transparência e os baixos valores pagos.

Nesse setor, a Uber é uma empresa tão paradigmática que o próprio trabalho “O2O” chega a ser apresentado como “uberização” (PESSOA, 2019) – neologismo metonímico. Portanto, utilizarei a pesquisa de Rosenblat (2018) como esteio para descrever problemas relacionados a essa modalidade de trabalho. Para a autora, a Uber não é transparente o suficiente com os trabalhadores, levando-os ao engano em relação ao valor que irão receber ao final de cada corrida. Em determinadas situações, a empresa chega a subtrair valores que deveriam ser

²⁵ Para Kalil (2019), mesmo o trabalho *crowdwork offline* (online-para-offline) é invisível.

pagos – o que a autora denomina de “furto salarial” (“*wage theft*”)²⁶. Quatro condutas prejudiciais aos empregados são enumeradas: a política de cancelamentos, a distinção entre as tarifas apresentadas para os passageiros e para os motoristas, as gorjetas e a tarifa dinâmica.

O motorista tem direito a uma taxa de cancelamento se, cinco minutos após chegar ao local de destino, o passageiro não for localizado. Entretanto, Rosenblat (2018) relata diversas situações em que os motoristas esperaram mais de cinco minutos e, ainda assim, não receberam a taxa. Em uma política anterior, a Uber abonava a primeira taxa de cancelamento de cada passageiro – nessas situações, não pagava a taxa aos motoristas. Práticas como essas dificultam que o trabalhador compreenda quanto efetivamente receberá pelo trabalho prestado. Como saber se esse cancelamento é o primeiro de um passageiro? Como saber se a empresa considerará que a espera foi por cinco minutos? Como comprovar que a espera foi por mais de cinco minutos, se a empresa diz que não foi?

Outra prática relatada pela autora é a distinção entre as tarifas. Em 2016, quando a Uber passou a disponibilizar a previsão do valor da corrida antes da chegada do motorista ao local onde está o passageiro, a autora relata situações em que o aplicativo apresentou tarifas distintas para o motorista e para o passageiro. O passageiro foi cobrado por uma tarifa superior, enquanto o motorista foi pago por uma tarifa inferior – fato que chegou a ser assumido pela empresa²⁷. Como o motorista poderia saber qual tarifa foi apresentada para o passageiro? Como reivindicar um pagamento que se adeque a essa tarifa?

A autora relata que, nas redes sociais frequentadas pelos motoristas, há rumores de que gorjetas pagas através dos aplicativos não estariam sendo repassadas – o que não chegou a ser comprovado. De todo modo, há uma questão de falta de transparência, talvez insuperável, a ser registrada. Não é educado perguntar se o passageiro está pagando gorjeta através do aplicativo. Então, como saber se ele pagou? A única fonte de informação acaba sendo o próprio aplicativo.

A última prática relatada por Rosenblat (2018) é a tarifa dinâmica, cujo valor é reajustado pelo algoritmo em tempo real conforme a demanda, considerando as especificidades do local da viagem e do horário. Se há uma grande demanda por conta de um evento esportivo, por exemplo, o valor da tarifa aumenta. Porém, se muitos motoristas se deslocam para o local, o valor da tarifa tende a diminuir e estabilizar. A autora relata situações em que o aplicativo

²⁶ Conforme a autora, a empresa negou a existência de qualquer furto salarial intencional, mas se comprometeu a investigar os fatos apontados na pesquisa (ROSENBLAT, 2018, p. 34).

²⁷ “Meses antes, a Uber finalmente admitiu que estava cobrando dos passageiros uma tarifa mais alta, enquanto pagava aos motoristas com base em uma tarifa mais baixa; os motoristas começaram a alertar as discrepâncias que percebiam” (ROSENBLAT, 2018, p. 176). No original: “*Months before Uber finally admitted that it was charging passengers a higher fare while paying drivers based on a lower fare, drivers were raising alarm at discrepancies they were noticing.*” Tradução livre.

apresentou tarifas diferentes para motoristas que se encontravam no mesmo horário e no mesmo local – o que chama de “discriminação de tarifa dinâmica” (“*dynamic price discrimination*”) (2018, p. 185), que seria uma modalidade de discriminação algorítmica. Os critérios utilizados na discriminação não são claros, o que pode levar a situações injustas.

Além da questão da falta de transparência, há os baixos valores pagos. No capitalismo de multidão, a grande quantidade de trabalhadores disponíveis para realizar as tarefas tende a pressionar a remuneração para baixo, especialmente quando se trata de trabalho que não demanda alta qualificação (KALIL, 2019). Rosenblat (2018) destaca uma nuance: a existência de motoristas dispostos a trabalhar poucas horas por dia, que contam com outras fontes de renda, pressiona para baixo o valor da tarifa a ser paga, o que prejudica aqueles que são motoristas em tempo integral. De Groen et al. (2019) destacam quatro fatores que contribuem para a baixa remuneração tanto no trabalho “online-para-offline” quanto no trabalho “online-para-online”: a remuneração por tarefa e não por hora, a divisão do trabalho em pequenas tarefas (*piecework*), a alta competição entre os trabalhadores e a falta de poder de barganha perante as plataformas.

Os baixos valores das tarifas, somados a outros fatores, motivaram reações conjuntas dos trabalhadores em diversos países do mundo, como África do Sul, Chile, Estados Unidos, Reino Unido (VARGUESE, 2020). No Brasil, entregadores de alimentos deflagraram, em Julho de 2020, uma série de protestos denominada “Breque dos Apps”. Um dos líderes do movimento foi Paulo Lima, conhecido como “Galo”, que afirmou: “A greve tem uma pauta. Aumento das taxas, aumento da taxa fixa, da taxa mínima, fim dos bloqueios injustos, e uma remuneração aos companheiros que se acidentam ou que foram contaminados pelo COVID-19. Essa é a pauta da greve. É isso.” (ALVES; GROHMANN, 2020).

Os baixos salários se tornam ainda mais evidentes no caso dos entregadores de alimentos que são ciclistas. Em pesquisa realizada em São Paulo em Junho de 2019²⁸, Aliança Bike traçou o perfil típico do entregador ciclista de aplicativo: “Trabalha todos os dias da semana, 9 a 10 horas por dia, e tem ganho médio mensal de R\$ 992,00” (BIKE, 2019, p. 6). O estudo classificou

²⁸ A pesquisa é descrita da seguinte forma: “A pesquisa ‘Perfil dos entregadores ciclistas de aplicativo’ foi realizada entre 20 e 30 de Junho de 2019. A abordagem aos entregadores foi feita na rua, em 6 centralidades da cidade - Tatuapé, Santana, Itaim Paulista, Pinheiros, Paulista e República/Santa Cecília. Foram realizadas 270 entrevistas. O tamanho da amostra foi calculado para intervalo de confiança de 90% e erro de 5%, considerando-se população infinita. O questionário foi dividido em 5 blocos: Padrão de Mobilidade, Bicicletas Compartilhadas, Trabalho e Renda, Opinião e Sociodemográfico. Foi estipulado um mínimo de 30 entrevistas para entregadores com bicicletas compartilhadas. Foram feitas tentativas de entrevistar mulheres entregadoras. Dada a dinâmica de novos entregadores a cada dia, só foram entrevistados entregadores que estão na atividade há pelo menos um mês” (BIKE, 2019, p. 5).

os trabalhadores entrevistados, comparando a quantidade de horas trabalhadas com a média dos rendimentos mensais:

Tabela 1 - **Horas trabalhadas e rendimentos mensais (entregadores ciclistas)**

Quantidade de horas trabalhadas por dia	Quantidade de entregadores	Média dos rendimentos mensais
Até 5 horas	19	466,2
De 6 a 8 horas	78	752,9
De 9 a 12 horas	132	1105,8
Mais de 12 horas	15	995,3
Total Geral	244*	936

*26 entrevistados não responderam o rendimento mensal

Fonte: Aliança Bike (2019, p. 6)

A remuneração paga por entrega não abrange direitos sociais, como décimo terceiro salário, férias, faltas por doença, FGTS, entre outros. Portanto, ainda que a remuneração mensal fosse nominalmente equivalente ao salário mínimo, seria, efetivamente menor. Em Junho de 2019, época da pesquisa, o salário mínimo vigente era R\$998,00 (novecentos e noventa e oito reais)²⁹. Portanto, foi constatado que o rendimento médio do entregador ciclista é inferior ao salário mínimo, a despeito da jornada média ser superior a 44h semanais. Além disso, A maioria dos trabalhadores teve que arcar com gastos extras para começar a fazer entregas: 59% tiveram que trocar o plano de internet e 67% tiveram que comprar uma mochila térmica (BIKE, 2019, p. 14).

Baixos rendimentos em atividades remuneradas por produção têm como consequência o prolongamento da jornada de trabalho³⁰, o que pode levar a jornadas exaustivas, que comprometem a saúde, o descanso e o convívio social do trabalhador³¹.

²⁹ Conforme o Decreto 9.661/2019.

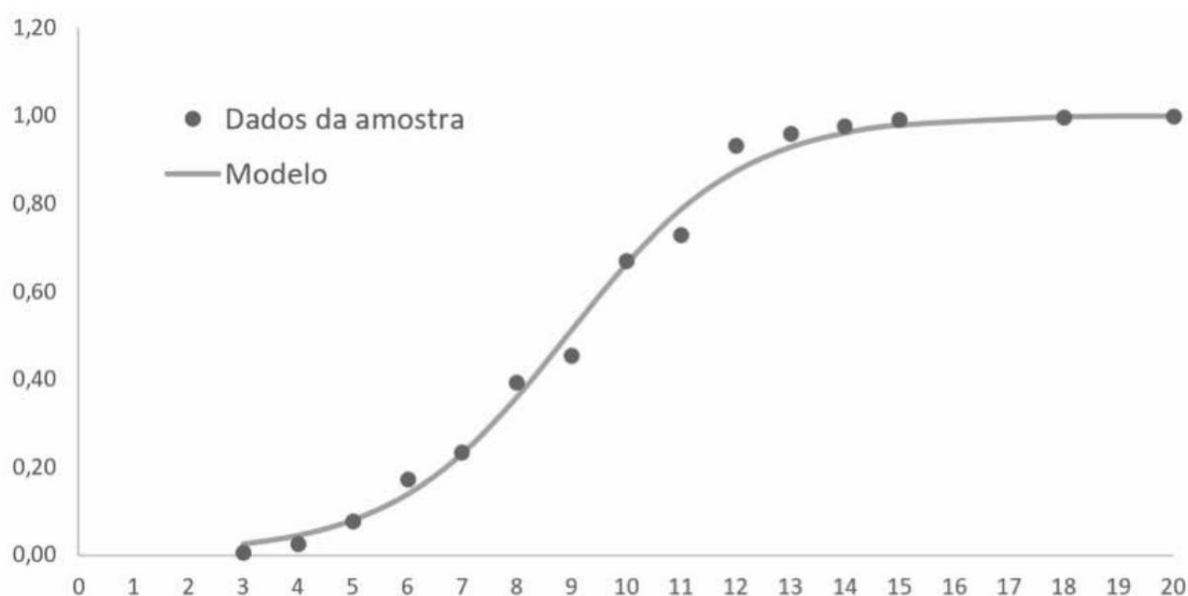
³⁰ Conforme observado em Brasil (2011, p. 12): “Os excessos de jornada são especialmente significativos nas atividades remuneradas por produção, como é o caso, por exemplo, do corte de cana-de açúcar, derrubada de árvores, oficinas de costura e carvoejamento. No intuito de melhorar a remuneração, os trabalhadores laboram ininterruptamente e de forma esgotante, desde o início da manhã até o início da noite, de segunda-feira a domingo, aumentando os riscos de acidentes e doenças osteomusculares relacionadas ao trabalho e chegando, em casos mais extremos, à morte por exaustão.”

³¹ Conforme observado em Brasil (2011, p. 12): “Note-se que jornada exaustiva não se refere exclusivamente à duração da jornada, mas à submissão do trabalhador a um esforço excessivo ou a uma sobrecarga de trabalho – ainda que em espaço de tempo condizente com a jornada de trabalho legal – que o leve ao limite de sua capacidade. É dizer que se negue ao obreiro o direito de trabalhar em tempo e modo razoáveis, de forma a proteger sua saúde, garantir o descanso e permitir o convívio social”. Conforme o art. 149 do Código Penal, submeter trabalhador a jornada exaustiva é uma das condutas que caracteriza o trabalho em condição análoga à de escravo.

Em pesquisa coordenada por Carelli (2017), realizada no Rio de Janeiro em 2016, concluiu-se que 70% dos motoristas da Uber trabalhavam mais de 44h semanais, sendo que 35% trabalhavam mais de 61h semanais³².

Em relação aos entregadores ciclistas de alimentos, Aliança Bike (2019, p. 18–19) concluiu que 64% trabalham mais de 8h por dia e 57% trabalham 7 dias por semana. A pesquisa apresenta o seguinte modelo (no eixo “x” está a quantidade de horas trabalhadas por dia, enquanto no eixo “y” está a porcentagem da amostra, sendo que “1,00” equivale a 100%):

Figura 1 - Modelo de estimativa de horas – Amostra x Previsto



Fonte: Aliança Bike (2019, p. 20)³³

Tanto no transporte de passageiros quanto na entrega de alimentos, o tempo entre as tarefas não é remunerado. Conforme Aliança Bike (2019, p. 23) ao serem questionados quanto aos principais problemas relacionados ao trabalho, 31% dos entregadores ciclistas

³² Em sentido divergente, Rosenblat (2018), cita uma pesquisa restrita aos EUA segundo a qual somente 7% dos motoristas em 2015 trabalhavam em jornadas superiores a 50h semanais. Entretanto, a realidade brasileira parece ser diferente.

³³ A pesquisa cita dois exemplos de como usar o modelo (BIKE, 2019, p. 20):

“Exemplo 1:

Qual é o percentual de entregadores que trabalha até 8 horas por dia? $x=8$

$$f(x) = 1/(1+e^{-0,628(x-8,9)}) = f(8) = 1/(1+e^{-0,628(8-8,9)}) = 36\%$$

36% trabalham até 8 horas por dia, isto é equivalente a dizer que 64% trabalham mais de 8 horas por dia.

Exemplo 2:

Qual é a quantidade de horas que até 95% dos entregadores trabalham? $px=0,95$

$$x=8,9-\ln(1/px-1)/0,628 = 8,9-\ln(1/0,95-1)/0,628 = 13,62h \text{ (13h e 37 minutos)}$$

95% trabalham até 13h e 37 minutos, ou 5% trabalham mais de 13h e 37 minutos.”

mencionaram o “tempo perdido entre as chamadas” e 14% mencionam “tempo perdido esperando pedido no restaurante”.

De Groen et al. (2019, p. 77) afirmam que, como a organização do trabalho no capitalismo de multidão é construída em torno do atendimento instantâneo de solicitações dos clientes, o trabalho costuma estar associado a jornadas de trabalho atípicas (a exemplo de trabalho noturno e em feriados), jornadas irregulares e imprevisíveis (a exemplo de trabalhar em horários diferentes a cada dia ou semana) e uma alta demanda por constante disponibilidade.

Kalil (2019, p. 151) afirma que “a plataforma monitora de forma detalhada a movimentação física dos trabalhadores”. Através do GPS, as plataformas obtêm dados relativos à localização dos trabalhadores, à velocidade, aceleração, frenagem dos veículos. Esses dados são aplicados em modelos estatísticos, através de *big data* e *machine learning*, de modo a identificar e prever o comportamento do trabalhador.

Além da baixa remuneração em um contexto de pagamento por produção, há outro fator que contribui para o trabalho em longas jornadas: a ênfase cultural no desempenho, própria da sociedade no século XXI. Han (2017) pondera que a sociedade disciplinar foi substituída pela sociedade do desempenho, que evoluiu para a sociedade do cansaço. A sociedade disciplinar era caracterizada pela negatividade da proibição e pela vigilância constante, através de estruturas panópticas, como hospitais, escolas, asilos, fábricas. Na sociedade do desempenho, a vigilância continua existindo – mas o foco passa a ser a positividade do poder. Tudo passa a ser possível, desde que haja dedicação e esforço. Dessa forma, a pressão pelo desempenho não é apenas externa, através da vigilância. É também interna, através de um condicionamento psíquico que resulta em uma autoexploração³⁴. A crença de que nada é impossível choca-se com a realidade. A falha em corresponder às altas expectativas internalizadas de desempenho leva ao cansaço de fazer e de poder. Com isso, advêm doenças psíquicas, como síndrome de *Burnout* e depressão – que, para Han, são as enfermidades do século XXI. É a sociedade do cansaço.

As empresas de tecnonegócios utilizam técnicas de *marketing* e práticas de gamificação (ou ludificação) para fomentar a autoexploração. Gamificação é a introdução de elementos de jogo na maneira como o trabalho é gerenciado e repassado ao trabalhador. A respeito desse fenômeno, Han afirma: “O jogo emocionaliza e até dramatiza o trabalho, criando assim mais motivação. Através da rápida sensação de realização e do sistema de recompensas, o jogo gera

³⁴ Han afirma: “O excesso de trabalho agudiza-se numa autoexploração. Esta é mais eficiente que uma exploração do outro, pois caminha de mãos dadas com o sentimento de liberdade. O explorador é ao mesmo tempo o explorado” (2017, p. 30).

mais desempenho e rendimento” (2018b, p. 69). Kalil (2019) enumera diversas práticas de gamificação realizadas pela Uber, dentre as quais destaco: a utilização de gráficos que levam a recompensas; o envio de mensagens avisando que determinadas metas estão prestes a ser cumpridas; a classificação dos motoristas em categorias – prata, ouro, diamante – com a oferta de benefícios exclusivos. A própria avaliação realizada pelos destinatários dos serviços pode ser compreendida nesse contexto, pois para ascender de categoria é necessária determinada pontuação – usualmente muito alta. A pressão constante por um atendimento amigável e orientado ao consumidor torna o trabalho “O2O” mais desgastante emocionalmente que trabalhos convencionais (DE GROEN *et al.*, 2019).

Técnicas de gamificação também são utilizadas para incentivar os motoristas a não desligarem o aplicativo e continuarem trabalhando. Conforme Rosenblat, a Uber envia mensagens como “Seu próximo passageiro será incrível!” e “Falta só \$1 para você atingir \$40!”³⁵ (2018, p. 197). Esse tipo de incentivo pode parecer simplório, mas, para Leme (2019, p. 47), “revela como o controle se faz forte e, ao mesmo tempo, sutil, quase imperceptível”. Ao apelar para o senso de desempenho, essas práticas contribuem para o trabalho em jornadas extensas e para o cansaço tanto físico quanto psíquico.

Além das questões referentes à remuneração e à jornada, há os riscos à segurança e à saúde inerentes ao trabalho realizado “online-para-offline”. Há riscos de acidentes, assaltos e doenças – além da dificuldade de acesso a um banheiro, para realizar as necessidades fisiológicas. Esses riscos foram objeto de reivindicação pelo movimento denominado “Breque dos Apps”, em Julho de 2020. Os entregadores de alimentos reivindicaram, entre outras questões: seguro de vida, seguro contra roubo e acidente, fornecimento de EPI (equipamentos de proteção individual), direito ao afastamento por doença e a criação de postos para descanso e alimentação, com banheiros (DELGADO, G. N.; CARVALHO, 2020).

Dentre as preocupações, encontrava-se o risco de contrair Covid-19. Durante a pandemia, as restrições de deslocamento não abrangeram os entregadores de alimentos. Enquanto muitas pessoas permaneciam em suas residências, os entregadores se expunham a risco, deslocando-se pela cidade e entrando em contato com fornecedores e consumidores de alimento. Qualquer adoecimento implicaria não somente no dano físico, mas na perda da fonte de renda. Conforme Aliança Bike (2019, p. 23), ao serem questionados quanto a opções que fariam a diferença no trabalho, 35% dos entregadores ciclistas citaram “seguro de invalidez temporária (recebe um dinheiro se não puder trabalhar por um tempo)”.

³⁵ No original: “*Your next rider is going to be awesome!*” e “*You’re \$1 away from earning \$40!*” (ROSENBLAT, 2018, p. 197). Tradução livre.

A falta de segurança nos espaços públicos brasileiros é outro fator de risco para os trabalhadores “O2O”. Quando questionados quanto aos principais problemas relacionados ao trabalho³⁶, 20% dos entregadores ciclistas citaram o “medo de ser assaltado” e 18% citaram o “medo de ser confundido com um bandido” (BIKE, 2019, p. 23)³⁷. É possível que essa última preocupação tenha um elemento de discriminação racial, pois 71% dos entregadores ciclistas se declararam negros (BIKE, 2019, p. 12).

A falta de locais de apoio com água e banheiro foi citada como um dos principais problemas por 35% dos trabalhadores ciclistas (BIKE, 2019, p. 23). Essa preocupação também foi constatada entre os motoristas de automóveis por Rosenblat (2018). Conforme a autora, esses trabalhadores utilizam garrafas para urinar, dentro do veículo³⁸. Para motoristas do sexo feminino, a situação fica ainda mais complicada, especialmente durante a noite. Nem sempre é possível encontrar um local adequado para as necessidades fisiológicas.

1.2.2 Trabalho online-para-online

Em 1770, um robô que jogava xadrez fez sucesso na aristocracia em Viena. Era o Turco Mecânico: um autômato acoplado a uma mesa, que movia peças em um tabuleiro. Por décadas, esse robô disputou partidas, chegando a vencer enxadristas experientes. Jogou com nomes conhecidos, como Napoleão Bonaparte e Edgar Allan Poe (PRASSL, 2018, p. 1). Todos ficavam maravilhados. Como isso foi possível, dois séculos antes do *Deep Blue*, computador que venceu o campeão mundial de xadrez? No século XIX, o segredo do Turco Mecânico foi revelado: um enxadrista dentro da máquina movia as peças através de um sistema intrincado de engrenagens. O segredo da máquina era a inteligência humana, que fazia as vezes de inteligência artificial artificial.

Em 2005, Jeff Bezos, CEO da Amazon, anunciou um novo serviço: uma plataforma que repassaria a seres humanos microtarefas que os algoritmos não eram capazes de realizar. Inteligência humana faria as vezes de inteligência artificial artificial. O nome escolhido para

³⁶ Foram perguntados quais seriam os dois principais problemas, em resposta múltipla (BIKE, 2019, p. 23).

³⁷ Em fevereiro de 2020, ao receber uma entrega de alimentos realizada por aplicativos, fui assaltado na frente da minha residência. Três pessoas armadas se aproximaram em um automóvel no momento da entrega, me assaltaram e assaltaram o entregador. A primeira suspeita das autoridades policiais foi que houvesse conluio por parte do entregador, o que não foi constatado.

³⁸ Em um dos relatos apresentados por Rosenblat (2018, p. 123), o passageiro afirma que chutou acidentalmente uma garrafa do motorista, cheia de urina, que estava debaixo do banco do carro. A garrafa derramou.

essa plataforma foi uma homenagem ao autômato do século XVIII: Turco Mecânico (“*Amazon Mechanical Turk*” – “MTurk”).

Humanos realizam trabalhos que, para o público em geral, são percebidos como se fossem atuação da própria máquina. A cultura tecnomeritocrática e a assimetria de informação funcionam como uma névoa que envolve novas tecnologias, comprometendo a capacidade da sociedade de perceber que há trabalho humano por trás daquilo que parece automático. Se o trabalho “online-para-offline” é a face visível do capitalismo de multidão, o trabalho “online-para-online” é a face oculta, invisibilizada. Essa invisibilização, para Roberts (2019), se dá por *design*. As próprias plataformas foram construídas de modo a tornar propositalmente invisível o trabalho dessas pessoas.

É o que Gray e Suri (2019) denominam trabalho fantasma (*ghost work*)³⁹. Han (2018a), desenvolvendo uma ideia de Kafka, descreve a comunicação entre pessoas fisicamente ausentes como uma comunicação entre fantasmas – e afirma que as redes sociais criaram uma nova geração de fantasmas. No mundo “online-para-online”, fantasmas trabalham. Nesse contexto, o primeiro passo para compreender o trabalho “online-para-online” é superar a invisibilização, afirmando sua existência. Não há como tratar juridicamente um trabalho invisível.

Três modalidades de trabalho “online-para-online” merecem destaque: macrotarefas, microtarefas e moderação de conteúdo.

Macrotarefas são projetos que envolvem um certo grau de investigação e reflexão, como desenvolver um logotipo ou traduzir um texto. Os demandantes dos serviços acessam as plataformas e publicam as tarefas – cada qual com o prazo a ser cumprido, a qualificação mínima dos trabalhadores e o valor a ser pago. Os trabalhadores acessam a plataforma e buscam as tarefas conforme suas qualificações pessoais, interesse e disponibilidade. Escolhem a tarefa, realizam e enviam através da própria plataforma. Não há um local físico concreto para realização e entrega do serviço. Tudo é realizado de modo virtual, *online*. As tarefas são realizadas através de plataformas como Upwork e Fiverr, que chegam a oferecer serviços qualificados, como assessoria jurídica e contábil, projetos de engenharia e arquitetura, análise de dados, desenvolvimento de *software*, dentre muitos outros. A depender das qualificações

³⁹ Gray e Suri definem: “O trabalho humano que movimenta muitos aplicativos para telefones celulares, *websites* e sistemas de inteligência artificial pode ser difícil de visualizar – na realidade, muitas vezes é escondido intencionalmente. Chamamos esse mundo opaco do trabalho de *trabalho fantasma*.” No original: “*The human labor powering many mobile phone apps, websites, and artificial intelligence systems can be hard to see – in fact, it’s often intentionally hidden. We call this opaque world of employment ghost work*” (2019, p. 45). Destaque no original. Tradução livre.

requeridas pelos demandantes, é possível que a tarefa seja realizada por um trabalhador de qualquer nacionalidade, em qualquer lugar do mundo.

Através da tecnologia, tarefas maiores podem ser divididas em uma multiplicidade de tarefas muito pequenas, realizáveis em poucos minutos, ou mesmo em segundos. São as microtarefas. Por exemplo, a macro tarefa de tradução de um texto pode ser dividida em centenas de microtarefas de traduções de frases. Com uma multidão de trabalhadores disponíveis para a realização de microtarefas, cada um pode traduzir uma frase em poucos minutos. Então, a plataforma reúne essas frases e completa a tradução do texto de modo mais rápido do que aconteceria se somente um trabalhador se encarregasse de toda a tradução. Cada trabalhador fica a cargo de uma parcela pequena do trabalho, perdendo a noção do todo, do produto final. Para Signes (2017), trata-se do taylorismo do século XXI, pois a característica principal do taylorismo era a divisão do trabalho em pequenas tarefas repetitivas, realizadas através de uma linha de montagem. Nesse “neotaylorismo”, a linha de montagem é virtual e ocorre através de algoritmos⁴⁰. Programadores podem utilizar humanos para a realização de tarefas pequenas e rápidas. É o que cientistas da computação denominam “computação humana” (GRAY; SURI, 2019).

Algumas das principais empresas de tecnonegócios do mundo possuem plataformas de microtarefas. A mais paradigmática é a MTurk (*Mechanical Turk*), da Amazon. A MTurk surgiu em 2005 como resposta à necessidade da Amazon de revisar os anúncios dos livros vendidos no *site*. Na época, os anúncios continham muitos erros: foto que não correspondia ao livro anunciado, anúncios com edição do livro errada, anúncios duplicados, erros de digitação. A solução, até então, havia sido contratar trabalhadores temporários para a revisão dos anúncios. Com a criação do MTurk, a Amazon deslocaria essas tarefas aos trabalhadores na nuvem – e, dando um passo além, criaria um serviço de microtarefas que abrangeria muito mais que revisão de anúncios de livros e estaria disponível para quem se interessasse. O próprio trabalho seria a mercadoria vendida nesse *site* – em contradição à Declaração de Filadélfia, que afirma que o trabalho não pode ser considerado mercadoria. (GRAY; SURI, 2019; PRASSL, 2018).

Além da Amazon, outras grandes empresas de tecnonegócios possuem plataformas de microtarefas. Há a UHRS (*Universal Human Relevance System*), da Microsoft, e a EWOQ

⁴⁰ Signes (2017, p. 33) afirma: “Com a nova tecnologia, a subdivisão do trabalho leva a uma espécie de linha de montagem virtual, onde as tarefas são divididas para serem simplificadas, ficando o trabalhador formado como supervisor.”

(*Evolving Web of Knowledge*), da Google. Outras plataformas semelhantes são Clickworker, Appen, Figure Eight e JobBoy⁴¹.

O funcionamento dessas plataformas é similar. Ao entrar no *site*, o trabalhador se depara com uma tela na qual há inúmeras ofertas de microtarefas, cada qual com o nome do solicitante, o prazo e o valor a ser pago. Ao aceitar a tarefa, o trabalhador se compromete a realizá-la no prazo previsto. As tarefas são as mais variadas possíveis: encontrar na internet o endereço físico de uma loja, responder a uma pesquisa, categorizar imagens, revisar o conteúdo de um anúncio, transcrever o conteúdo de um áudio, informar o conteúdo de uma imagem, dentre muitas outras possibilidades⁴². Sempre tarefas rápidas, realizáveis em poucos minutos, ou mesmo em segundos. Ao contrário das macrotarefas, para as quais se exige uma qualificação considerável, as microtarefas são direcionadas a um público mais amplo. As restrições impostas pelos demandantes costumam se referir a questões pessoais, como sexo, idade, idioma e localização geográfica, especialmente no caso das microtarefas que envolvem resposta a pesquisas.

A terceira modalidade de trabalho “online-para-online” que merece destaque é a moderação de conteúdo. Sempre houve moderação de conteúdo na internet. A cultura comunitária virtual característica da internet envolve a ideia de formação autônoma e auto-organização das redes (CASTELLS, 2003). Cada pessoa deve ser livre para encontrar seu próprio grupo virtual de relacionamentos. Cada grupo deve ser livre para se auto-organizar. Portanto, as comunidades virtuais se caracterizaram, desde o início, pela moderação. Porém, a moderação que havia nas comunidades virtuais do início da internet era bastante distinta da moderação que há atualmente. Era realizada gratuitamente por membros reconhecidos do grupo, respeitados, em um contexto de economia de dom. Todos os membros de um grupo sabiam quais eram as pessoas responsáveis pela moderação. Hoje, nas redes sociais, a moderação é realizada de modo invisibilizado, por pessoas desconhecidas da comunidade virtual, que trabalham visando remuneração, fora do contexto da economia de dom. Portanto,

⁴¹ Clickworker e Appen foram as plataformas mais mencionadas por brasileiros que trabalham na MTurk ao serem indagados para que outras plataformas também trabalham, conforme Moreschi, Pereira e Cozman (2020).

⁴² Moreschi, Pereira e Cozman (2020, p. 58) relatam tarefas bastante peculiares: “Analisar imagens de zebras”; “jogar videogame por 1 hora”; “repetir o que a voz do Google e da Alexa falam”; “assistir filmes e avaliá-los”; “identificar flores e frutas em plantas brasileiras”; “desenhar caixas em ratos de laboratório em diferentes fotos”; “marcar partes de corpos de pessoas lutando”; “responder verdadeiro ou falso em um questionário sobre maconha”; “circular quais funcionários em fotos estavam usando capacete”; “localizar endereços comerciais difíceis de serem encontrados em seus *websites* originais”; “fazer expressões faciais na câmera do computador”; “mapear móveis e pisos em uma cozinha”; “modificar frases escritas de forma imperativas como “tocar pagode na sala” para “dar play em uma música de pagode na sala”; “avaliar tweets no twitter”; “transcrever recibos comerciais”; “descrever o que se vê numa foto do Tom Hanks”; “tirar fotos dos olhos”; “filmar 40 gestos com a mão”; “dançar na frente da câmera”; “contar quantos grãos de milho havia em uma espiga” etc.”

moderação ocorre desde a origem da internet, mas a moderação comercial de conteúdo⁴³ é um fenômeno recente. Sem moderação, as redes sociais seriam disfuncionais; não conseguiriam atingir os fins aos quais se destinam. Para um programador, possibilitar a cada usuário postar fotos e comentários em uma rede é trivial. Fazê-lo em uma *interface* amigável, na qual pornografia e fotos de violência extrema não apareçam, é mais complexo. O diferencial é, portanto, a moderação – que, para Gillespie (2018), é a essência das plataformas⁴⁴.

Existem dois métodos de moderação comercial de conteúdo: o prévio e o posterior (ROBERTS, 2019). A moderação prévia ocorre antes do conteúdo ser tornado público. O conteúdo da postagem é verificado por algoritmos, que fazem uma seleção prévia de situações suspeitas e repassam aos moderadores humanos, que decidem quais postagens são inadequadas. Somente postagens adequadas são publicizadas. Mas o método mais comum é a moderação posterior, no qual as publicações são imediatamente tornadas públicas, sem controles prévios. Publicações que são sinalizadas como inadequadas por usuários ou pela verificação realizada por algoritmos são enviadas para os moderadores humanos, que decidem a respeito da adequação do que foi publicado. Os parâmetros para decisão são definidos pela plataforma. As decisões dos moderadores são objeto de revisão por outros moderadores.

O regime de trabalho dos moderadores de conteúdo varia bastante⁴⁵, a depender da empresa e do país no qual trabalham. Roberts (2019) propõe uma classificação com quatro modalidades de prestação de trabalho: *in-house*, *boutique*, *call center* e microtarefas. Na modalidade *in-house*, os moderadores são contratados pela própria empresa que possui conteúdo a ser moderado. Essa contratação pode ocorrer a tempo integral, a tempo parcial ou através de uma empresa interposta. Na modalidade *boutique*, os moderadores são contratados por empresas que se especializam em um determinado tipo de moderação e oferecem o serviço às empresas que possuem conteúdo a ser moderado. A contratação dos trabalhadores pode ocorrer a tempo integral ou parcial. Na modalidade *call center*, os moderadores são contratados por grandes empresas que prestam serviços de moderação variados para múltiplos tomadores. A contratação pode se dar a tempo integral ou parcial. As condições de trabalho variam, a

⁴³ Para Roberts, “moderação comercial de conteúdo é a prática organizada de triagem de conteúdo gerado pelo usuário postado em *sites* da Internet, mídia social e outros meios de comunicação *online*” (2019, p. 33). No original: “*commercial content moderation is the organized practice of screening user-generated content posted to internet sites, social media, and other online outlets*”. Tradução livre.

⁴⁴ Gillespie afirma: “A moderação é a essência das plataformas. É a mercadoria que eles oferecem. É o núcleo da sua proposta de valor.” No original: “*Moderation is the essence of platforms. It is the commodity they offer. It is their central value proposition*” (2018, p. 201). Tradução livre.

⁴⁵ “Os moderadores comerciais de conteúdo, eu percebi, trabalham sob uma série de regimes, classificações trabalhistas e condições de trabalho diferentes em todo o mundo - geralmente por *design*.” No original: “*Commercial content moderators, I realized, labor under a number of different regimes, employment statuses, and workplace conditions around the world — often by design*” (ROBERTS, 2019, p. 39). Tradução livre.

dependem do país. Finalmente, há os moderadores contratados através de plataformas de microtarefas, como a MTurk. São trabalhadores que “provavelmente não sabem com certeza para quem estão trabalhando nem para qual plataforma ou propósito a moderação está sendo realizada”⁴⁶ (ROBERTS, 2019, p. 42).

Após esboçar as principais características do trabalho “online-para-online”, passo a tratar das dificuldades específicas em relação à remuneração, à jornada e aos riscos inerentes ao trabalho.

Em relação à remuneração, três questões merecem ser destacadas: a falta de pagamento em moeda corrente, a falta de transparência na realização dos pagamentos e a absorção de custos gerenciais pelo trabalhador.

O trabalhador que realiza tarefas para a Amazon Mechanical Turk pode escolher entre duas formas de pagamento: um cartão de compras na loja virtual da Amazon ou o depósito do valor na conta da Amazon Pay. Para transferir o valor da Amazon Pay para uma conta bancária, é necessário pagar uma taxa. Porém, somente trabalhadores localizados nos Estados Unidos e na Índia têm a possibilidade de utilizar a Amazon Pay para receber pagamentos. Trabalhadores localizados em outros países têm uma única opção: o cartão de compras. Muitos vendem esses cartões em fóruns na internet e, com isso, assumem um deságio (GRAY; SURI, 2019). Moreschi, Pereira e Cozman (2020), que realizaram uma pesquisa sobre o trabalho de brasileiros na MTurk⁴⁷, relatam que os trabalhadores trocam os créditos da Amazon por cartões presente (*gift cards*) de empresas como GooglePlay, Nintendo e Playstation. Depois, vendem os cartões presente em *sites* de leilão *online* – por um valor menor e arcando com as taxas do leilão. Conforme os autores, 54,4% dos entrevistados afirmaram que a remuneração que recebem da Amazon pelo trabalho não é justa (MORESCHI; PEREIRA; COZMAN, 2020, p. 52).

Outra questão é a falta de transparência em relação à aceitação do trabalho. O trabalho é revisado por outro trabalhador ou pelo algoritmo. Caso não seja aceito, o trabalhador não é pago. As decisões que definem o pagamento do serviço não são motivadas e não há possibilidade de recurso. Uma só rejeição é capaz de impactar a reputação do trabalhador de modo a excluí-lo da possibilidade de assumir determinadas tarefas.

⁴⁶ No original: “workers likely do not know with certainty for whom they are doing moderation or for what platform or purpose their moderation is being undertaken” (ROBERTS, 2019, p. 42). Tradução livre.

⁴⁷ Os autores distribuíram um questionário a 140 trabalhadores brasileiros na MTurk, através da própria plataforma, na forma de microtarefas.

Além disso, as checagens de segurança dos aplicativos consideram suspeitas situações como queda de conexão, mudança de endereço no cadastro e compartilhamento de IP com outro trabalhador. Tais situações podem levar ao não pagamento da tarefa ou mesmo ao descredenciamento do trabalhador (GRAY; SURI, 2019).

Custos gerenciais são repassados para o trabalhador. O tempo gasto para aprender a utilizar o sistema, comunicar falhas ou procurar as tarefas a serem realizadas não é remunerado (GRAY; SURI, 2019). Todavia, procurar tarefas é uma parte essencial do trabalho “online-para-online”. Na *MTurk*, o valor mínimo pago por tarefa é de \$0,01 (um centavo de dólar). Em média, os valores pagos pelas tarefas equivalem a \$11 por hora. Porém, as tarefas de um centavo (*penny tasks*) são a larga maioria e lotam o sistema. Tarefas que remuneram melhor possuem prazos curtos e costumam esgotar rapidamente. Os trabalhadores que pretendem fazer do trabalho “online-para-online” uma fonte efetiva de renda precisam estar sempre atentos – o que Gray e Suri (2019, p. 76) denominam hipervigilância (“*hypervigilance*”).

Primeiramente, a hipervigilância abrange a necessidade de passar horas no sistema em busca de tarefas legítimas. Diante da facilidade que os requisitantes têm para inserir tarefas no sistema, muitas requisições aparentemente legítimas são, na realidade, tentativas de *phishing* ou outras fraudes. É necessário estar alerta quanto à segurança, que não é garantida pelas plataformas. Além disso, a hipervigilância envolve a busca por tarefas que remunerem mais que as tarefas de um centavo (*penny tasks*). Os prazos para aceitação das tarefas costumam ser curtos e as tarefas melhor remuneradas costumam esgotar rápido, o que faz com que os trabalhadores precisem estar constantemente alertas. Finalmente, a hipervigilância envolve estar disponível durante a noite. Tanto os requisitantes das tarefas quanto as plataformas partem do pressuposto de que haverá trabalhadores disponíveis a qualquer momento. Portanto, muitas oportunidades se restringem a horários noturnos, especialmente para trabalhadores que estão em locais que possuem fuso horário muito distinto daqueles dos EUA. Diante da hipervigilância, Gray e Suri (2019, p. 77) avaliam que “na realidade, a flexibilidade é um mito”⁴⁸. A ilusão da flexibilidade dá lugar à necessidade de estar sempre alerta, conectado, a qualquer horário. “Flexibilidade é um eufemismo vazio, a menos que os trabalhadores sejam capazes de definir e controlar seus horários em seus próprios termos” (2019, p. 79)⁴⁹.

⁴⁸ No original: “*In reality, flexibility is a myth*” (GRAY; SURI, 2019, p. 77). Tradução livre.

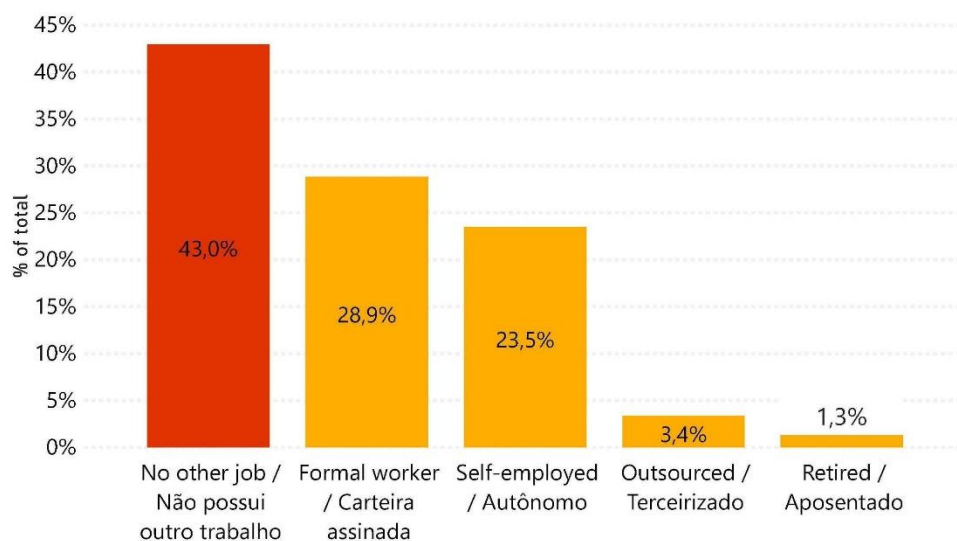
⁴⁹ No original: “*Flexibility is an empty euphemism unless workers are able to set and control their schedules on their own terms*” (GRAY; SURI, 2019, p. 79). Tradução livre.

Antunes (2018), tratando do trabalho *on-demand* em geral, afirma que os trabalhadores são demandados por uma disponibilidade perpétua para o labor enquanto têm seus direitos precarizados. O autor critica:

Se essa lógica não for radicalmente confrontada e obstada, os novos proletários dos serviços se encontrarão entre uma realidade triste e outra trágica: oscilarão entre o desemprego completo e, na melhor das hipóteses, a disponibilidade para tentar obter o privilégio da servidão⁵⁰ (ANTUNES, 2018, p. 34).

Moreschi, Pereira e Cozman (2020) relatam que 43% dos trabalhadores brasileiros do MTurk entrevistados declararam que não possuem outro trabalho, sendo que 31% declararam depender da remuneração que obtêm na plataforma para sustento financeiro. Conforme os autores, esses números apontam para uma dependência da plataforma maior do que a constatada entre os *turkers* dos Estados Unidos.

Figura 2 - Respostas às perguntas “Você possui algum outro tipo de trabalho?” e “Qual sua condição de trabalho?”



Fonte: MORESCHI; PEREIRA; COZMAN (2020, p. 51)

O trabalho “online-para-online” ocorre no computador, o que levanta questões de saúde referentes à ergonomia dos equipamentos utilizados: mesas, cadeiras, teclado, *mouse*. A inadequação de tais equipamentos pode levar a doenças como tendinite e tendossinovite, especialmente se associada a longas jornadas. Além disso, o trabalho “online-para-online” é

⁵⁰ O autor esclarece que utiliza o termo “servidão” em sentido metafórico (ANTUNES, 2018, p. 34).

solitário e promove o isolamento⁵¹, o que pode levar ao adoecimento mental. Essa situação se torna especialmente mais intensa no caso da moderação de conteúdo.

Para Roberts (2019), o trabalho do moderador de conteúdo lembra o trabalho do Devorador de Pecados⁵². No folclore britânico, Devorador de Pecados era uma pessoa que assumia os pecados de um recém-falecido, para que este pudesse chegar à vida após a morte purificado. Uma refeição era colocada sobre o defunto, normalmente pão e cerveja. O Devorador de Pecados alimentava-se da refeição e, com isso, assumia os pecados do defunto. Devoradores de Pecados normalmente eram pessoas pobres da comunidade e eram vistos com desprezo, diante da quantidade de pecados que haviam assumido (ROBERTS, 2019). A comparação com a figura folclórica ocorre porque os moderadores de conteúdo estão em contato constante com o que há de mais pernicioso e perturbador na internet, para que as redes sociais sejam um espaço purificado para os usuários comuns. Moderadores passam dezenas de horas por semana visualizando materiais como pornografia infantil e violenta, vídeos de guerra não-editados, de decapitações, vídeos de estupros, assassinatos, suicídios⁵³. Conforme Roberts (2019, p. 209), não há estudos disponíveis ao público que tratem dos efeitos da moderação de conteúdo sobre a saúde mental desses trabalhadores. Mas há relatos constantes e uniformes de dessensibilização, *burn-out*, depressão e ideação suicida⁵⁴.

1.3 O QUE O DIREITO PRECISA VER

O objetivo desse item é demonstrar por que o trabalho no capitalismo de multidão não pode ser ignorado pelo Direito. Preliminarmente, demonstrarei, a partir de Gray e Suri (2019), que o Direito tem, historicamente, ignorado o trabalho não-qualificado. Depois, apontarei três

⁵¹ Huws (2017, p. 116) relata que o isolamento no lar já era apontado como problema pela literatura feminista nas décadas de 1950 e 1960, conhecido como “síndrome da dona de casa enclausurada”. O lar era considerado para as mulheres não como um espaço de lazer, mas de opressão.

⁵² Conforme a autora, a comparação entre moderação de conteúdo e a figura folclórica do Devorador de Pecados foi realizada por uma de suas entrevistadas (ROBERTS, 2019, p. 162).

⁵³ Moreschi, Pereira e Cozman (2020, p. 58) relatam microtarefas descritas pelos *turkers* brasileiros que podem envolver conteúdo ofensivo, entre as quais a moderação de conteúdo: “Apertar um botão pra enviar sms para outras pessoas”; “análise de imagens sexuais”; “moderar fotos de *sites* de relacionamento adulto”; “produzir vídeos entrando e saindo de casa”; “tirar fotos da calça, muitas vezes com pontos de vistas que incluem regiões íntimas”; “assistir filmes pornográfico de até 30 minutos de duração”; “jogar um jogo no celular enquanto o rosto do trabalhador está sendo filmado”; “categorizar imagens de *sites* pornográficos”; “escrever uma histórica erótica”; “fazer upload de suas fotos pessoais”; “descrever imagens com pessoas mortas, repletas de sangue” etc.

⁵⁴ Essa situação é retratada no documentário “*The Cleaners*”, que trata do trabalho dos moderadores de conteúdo (THE CLEANERS, 2018).

motivos pelos quais o Direito não deve ignorar o trabalho no capitalismo de multidão: o grande potencial de crescimento dessa modalidade de trabalho, a desigualdade intensa que permeia o capitalismo de multidão e a indignidade das condições nas quais se presta o trabalho.

Gray e Suri (2019) afirmam que, em cada momento de inovação cultural, o Direito reproduz a distinção entre trabalho qualificado e trabalho não-qualificado. O primeiro equivale ao que Castells (1999) denomina mão-de-obra autoprogramável. O segundo equivale à mão-de-obra genérica. O trabalho qualificado, que se encontra além da capacidade das máquinas, costuma receber maior proteção jurídica. O trabalho não-qualificado, visto como temporário e destinado à automação, costuma receber menor proteção – por vezes, é completamente ignorado pelo Direito. É o trabalho fantasma. Os autores mencionam quatro modalidades de trabalho não-qualificado que antecederam historicamente o trabalho *on-demand* e receberam menos atenção jurídica que o trabalho qualificado: o trabalho artesanal por produção, a computação humana, o trabalho temporário e a terceirização.

Com a primeira revolução industrial, no século XIX, o trabalho passou a se concentrar na fábrica, estrutura panóptica que permitia gerenciamento e controle mais intensos, realizados através do taylorismo. Todavia, essa mudança foi gradual. Levou mais de 100 anos para que a linha de montagem industrial se tornasse predominante. Ainda assim, nem tudo foi transferido às máquinas. Tarefas como costurar botões, laços e cintos permaneceram sendo realizadas de modo artesanal, fora das fábricas. Os trabalhadores pagavam motoristas para buscarem os produtos que precisavam de acabamento, realizavam o serviço em casa e enviavam o produto finalizado às fábricas, sendo pagos por produção. Famílias inteiras trabalhavam juntas nessas tarefas: homens, mulheres e crianças. Esses trabalhadores foram ignorados pela regulação do trabalho, incipiente à época. Para Gray e Suri (2019), foram a primeira modalidade de trabalho fantasma.

A segunda modalidade que esses autores elencam é a computação humana. Gray e Suri contextualizam: “desde os anos 1600s, o termo ‘computador’ vinha sendo utilizado para descrever humanos realizando cálculos a mão” (2019, p. 51). Nas décadas de 1930-1950, ainda não havia computadores capazes de realizar cálculos complexos em um curto espaço de tempo. Portanto, sempre que atividades demandavam cálculos avançados era necessário contratar “computadores humanos”: trabalhadores capazes de realizar cálculos matemáticos com agilidade e precisão. Não se exigia formação específica desses trabalhadores. Bastava que tivessem habilidade matemática.

Nas décadas de 1930-1950, milhares de pessoas foram contratadas nos EUA para realizar computação humana. Um caso emblemático é o do Laboratório Aeronáutico Memorial

Langley, nos Estados Unidos – o centro de pesquisa mais antigo da NASA⁵⁵. Mesmo com a introdução dos primeiros computadores IBM em Langley, os computadores humanos continuaram trabalhando por cerca de uma década, em uma fase de transição. Os EUA dependeram dessas pessoas para realizar bombardeios no Oceano Pacífico, enviar satélites para a órbita e até mesmo para levar o primeiro homem à Lua. Eram trabalhadores paradoxalmente indispensáveis e substituíveis. Os computadores humanos eram contratados de modo temporário e precário, com salários inferiores aos demais trabalhadores do laboratório.

No final do século XX, Gray e Suri (2019) identificam novas formas de trabalho fantasma: o trabalho temporário⁵⁶ e a terceirização⁵⁷. Enquanto o trabalho qualificado permaneceria realizado internamente, o trabalho não-qualificado seria terceirizado. A empresa passaria a focar no trabalhador autoprogramável, em detrimento do trabalhador genérico. A terceirização aumentou a desigualdade entre essas duas modalidades de trabalhadores. Para Weil (2014), a terceirização teve como consequência o declínio do salário e dos benefícios da classe média dos EUA, bem como a dificuldade na identificação do responsável pelo cumprimento das normas de saúde e segurança no trabalho.

A genealogia do trabalho fantasma traçada por Gray e Suri (2019) chega à forma atual: o trabalho *on-demand*, no qual predominam tarefas que não demandam alta qualificação profissional e que são passíveis de futura automação. Esses trabalhadores se encontram em um limbo jurídico.

Em relação ao trabalho online-para-offline, parte da doutrina enquadra motoristas e entregadores no conceito celetista de vínculo empregatício. Carelli afirma:

“O direito do trabalho brasileiro tem instrumental para lidar com a nova técnica de exploração do trabalho. De fato, tanto no art. 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, não há referência a estar ‘sob ordens’, ou subordinação no sentido clássico da palavra. Os elementos encontrados na lei são ‘direção’ do trabalho e ‘dependência’, que são facilmente encontráveis no modelo de organização do trabalho por programação” (2017, p. 144).

⁵⁵ Em 1958, *Langley Field* se tornou “*NASA Langley Research Center*”, também conhecido por “*NASA Langley*”. (GRAY; SURI, 2019, p. 230). À época, a inexigência de formação específica nos anúncios significava que mulheres poderiam ser admitidas. O filme “*Estrelas Além do Tempo*” (2016) retrata o trabalho de mulheres afrodescendentes realizando computação humana nesse laboratório.

⁵⁶ No Brasil, a Lei do Trabalho Temporário (Lei nº 6.019) é de 1974.

⁵⁷ No Brasil, a terceirização veio acompanhada da “pejotização”. Para Afonso (2020), o termo “pejotização” merece críticas, pois pressupõe que o trabalhador tenha feito uma escolha voluntária pela contratação através de pessoa jurídica. Conforme o autor, o empregador é quem demanda tal modalidade de contratação, como forma de contornar os custos trabalhistas e previdenciários brasileiros, que estão entre os mais elevados do mundo.

O Ministério Público do Trabalho (MPT), por meio da Coordenadoria Nacional de Combate às Fraudes na Relação de Trabalho (CONAFRET), posiciona-se na mesma linha⁵⁸. Porém, não há consenso. Para Kalil (2019), é necessário um novo modelo de regulação, que trate especificamente do trabalho *on-demand*. Para Zipperer (2019), deveria ser criado um terceiro gênero de relação de trabalho⁵⁹. Na jurisprudência, também há dissenso. Há decisões reconhecendo a natureza empregatícia do vínculo, especialmente no primeiro grau do Judiciário (LEME, 2019). Porém, em Fevereiro de 2020, o TST decidiu pela inexistência do vínculo empregatício (RR1000123-89.2017.5.02.0038) – decisão sem efeito vinculante. Qualquer que seja a posição que se adote, o fato é que esses trabalhadores se encontram, de fato, em um vácuo jurídico de eficácia.

Em relação ao trabalho online-para-online, o vácuo é ainda mais evidente, pois tais trabalhos se encontram invisibilizados não somente para o Direito, mas para a sociedade como um todo.

Por que o Direito deveria romper com o desapareço histórico pela mão-de-obra não-qualificada, debruçar-se sobre o trabalho *on-demand* e incluí-lo em sua zona de efetividade? Por três motivos principais: porque o trabalho *on-demand* possui potencial para grande crescimento, porque há desigualdade intensa e porque o trabalho não ocorre em condições dignas. Tratarei desses três motivos, começando pelo potencial para grande crescimento.

Para De Groen et al. (2019) a mensuração do trabalho *on-demand* é dificultada pela complexidade na definição do fenômeno e pela ausência de padronização nas terminologias. Há pouco consenso. A taxonomia varia de tal forma que se torna inviável realizar comparação entre resultados de pesquisas distintas. Por isso, as pesquisas apresentam resultados que variam exageradamente, chegando a ser contraditórios. “Isso fornece fortes evidências de que as medições atuais do trabalho de plataforma na União Europeia não podem ser comparadas e são de confiabilidade questionável” (DE GROEN *et al.*, 2019, p. 45)⁶⁰. Ainda assim, os autores destacam a pesquisa realizada pelo projeto COLLEEM II, segundo a qual, em média, 11% da população dos países pesquisados (todos europeus) já haviam realizado trabalho *on-demand* através de plataformas. Rosenblat (2018, p. 51), por sua vez, cita uma pesquisa realizada por

⁵⁸ Conforme Kalil (2019).

⁵⁹ Para Zipperer, o Direito do Trabalho não pode ser utilizado como uma forma de “neoludismo acadêmico”. O autor afirma: “O discurso da ‘resistência’, muito mais do que trazer frescor ao Direito para que cumpra seu papel de pacificador social torna-o antigo e inadequado” (2019, p. 195).

⁶⁰ No original: “This provides strong evidence that current measurements of platform work in the EU cannot be compared and are of questionable reliability” (DE GROEN *et al.*, 2019, p. 45). Tradução livre.

Pew Research Center, publicada em Novembro de 2016, segundo a qual 8% dos adultos nos EUA haviam obtido renda realizando trabalho *on-demand* no ano anterior.

Conquanto haja disparidade quanto aos critérios e números, parece haver consenso em relação à tendência de crescimento. OCDE (2019) prevê uma expansão mundial no capitalismo de multidão de 15 bilhões de dólares em 2014 para 335 bilhões em 2025. Para a China, é previsto crescimento de 30% por ano. Conforme De Groen et al. (2019), a maior parte dos especialistas entende que o trabalho *on-demand* é um fenômeno permanente e provavelmente crescerá com o tempo. Os autores destacam uma pesquisa de Huws, segundo a qual, entre 2016 e 2019, a quantidade de trabalhadores no capitalismo de multidão dobrou no Reino Unido – considerando adultos que trabalham por plataformas pelo menos uma vez por semana. Para os autores, enquanto alguns especialistas acreditam que o trabalho de transporte e entregas (online-para-offline) já teve seu crescimento consolidado, a maioria entende que o trabalho online-para-online, especialmente a realização de microtarefas, tende a crescer em grande intensidade. OIT, além de prever crescimento, recomenda que se respeitem direitos e proteções:

Prevemos que esta forma de trabalho se dissemine no futuro, e, portanto, recomendamos o desenvolvimento de um sistema de governação internacional para plataformas de trabalho digitais que estabeleça e exija que as plataformas (e clientes) respeitem certos direitos e proteções mínimas (2019, p. 45).

Gray e Suri afirmam que “60 por cento do emprego global de hoje provavelmente será convertido em alguma forma de trabalho fantasma até 2055” (2019, p. 169)⁶¹. Os autores destacam o paradoxo da última milha da automação: sempre que a inteligência artificial se desenvolve a ponto de substituir a contento determinado trabalho humano, novas demandas surgem, de modo que o trabalho humano é apenas alterado, nunca realmente substituído. Para os autores, não há provas de que esse paradoxo venha a ser superado um dia. É possível que o trabalho fantasma permaneça indefinidamente, com seu conteúdo em perene alteração. Em outra perspectiva, autores como Harari e Lee prevêem intensa substituição do trabalho humano pelas novas tecnologias (HARARI, 2019; LEE, K.-F., 2019)⁶².

Para Afonso, “cada vez mais trabalho não equivalerá necessariamente a emprego” (2020, p. 33). Conforme o autor, postos de trabalho fora do arranjo do art. 3º da CLT serão cada

⁶¹ No original: “60 percent of today’s global employment will likely be converted into some form of ghost work by 2055” (GRAY; SURI, 2019, p. 169). Tradução livre.

⁶² Em sentido contrário, Harari (2019) destaca a possibilidade da substituição do trabalho genérico pela inteligência artificial, com o conseqüente surgimento de uma nova classe de “inúteis” – pessoas cujo trabalho não possuirá valor econômico. Lee prevê o desaparecimento de bilhões de empregos e afirma que “a inteligência artificial tecnicamente poderá substituir entre 40% a 50% dos empregos nos Estados Unidos” (2019, p. 33).

vez mais comuns. As novas tecnologias trarão tanto arranjos flexíveis de trabalho quanto desemprego em massa.

A dimensão do capitalismo de multidão e as perspectivas de expansão reforçam a relevância da questão. A depender do grau de expansão que se vier a concretizar, é possível que uma alta porcentagem do trabalho humano, quiçá a maior parte, venha a ser realizado *on-demand*. O vínculo empregatício, concebido em uma sociedade taylorista, pode se tornar definitivamente obsoleto enquanto paradigma de trabalho humano, impondo ao Direito a busca por um novo paradigma, através de ciência extraordinária (KUHN, 1998)⁶³. Para isso, seria necessário buscar no Direito Constitucional subsídios para a construção de uma categoria mais abrangente que o conceito infraconstitucional de relação de emprego⁶⁴.

Passo a tratar, agora, da desigualdade que caracteriza o capitalismo de multidão. Conforme dados apresentados por OXFAM (2017), oito homens possuem patrimônio semelhante ao de metade das pessoas do mundo. Dentre esses homens, se encontram proprietários de plataformas de trabalho *on-demand*⁶⁵. Os trabalhadores estão no extremo oposto. De Groen et al. (2019) enfatizam que o trabalho *on-demand* é, generalizadamente, mal remunerado. A disparidade econômica entre as empresas de tecnonegócios e os trabalhadores é notória. Mas a desigualdade não é somente econômica, é também potestativa.

Para Balkin (2018), a tecnologia é um modo de constituir relações de poder entre as pessoas. O exercício de poder não se encontra presente somente nos efeitos da tecnologia – está na tecnologia em si. Nesse ponto, é importante destacar a influência da cultura comunitária virtual da internet no capitalismo de multidão. Sob o ponto de vista dessa cultura, a internet é composta por inúmeras comunidades virtuais que se autogovernam (CASTELLS, 2003). A variedade de comunidades é tamanha, que cada pessoa é livre para buscar uma comunidade com a qual se identifique, submetendo-se voluntariamente à forma de governo comunitária. Com o crescimento da internet, o Estado passou a intervir impondo sua legalidade, de modo

⁶³ Um exemplo de busca de novo paradigma é a relação de trabalho pessoal (*personal work relation*), um conceito bastante abrangente capaz de abrigar diversos micro-sistemas de relações de trabalho específicas (FREEDLAND; KOUNTOURIS, 2011).

⁶⁴ Delgado defende a reinterpretção do Direito do Trabalho à luz da dignidade da pessoa humana, diante das novas relações de trabalho. A autora afirma: “Ressalte-se que, apesar de o Direito do Trabalho demarcar precisamente sua seara de proteção (qual seja, a relação de emprego e, por expressa determinação constitucional, as relações de trabalho avulsas), isso não significa que deva ser compreendido como uma área jurídica estanque e, portanto, isenta de reformulações. Pelo contrário, para que seja sempre dinâmico e condizente com a realidade, torna-se necessário que seu objeto de investigação seja permanentemente investigado e reinterpretado.” (DELGADO, G. N., 2015, p. 183).

⁶⁵ Dentre os oito homens mais ricos do mundo, se encontram Jeff Bezos e Bill Gates. O primeiro é presidente da Amazon, empresa da qual faz parte o MTurk (Amazon Mechanical Turk). O segundo é o fundador da Microsoft, empresa da qual faz parte o UHRS (Universal Human Relevance System). Tanto o MTurk quanto o UHRS são plataformas de microtarefas *online* (GRAY; SURI, 2019; PRASSL, 2018).

que o autogoverno das comunidades virtuais deixou de ser absoluto. Entretanto, a cultura comunitária persiste influenciando os fenômenos da internet atual. Empresas de tecnonegócios possuem estruturas de governança complexas e eficazes, exercendo em suas comunidades virtuais um poder que crescentemente se assemelha ao de Estados (BALKIN, 2018)⁶⁶. As redes sociais são um exemplo claro. Quem decide quais discursos são permitidos em cada rede? As empresas de tecnonegócios, que definem os limites do discurso através de regras a serem implementadas pelos moderadores de conteúdo. Hartmann e Sarlet (2019) destacam a semelhança entre o trabalho dos moderadores de conteúdo e a função exercida pelos juízes de primeiro grau: ambos agem sob demanda e decidem, respondendo a um conflito. A moderação de conteúdo transcorre em uma estrutura de governança similar à estatal.

Para além da moderação de conteúdo, são os algoritmos que solucionam a maioria das questões de governança. Ao contrário da lei, a regra algorítmica não pode ser descumprida. A conformidade é total. Realiza-se o fetiche que paira sobre o ser humano desde a Antiguidade: ser governado por números. Para Supiot (2017), a ideia de que os números seriam a chave para uma ordem superior ou divina está de alguma forma presente em Pitágoras, Platão, nos Neoplatônicos da Renascença, bem como em Cédric Villani, medalhista Fields em 2010. A Matemática seria a chave para compreender e dominar o mundo – inclusive o Direito. Todavia, Supiot observa que o governo pelos números retira do Direito um campo autônomo, tornando-o mero instrumento de concretização de um cientificismo: essa foi uma das características dos totalitarismos do século XX⁶⁷. Para Supiot, “o Estado de Direito não pode ser estabelecido por um cálculo matemático, mas somente através da experiência da injustiça e das paixões” (2017, p. 74)⁶⁸.

⁶⁶ Balkin afirma: “Os governantes privados são muito parecidos com os déspotas esclarecidos do século XIX. Eles defendem um conjunto de valores iluminados que acreditam que seus usuários finais desejam - ou deveriam desejar - mas implementam esses valores por meio da burocracia e do código, sem realizar qualquer tipo de voto. E, como déspotas esclarecidos, eles se reservam o direito de agir arbitrariamente na ocasião.” No original: “*Private governors are much like nineteenth century enlightened despots. They champion a set of enlightened values that they believe that their end-users want — or should want — but they implement these values through bureaucracy and code without taking any sort of vote. And, like enlightened despots, they reserve the right to act arbitrarily on occasion*” (2018, p. 1201). Tradução livre.

⁶⁷ Supiot afirma: “A convicção de que a ciência pode responder à questão do significado e da orientação da vida humana reduz a lei ao papel de uma simples técnica de poder – que, portanto, não pode reivindicar um domínio independente. Nossa experiência histórica do século XX deve nos lembrar que a autonomia da forma jurídica e do governo por meio de leis não pode ser vista como conquista atemporal e universal, e que já esteve sob grave risco dentro do próprio mundo ocidental.” No original: “*The conviction that science can answer the question of the meaning and orientation of human life reduces the law to the role of a simple technique of power, which can thus lay no claim to an independent realm. Our twentieth-century historical experience should remind us that the autonomy of the legal form, and government by laws, cannot be taken for granted as timeless and universal achievements, and that they have already come under heavy fire within the Western world itself*” (2017, p. 51). Tradução livre.

⁶⁸ No original: “*The rule of law cannot be established by mathematical calculation, but only through the experience for injustice and the passions*” (SUPIOT, 2017, p. 74). Tradução livre.

OIT defende que as decisões finais a respeito do trabalho humano sejam sempre tomadas por pessoas, não por máquinas. “A gestão de algoritmos, a vigilância e o controle através de sensores e de outras formas de monitorização, precisa de ser regulado para proteger a dignidade dos trabalhadores. O trabalho não é uma mercadoria; nem é um robô” (2019, p. 45).

Apesar da impossibilidade de descumprimento da regra algorítmica, a governança por algoritmos está longe de ser isenta de falhas. Os algoritmos podem ser utilizados tanto como meio de discriminação quanto como ferramenta antirregulatória.

Para Mendes e Mattiuzzo, “os algoritmos se baseiam, em grande parte, em discriminação estatística, isto é, na diferenciação de indivíduos baseada nas características de um grupo e na probabilidade de tal grupo agir de determinada maneira” (2019, p. 41). A opacidade dos critérios utilizados na discriminação pode levar a situações injustas⁶⁹. Conforme relatado por Rosenblat, a Uber pratica a “discriminação de tarifa dinâmica” (“*dynamic price discrimination*”) (2018, p. 185), pois tarifas diferentes para motoristas que se encontravam no mesmo horário e no mesmo local. Os critérios utilizados na discriminação são desconhecidos, o que pode dar margem a discriminações raciais e sexuais, por exemplo. Para além da situação relatada por Rosenblat, a tecnologia, enquanto modo de constituir relações de poder (BALKIN, 2018), possibilita às empresas de tecnonegócios praticar discriminação algorítmica. Esse poder não deveria ser exercido de modo ilimitado. Conforme Mendes e Mattiuzzo (2019), é necessário que haja instrumentos de transparência e *accountability* – e não somente isso, a questão da discriminação algorítmica deve ser pautada pelo destaque ao papel humano⁷⁰. Os algoritmos não podem ser postos à margem da ética humana: devem refletir os valores que pautam a sociedade.

Os algoritmos serão necessariamente cumpridos, estando ou não de acordo com a lei. Nesse contexto, Hartmann e Sarlet (2019) apontam que o código é, muitas vezes, utilizado como ferramenta antirregulatória. O código pode ser construído de modo a promover o descumprimento da lei. Portanto, para ser efetivo, o controle de legalidade deve atuar *ex ante*, focando no algoritmo em si, não somente no resultado. Para que isso ocorra, é necessário que haja acesso aos códigos por parte dos órgãos reguladores e julgadores – o que reforça a

⁶⁹ Mendes e Mattiuzzo afirmam: “Como veremos adiante, a falta de transparência é uma séria preocupação no que se refere às consequências legais da discriminação algorítmica. Isso ocorre, em primeiro lugar, porque, se o algoritmo é obscuro, é difícil afirmar que algum tipo de discriminação ocorreu; em segundo lugar, pois pode ser difícil prevenir que discriminações ocorram; terceiro, porque os algoritmos, se utilizados de maneira descuidada, podem acabar por reforçar resultados discriminatórios ao invés de combatê-los” (2019, p. 47).

⁷⁰ “Com isso em mente, entendemos que qualquer debate sobre discriminação algorítmica deve se centrar na seguinte ideia de que os valores que orientam a sociedade e o direito não podem ser deixados de lado quando falamos em automação e inteligência artificial.” (MENDES, L. S.; MATTIUZZO, 2019, p. 61).

necessidade de transparência algorítmica e *accountability*, com a subsunção dos códigos à ética humana.

A atuação antirregulatória das empresas de tecnonegócios não se restringe à governança algorítmica. Prassl (2018) observa que as empresas utilizam a assimetria da informação em conjunto com campanhas publicitárias para moldar a concepção que as entidades regulatórias possuem do funcionamento das empresas, manipulando a própria formação da regulação. Leme (2019) destaca a utilização de advocacia estratégica nas ações que envolvem o reconhecimento de vínculo empregatício. Nas ações judiciais com maior probabilidade de ter o vínculo empregatício reconhecido, as empresas investem fortemente no acordo com o reclamante, com o intuito de manipular a formação da jurisprudência. Dessa forma, a jurisprudência se torna artificialmente desfavorável ao reconhecimento do vínculo.

Após tratar do potencial do trabalho *on-demand* para grande crescimento e da desigualdade intensa que o caracteriza, passo a tratar das condições nas quais o trabalho é prestado, contrastando-as com a ideia de dignidade.

No capitalismo de multidão, os trabalhadores enfrentam diversas dificuldades. Há trabalhadores online-para-online que não recebem remuneração em dinheiro, apenas *vouchers* de compra. Moderadores de conteúdo enfrentam riscos de adoecimento mental, diante do conteúdo que visualizam nas telas diariamente. Entregadores de alimentos muitas vezes recebem remuneração inferior ao salário-mínimo/hora, quando deduzidas as despesas. Jornadas de trabalho longas são usuais entre os motoristas e entregadores. Motoristas por aplicativos têm dificuldade para acessar banheiros. Além disso, há a instabilidade, a hipervigilância, a impossibilidade de afastamento remunerado por doença, a exposição a riscos de doenças e acidentes. É uma realidade que se enquadra no conceito de trabalho precário. Para Standing (2014), trabalho precário é aquele que ocorre em um contexto de instabilidade econômica, fracos laços comunitários e sem amparo social estatal, em meio a constantes incertezas e mudanças⁷¹. Nesse sentido, André, Silva e Nascimento (2019) concluíram que o trabalho dos motoristas da Uber é precário, pois combina insegurança, exploração, incerteza, sujeição, competição, sequestro do tempo e da subjetividade. Essas características parecem ser a regra

⁷¹ O autor afirma que o precariado é composto de trabalhadores desprovidos das seguintes garantias: garantia de mercado de trabalho (compromisso governamental de ‘pleno emprego’); garantia de vínculo empregatício (proteções contra dispensa); segurança no emprego (capacidade e oportunidade para manter-se empregado); segurança no trabalho (proteção contra acidentes e doenças no trabalho); garantia de reprodução e habilidade (oportunidades de adquirir habilidades através de treinamentos); segurança de renda (garantia de renda adequada e estável) e garantia de representação coletiva (STANDING, 2014, p. 28).

em todo trabalho *on-demand*. Schwab (2016) afirma que é necessário limitar as desvantagens da nuvem humana.

Para Standing (2014), a precarização gera nos trabalhadores revolta, frustração, insegurança e medo, transformando-os em uma nova classe perigosa. Trata-se de um perigo factível. Jhering (2015) afirma que o direito se constrói através de lutas, da tensão entre o direito do passado e o direito em rejuvenescimento⁷². Essa tensão está presente. Protestos de trabalhadores *on-demand* têm ocorrido ao redor do mundo (VARGUESE, 2020). Tratando das manifestações ocorridas no Brasil em Julho de 2020, Carvalho e Delgado (2020) destacam que o pleito dos trabalhadores era por direitos, não por discricionariedades⁷³. Projetos de lei como o de nº 3.512/2020 e o de nº 3.754/2020, surgiram com o intuito de regular a entrega de alimentos por aplicativos – mas nenhuma lei foi aprovada até o momento. O trabalho dos entregadores e dos demais trabalhadores *on-demand* continua exercido em condições precárias.

A antítese jurídica da precarização é o trabalho digno. A Constituição Federal possui como alicerce axiológico a dignidade da pessoa humana⁷⁴. A dignidade deve alcançar o trabalho, de modo que este deve ser sempre exercido em condições dignas. Nesse sentido, Gabriela Neves Delgado afirma que “o valor da dignidade deve ser o sustentáculo de qualquer trabalho humano” (2015, p. 182). Sarlet (2018) observa que não há consenso a respeito do conteúdo da expressão “dignidade da pessoa humana”. Entretanto, se não há consenso, o valor da dignidade deve se concretizar, pelo menos, através da aplicação dos direitos fundamentais relacionados ao trabalho (DELGADO, G. N., 2015)⁷⁵.

⁷² Jhering afirma: “Todas as grandes realizações registradas pela história do direito – a abolição da escravatura e da servidão, a liberdade de aquisição da propriedade, a liberdade da atividade industrial, a liberdade da consciência etc. – tiveram de ser conquistadas nesse caminho de uma luta violenta e muitas vezes secular” (2015, p. 16).

⁷³ Conforme Sena (2020), pesquisa realizada pelo Ibope em Julho de 2020 teria indicado que 70% dos entregadores de alimento preferem o modelo de trabalho vigente à CLT. Entretanto, Carelli (2020) critica tal pesquisa, afirmando que foi utilizada uma estratégia denominada número semiligado: uma opção realizada pelo entrevistado é registrada como outra, com a qual possui alguma relação, mas que não se trata de uma implicação necessária. A pergunta realizada foi: “Você prefere o modelo de trabalho atual, que te permite escolher os dias da semana e os horários em que gostaria de trabalhar, podendo ainda trabalhar com vários aplicativos e definir a melhor forma de compor sua renda, OU gostaria de ter carteira assinada para poder ter acesso a benefícios e direitos como 13º salário, férias, INSS e FGTS, mas tendo que cumprir horários e demais regras das empresas de aplicativos?”. A pergunta induz a optar entre trabalho com horário flexível e trabalho sem horário flexível; entre trabalho com exclusividade e trabalho sem exclusividade. Porém, a CLT é compatível tanto com trabalho sem exclusividade (comum entre professores) quanto com trabalho em horário flexível (a exemplo dos representantes comerciais e dos empregados que exercem atividade externa, incompatível com controle de jornada, conforme o art. 62, I, da CLT).

⁷⁴ Conforme o art. 1º, III, da CF: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III - a dignidade da pessoa humana”.

⁷⁵ Delgado afirma: “Por essa razão é que se impõe a necessidade de que, pelo menos, os direitos fundamentais indisponíveis (e que sejam relacionados ao trabalho) estejam assegurados a todo e qualquer trabalhador” (2015, p. 182).

Direitos fundamentais pode ser aplicados mediatamente, através de legislação, ou imediatamente, através do texto constitucional.

A aplicação mediada pela legislação é prejudicada pelas características do capitalismo de multidão. A assimetria da informação torna difícil para os legisladores compreender as mudanças tecnológicas a ponto de regulá-las apropriadamente. A cultura tecnomeritocrática envolve as empresas de tecnonegócios em uma aura de progresso e inevitabilidade, o que é um obstáculo político a qualquer regulação. A intensidade dos avanços tecnológicos impõe um ritmo por natureza incompatível com o Legislativo, que depende de formação política de maiorias e consensos, o que leva tempo. Leis específicas podem surgir e prosperar, trazendo a segurança jurídica que caracteriza a aplicação dos direitos fundamentais mediada por legislação. Mas, e se essas leis não vierem? E se tardarem? Como ficam os trabalhadores? Ficarão em um limbo jurídico, como os artesãos remunerados por produção na primeira revolução industrial? Serão para sempre trabalhadores de segunda categoria, como os computadores humanos de *Langley* – paradoxalmente indispensáveis e substituíveis?

Outra maneira de aplicar os direitos fundamentais é de forma direta, sem a mediação de legislação infraconstitucional. Para Hesse (1991) a Constituição deve ter sua força normativa resguardada e fomentada. Para isso, a interpretação é essencial⁷⁶. O intérprete deve se pautar pelo princípio da ótima concretização da norma. A interpretação não pode se restringir a uma subsunção lógica, mas deve considerar a realidade político-social. Não pode se restringir à positividade – deve concretizar, da forma mais efetiva possível, o sentido (*Sinn*) da norma na situação real em questão. O sentido dos direitos fundamentais do trabalho é o trabalho digno.

Para compreender a aplicação dos direitos fundamentais do trabalho no capitalismo de multidão, é necessário recorrer à doutrina da eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

⁷⁶ A interpretação é essencial, mas não suficiente. Hesse (1991) afirma que a força normativa da Constituição somente se desenvolve de forma ótima se atendidos determinados pressupostos: o conteúdo da Constituição deve corresponder à natureza singular do presente (em termos de elementos sociais, políticos e econômicos dominantes); a Constituição deve ser capaz de se adaptar em caso de mudança desses elementos; a práxis dos partícipes da vida constitucional deve ser pautada pela vontade da Constituição; a Constituição não deve ser alvo de alterações constantes.

2 A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO

O objetivo desse capítulo é analisar a possibilidade jurídica da aplicação dos direitos fundamentais do trabalho às relações de trabalho *lato sensu*. O caminho a percorrer nessa análise perpassa quatro objetivos específicos. O primeiro é investigar a fundamentalidade dos direitos fundamentais do trabalho. Se houver fundamentalidade material, esses direitos deverão ser aplicados de modo similar aos demais direitos fundamentais, a exemplo dos direitos liberais. O segundo é verificar se os titulares desses direitos são todos os trabalhadores ou somente aqueles considerados empregados, nos termos da CLT. Tratarei desses objetivos no item 2.1.

O terceiro objetivo específico é descrever as teorias de eficácia horizontal dos direitos fundamentais, cotejando-as com a realidade normativa brasileira. Tratarei das teorias da ineficácia, da eficácia mediata, da eficácia imediata e dos deveres de proteção, com destaque para as duas últimas. Esse será o objeto do item 2.2.

Se os direitos fundamentais do trabalho são materialmente fundamentais e abrangem os trabalhadores *lato sensu*, sua aplicação será possível, aos moldes das teorias de eficácia horizontal prevalentes. Tal aplicação não pode ocorrer de modo contingente, perdendo-se em subjetividades. O quarto objetivo específico é inferir etapas a serem percorridas na aplicação dos direitos fundamentais do trabalho. Serão destacadas a importância da verificação do direito aplicável *prima facie* e da ponderação através de parâmetros. Esse será o objeto do item 2.3.

Abordadas tais questões, espero concluir o capítulo com o afoalho necessário para ilustrar a aplicação dos direitos fundamentais do trabalho no capitalismo de multidão, objeto do terceiro capítulo.

2.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO

Gabriela Neves Delgado (2015) classifica os direitos trabalhistas em três grandes eixos. O primeiro compreende os tratados e convenções internacionais que foram ratificados pelo Brasil, inclusive as convenções da OIT. Esses direitos encontram-se englobados no conceito de direitos humanos. Possuem caráter universal e decorrem da proteção ao ser humano enquanto tal.

O segundo eixo abrange os direitos previstos na Constituição Federal, que possuem caráter fundamental. O critério que distingue os direitos humanos (do primeiro eixo) dos direitos fundamentais (do segundo) é a positividade constitucional. Ambas as categorias consistem em direitos de caráter universal, que visam à proteção da dignidade da pessoa humana. Quando estão positivados na Constituição, são fundamentais. Se constam de tratados e convenções internacionais, são direitos humanos⁷⁷.

O terceiro eixo compreende as normas infraconstitucionais, dentre as quais destaca-se a CLT, que regula a relação de emprego, espécie do gênero trabalho.

Conquanto a classificação em três eixos seja didática, não é suficiente para retratar as nuances doutrinárias a respeito do tema. Os direitos fundamentais do trabalho não se encontram positivados na Constituição de modo exaustivo. O art. 5º e o art. 7º da CF trazem cláusulas de abertura. O art. 5º, §2º, da CF admite o reconhecimento de direitos fundamentais decorrentes do regime e dos princípios adotados pela Constituição, bem como daqueles que decorram de tratados internacionais. O art. 7º, *caput*, da CF, admite o reconhecimento de direitos fundamentais trabalhistas que não estejam previstos no catálogo, contanto que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores. Tais cláusulas de abertura têm desafiado os intérpretes. A celeuma se refere ao caráter fundamental de três modalidades de direitos não-expressos no Título II: os que se encontram previstos em outros capítulos da Constituição, os que decorrem de tratados internacionais e os que decorrem de normas infraconstitucionais.

O reconhecimento do caráter fundamental de direitos que se encontrem positivados, mas dispersos na topologia da Constituição, é o que enfrenta menos dificuldades. A mera previsão de um direito fora do Título II da Constituição não é suficiente para descaracterizá-lo como fundamental, especialmente diante das cláusulas de abertura. A título de exemplo, pode ser citado o direito à saúde e redução do risco de doenças, que consta no art. 196 da CF e possui caráter fundamental (SARLET, 2018).

O reconhecimento dos tratados internacionais pode ser extraído sem muitas dificuldades do art. 5º, §2º, da CF. Porém, a posição hierárquica de tais normas no ordenamento interno é objeto de controvérsias intensas. Enquanto parte da doutrina afirma que tais direitos assumem

⁷⁷ Sarlet (2018, p. 29) afirma: “Em que pese as duas expressões (‘direitos humanos’ e ‘direitos fundamentais’) sejam comumente utilizadas como sinônimas, a explicação corriqueira e, diga-se de passagem, procedente para a distinção é de que a expressão ‘direitos fundamentais’ se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de um determinado Estado, ao passo que a expressão ‘direitos humano’ guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional)”.

a posição de direito fundamental, de forma idêntica aos que constam do catálogo constitucional, há os que defendem que a posição ocupada seria inferior aos direitos constitucionais, mas ainda assim supralegal (SARLET, 2018).

Há, ainda, parte da doutrina que reconhece o caráter fundamental de normas infraconstitucionais, desde que haja constitucionalidade material. Queiroz Júnior (2006) posiciona-se em tal sentido, pelo menos no que se refere aos direitos dos trabalhadores. Para ele, a cláusula de abertura do art. 7º, *caput*, autoriza o reconhecimento de direitos fundamentais existentes em normas infralegais, desde que possuam importância e conteúdo compatíveis com os direitos que constam do catálogo constitucional. Sarlet (2018) reconhece a plausibilidade de tal argumento, mas não o subscreve.

Nesse contexto, é necessário verificar a distinção entre fundamentalidade formal e material. A fundamentalidade formal se encontra ligada à previsão do direito no texto constitucional. A fundamentalidade material, por sua vez, se refere ao conteúdo da norma. São materialmente fundamentais os direitos que tratam da estrutura do Estado e da sociedade, bem como da posição nestes ocupada pela pessoa humana (SARLET, 2018). Para parte da doutrina⁷⁸, a fundamentalidade formal não necessariamente se faz acompanhar pela fundamentalidade material. Direitos podem ser fundamentais apenas na forma, mas não no conteúdo. Em sentido contrário, Sarlet (2018), entende que “todos os direitos do catálogo constitucional são ao mesmo tempo formal e materialmente fundamentais”.

A Constituição Federal, logo de início, elege a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III, da CF). Desse modo, o ser humano deve ser o centro convergente dos direitos. Nele reside o valor central da sociedade (DELGADO, G. N., 2015). Se o ser humano estiver no centro, o trabalho humano também estará. Portanto, os direitos constitucionais do trabalho que decorrem diretamente da dignidade da pessoa humana possuem fundamentalidade material (SARLET, 2018).

Os direitos fundamentais são o núcleo normativo e axiológico do sistema jurídico. São normas, pois regulam fatos e têm pretensão de validade. São valores, pois expressam as preferências axiológicas dignas de serem desejadas pela coletividade (HABERMAS, 1997). Tanto o caráter normativo quanto o caráter axiológico de tais direitos devem ser reproduzidos⁷⁹ nos graus inferiores, de modo que todo o ordenamento jurídico siga a toada de tais direitos.

⁷⁸ Exemplificando autores que reconhecem a possibilidade da existência de fundamentalidade formal apartada da fundamentalidade material, Sarlet (2018) menciona Vieira de Andrade e Manoel Gonçalves Ferreira Filho. Sarlet critica o empirismo e a elasticidade dos parâmetros utilizados em tal corrente doutrinária.

⁷⁹ Para Kelsen, “cada grau da ordem jurídica constitui, pois, ao mesmo tempo, uma produção de direito com respeito ao grau inferior e uma reprodução do direito com respeito ao grau superior. A ideia de regularidade se

Os direitos fundamentais têm sido reconhecidos não somente de modo subjetivo, mas também na dimensão objetiva, como garantia de valores que o Estado deve tanto respeitar quanto promover e zelar (SARLET, 2018). Na dimensão subjetiva, os direitos são vistos em conjunto com seus titulares – portanto, sob essa dimensão, ressalta-se o caráter normativo do direito. Na dimensão objetiva, por sua vez, os direitos são vistos de modo independente de seus titulares (DIMOULIS; MARTINS, 2014). Dessa forma, o caráter axiológico do direito ganha destaque. O alcance da dimensão objetiva dos direitos varia conforme a teoria de eficácia adotada: ineficácia, eficácia mediata, deveres de proteção e eficácia imediata.

Na presente pesquisa, não pretendo firmar posição em relação ao caráter fundamental de direitos advindos de normas internacionais ou infraconstitucionais. Também não pretendo firmar posição quanto à existência de fundamentalidade formal apartada da fundamentalidade material. Ao tratar de fundamentalidade, buscarei englobar tanto o aspecto formal quanto o aspecto material. No terceiro capítulo, ao ilustrar a aplicação dos direitos fundamentais, tratarei de direitos que constam formalmente no rol da CF: salário mínimo, duração da jornada e redução de riscos inerentes ao trabalho.

2.1.1 Fundamentalidade dos direitos fundamentais do trabalho

O objetivo específico desse subitem é investigar a fundamentalidade dos direitos fundamentais do trabalho.

O Título II da Constituição Federal elenca diversos direitos referentes ao trabalho humano. São direitos que possuem caráter social. Portanto, a análise da fundamentalidade de tais direitos coincide com a análise da fundamentalidade dos direitos sociais, como um todo.

Três argumentos podem ser apresentados para demonstrar a inclusão de direitos sociais no gênero direitos fundamentais: a topologia constitucional, a necessidade dos direitos sociais para o exercício dos direitos de liberdade e a identidade ontológica entre essas categorias de direitos.

A Constituição Federal possui nítido caráter social, que se desvela logo nas primeiras linhas. No art. 1º, ao elencar os fundamentos da República, a Constituição elenca a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho. O art. 3º, ao estabelecer os

aplica a cada grau, na medida em que é a aplicação ou reprodução do direito. Porque a regularidade nada mais é que a relação de correspondência de um grau inferior com um grau superior da ordem jurídica” (2003, p. 126).

objetivos da República, possui quatro incisos – três dos quais tratam de direitos nitidamente sociais. Portanto, a República se encontra fundamentada nos valores sociais e tem como objetivo promovê-los.

O Título II da CF trata “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”. O Capítulo I, que trata dos direitos e deveres individuais e coletivos, traz comandos sociais, a exemplo do art. 5º, LXXIV, que trata da assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. O Capítulo II trata especificamente de tais direitos. Observe-se que tal capítulo é parte integrante do Título II – o que, por si só, demonstra que os direitos sociais que elenca possuem natureza fundamental.

Além do argumento topológico, é necessário observar que, em uma sociedade desigual, os direitos sociais são pré-requisitos para fruição dos direitos de liberdade. Esse é o segundo argumento. A concessão meramente formal de direitos de liberdade a quem se encontra destituído de condições de exercê-los é estéril. De que serve a inviolabilidade de domicílio a um sem-teto? De que serve o direito à informação a um analfabeto? De que serve o livre exercício do trabalho a quem não tem acesso a modalidade alguma de treinamento? De que serve o direito à propriedade a quem não possui bens? Para que se ultrapasse a liberdade formal e se alcance a liberdade fática, é necessário que seja garantido o mínimo existencial (ALEXY, 2008).

Sarlet (2018) destaca que mínimo existencial não coincide com o mínimo vital. Não basta que sejam concedidas condições para a sobrevivência física. O parâmetro do mínimo existencial não é somente o direito à vida, mas a dignidade da pessoa humana. Aos que necessitem, deve ser concedida uma ajuda para autoajuda. É necessário que cada pessoa possua os meios necessários para desenvolver-se. Somente assim, os direitos de liberdade alcançarão efetividade e a cidadania poderá ser exercida por todos. Portanto, os direitos sociais se encontram diretamente ligados aos direitos liberais, sendo, a um tempo, corolário e garantia do direito à liberdade. Não há antinomia entre direitos sociais e direitos liberais: há, antes, uma coincidência estrutural.

O terceiro argumento para a inclusão de direitos sociais no gênero direitos fundamentais é a identidade ontológica entre direitos liberais e sociais. A distinção usual que é traçada entre tais direitos é quanto à atuação do Estado. Direitos liberais demandariam absentismo estatal. Direitos sociais demandariam prestações positivas. Todavia, essa distinção não subsiste diante de uma análise atenta (ABRAMOVICH; COURTIS, 2011).

Direitos liberais clássicos também demandam prestações positivas. O direito à propriedade requer a atuação positiva do Estado através da manutenção de normas e instituições

de registro, bem como da polícia, de tribunais, de prisões. O direito à liberdade de opinião demanda do Estado normas, polícia e tribunais, para que a opinião de um cidadão não seja cerceada pela ação de outro. Por outro lado, direitos sociais também demandam prestações negativas. O direito à saúde requer que o Estado se abstenha de atentar contra a saúde dos cidadãos. O direito à moradia requer que o Estado se abstenha de desalojar as pessoas de suas residências. Portanto, não há diferença substancial entre tais direitos. No máximo, haverá diferença de graus: determinados direitos demandam preponderantemente prestações positivas; outros, negativas.

Ademais, direitos liberais têm sido reinterpretados de modo social. A CF determina que o direito à propriedade está condicionado à sua função social. A liberdade das empresas tem encontrado limites nas ocasiões em que os direitos à saúde e ao meio ambiente equilibrado se encontram em xeque.

Desse modo, Abramovich e Courtis (2011) entendem que definir um direito como liberal ou social possui valor meramente heurístico, ordenatório, classificatório. Ontologicamente, os direitos são indistintos⁸⁰. A classificação em um dos grupos não aponta para uma diferença na essência. Portanto, ambos são fundamentais.

Em suma: a topologia constitucional, a necessidade dos direitos sociais para o exercício dos direitos de liberdade e a identidade ontológica entre essas categorias de direitos apontam para a fundamentalidade material dos direitos fundamentais do trabalho. Esses argumentos podem ser reforçados a partir da investigação da materialidade fundamental de cada direito, de modo específico. No terceiro capítulo, ao ilustrar a eficácia horizontal com os direitos ao salário mínimo, à limitação de jornada e à redução de riscos inerentes ao trabalho, esboçarei uma investigação específica da fundamentalidade material de cada um desses direitos.

2.1.2 Abrangência dos direitos fundamentais do trabalho: os trabalhadores *lato sensu*

O objetivo específico desse subitem é verificar se os titulares dos direitos fundamentais do trabalho são todos os trabalhadores ou somente aqueles considerados empregados, nos termos da CLT.

⁸⁰ Em sentido oposto, Torres afirma: “Vê-se, pois, que, se a emergência dos direitos sociais modificou a equação liberdade/igualdade e deu novo colorido à temática da justiça social, nem por isso transferiu a lógica e as garantias dos direitos da liberdade para os sociais, nem metamorfoseou os direitos sociais em autênticos direitos fundamentais” (1989, p. 34).

É possível encontrar a identidade conceitual entre trabalho e emprego na legislação e na jurisprudência. O art. 442 da CLT dispõe: “O contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego”. Na ADI nº 492 (BRASIL, S. T. F., 1992), que tratou da competência da Justiça do Trabalho antes da EC nº 45, o relator Min. Carlos Velloso afirmou em seu voto que “trabalhador é, de regra, o que mantém relação de emprego, é o empregado, o que tem empregador” (BRASIL, S. T. F., 1992, p. 14).

Porém, na presente pesquisa, subscrevo a posição dominante na doutrina trabalhista: a distinção entre trabalho e emprego. O primeiro é gênero, do qual o segundo é espécie. Gabriela Neves Delgado afirma:

No estuário das atividades humanas de prestação de labor, a ideia de relação de trabalho desponta como gênero, envolvendo a relação de emprego, o trabalho eventual, o trabalho avulso, o trabalho autônomo, o trabalho de estágio, o trabalho gracioso (chamado voluntário) e outras espécies mais” (2017, p. 109).

A identidade de conceitos que consta da CLT não passa de atecnia legislativa. À época da promulgação da CLT, a relação de emprego era a modalidade de trabalho prevalente, portanto, a parte predominante foi tomada pelo todo, em uma sinédoque⁸¹. Tecnicamente, o significado dos termos é distinto. Conforme a CLT, para haver vínculo empregatício, é necessário que quatro elementos se façam presentes simultaneamente: subordinação, não-eventualidade, pessoalidade e onerosidade⁸². Para que haja trabalho, basta que a atividade laborativa humana apresente qualquer um desses elementos, sem a necessidade da coexistência de todos (DELGADO, M. G., 2017).

Observe-se que a ADI nº 492 (BRASIL, S. T. F., 1992) não teve por objeto a distinção entre trabalho e emprego, mas a competência da Justiça do Trabalho. Nesse contexto, foi assentado o entendimento de que a expressão “relação de trabalho” que consta do art. 114 da CF não abrange a relação administrativa entre Estado e servidores públicos. Tal posição foi

⁸¹ O Dicionário Houaiss define sinédoque como “tipo especial de metonímia baseada na relação quantitativa entre o significado original da palavra us. e o conteúdo ou referente mentado; os casos mais comuns são: parte pelo todo: braços para a lavoura por 'homens, trabalhadores'; gênero pela espécie ou vice-versa: a sociedade por 'a alta sociedade', a maldade do homem por 'da espécie humana'; singular pelo plural ou vice-versa: é preciso pensar na criança por 'nas crianças” (INSTITUTO ANTÔNIO HOUAISS DE LEXICOGRAFIA, 2005).

⁸² Maurício Godinho Delgado afirma: “Sinteticamente, esses demais elementos qualificadores (elementos fático-jurídicos) caracterizam-se pelos traços a seguir indicados. Pessoalidade é a circunstância de a prestação laborativa realizar-se com significativa infungibilidade com respeito à pessoa do prestador de trabalho. Onerosidade é a circunstância de a prestação laborativa formar-se com intuito contraprestativo pela pessoa natural prestadora dos serviços. Não eventualidade é a circunstância de a relação socioeconômica e jurídica entre as partes configurar-se com caráter de permanência (...). Subordinação é a circunstância de o prestador laborativo integrar-se à relação sociojurídica sob o poder diretivo do tomador, acolhendo, juridicamente, sua direção laborativa ao longo do contrato” (2017, p. 110).

ratificada na ADI nº 3.395 (BRASIL, S. T. F., 2006), que tratou da redação do art. 114 da CF posterior à EC nº 45. Na ADI nº 3.395, também não houve decisão que firmasse a identidade entre trabalho e emprego. Ao contrário. Na explicação que consta do processo, o Min. Cezar Peluso questiona se a expressão constitucional “relação de trabalho” deveria ser vista em seu sentido sociológico, no qual abrangeria até mesmo locação de serviços (BRASIL, S. T. F., 2006, p. 1). A esse questionamento, o Min. Ayres Britto responde que o uso do substantivo trabalho deve ser visto no sentido sociológico, ampliativo, compatível com o art. 193 da CF, que dispõe que “a ordem social tem como base o primado do trabalho” (BRASIL, S. T. F., 2006, p. 2). Quanto à abrangência da decisão, o Min. Ayres Britto esclarece:

Nesta nossa decisão, agora tomada, penso que está claro que somente se exclui da Justiça do Trabalho a relação propriamente estatutária, a compreender, exclusivamente, a investidura em cargo de comissão efetivo (BRASIL, S. T. F., 2006, p. 3).

Portanto, tanto a ADI nº 492 quanto a ADI nº 3.395 restringiram-se a excluir da Justiça do Trabalho as ações que envolvam relações estatutárias (BRASIL, S. T. F., 1992, 2006). As ações se limitaram à questão da competência. Para tanto, firmaram o entendimento de que a expressão “relação de trabalho”, no art. 114 da CF, não abrange os servidores públicos. Essa leitura restritiva acabou se estendendo a outros trechos da Constituição. Queiroz Júnior afirma:

O viés restritivo de aludido posicionamento contaminou a exegese de outros dispositivos constitucionais, designadamente da regra inserida na cabeça do art. 7º da Constituição, que igualmente encerra em sua redação o vocábulo trabalhadores, ao qual foi atribuída, pela doutrina e jurisprudência pátrias, idêntica interpretação àquela aplicada à norma do art. 114, caput, da Lei Maior, consoante acima referido (2006, p. 88).

Mas os entendimentos esposados nas ADI 492 e 3.395 não justificam a leitura restritiva do art. 7º da CF. Especialmente, não justificam uma interpretação que deixe de abranger os trabalhadores no capitalismo de multidão. Há, pelo menos, dois argumentos para isso: a abrangência das ADI e a distinção entre a expressão “relação de trabalho” e o termo “trabalhador”.

Quanto à abrangência da ADI nº 492 e da ADI nº 3.395, duas questões merecem destaque. Primeiro, tais ações trataram especificamente da competência da Justiça do Trabalho. Não se pode definir o conceito de trabalhador, do art. 7º da CF, a partir de uma regra de competência. O conceito de trabalhador é pré-requisito para o exercício de direitos fundamentais. Tais direitos antecedem as normas de competência, tanto logicamente quanto na

topologia constitucional, pois o Título II é anterior ao Título IV. É a competência que se constrói a partir dos direitos fundamentais, não o contrário. Segundo, as decisões das ADI se limitaram a excluir do conceito de “relação de trabalho” os servidores públicos. Nada disseram a respeito dos trabalhadores no capitalismo de multidão. Tais trabalhadores não se encontram submetidos aos regimes estatutários que caracterizam o serviço público. Ao contrário, conforme esclarecimento do Min. Ayres Britto, as decisões estariam excluindo do conceito de “relação de trabalho” exclusivamente as relações propriamente estatutárias. Todas as demais permaneceriam alcançadas pelo conceito. Portanto, a ADI nº 492 e a ADI nº 3.395 não podem ser utilizadas para restringir o alcance do art. 7º da CF, excluindo os trabalhadores do capitalismo de multidão.

Ademais, a expressão “relação de trabalho” não coincide com o termo “trabalhador”. A primeira implica em uma relação com algum grau de estabilidade – tanto que, em sinédoque, muitas vezes é confundida com “relação de emprego”. Mas uma das características distintivas do trabalho no capitalismo de multidão é exatamente a instabilidade. As relações, que no taylorismo tendiam a perdurar por décadas, agora podem durar dias, horas, minutos. O art. 7º da CF trata dos trabalhadores, sem remeter textualmente a uma relação de trabalho com determinado grau de estabilidade.

Portanto, nem a atecnia do texto da CLT nem as decisões da ADI nº 492 e da ADI nº 3.395 justificam a leitura do art. 7º da CF de modo restritivo, que exclua os trabalhadores do capitalismo de multidão.

Subscrevo a posição de autores que defendem uma leitura abrangente do conceito de trabalhador do art. 7º da CF (DELGADO, G. N., 2015; PESSOA, 2019; QUEIROZ JR., 2006; SCHMIDT, 2005; WANDELLI, 2009)⁸³. Três argumentos podem ser destacados como alicerce dessa posição: o vácuo jusfundamental, as iniciativas legislativas extensivas e as especificidades das novas formas de trabalho.

Os artigos 7º a 10 tratam dos direitos fundamentais dos trabalhadores. O conceito de trabalhador do art. 7º também se encontra positivado nos arts. 9º e 10, e pode ser inferido do texto do art. 8º. Portanto, aí estão, grosso modo, os direitos fundamentais do trabalho⁸⁴. Interpretar tais dispositivos de modo a aplicá-los somente os empregados seria excluir os demais trabalhadores de tais direitos. Não parece ser possível que pessoas trabalhem sem

⁸³ Wandelli (2009) desenvolve seu estudo a partir da teoria das necessidades, segundo a qual as normas jurídicas devem ser pautadas pela satisfação ótima das necessidades.

⁸⁴ Sem prejuízo de direitos fundamentais do trabalho que se encontrem topologicamente dispersos no texto constitucional ou em normas internacionais.

direitos fundamentais do trabalho⁸⁵. Tais direitos possuem fundamentalidade material, decorrendo diretamente da dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado de Direito (art. 1º, III, da CF). Consistem tanto em norma quanto em valor. São válidos na dimensão objetiva. Excluir os trabalhadores *lato sensu* dos direitos fundamentais relacionados ao trabalho seria negá-los a dignidade da pessoa humana, o que não é compatível com o ordenamento constitucional. Seria deixá-los em um vácuo jusfundamental, vácuo legislativo (SCHMIDT, 2005), em situação de absoluta desproteção (QUEIROZ JR., 2006).

Apesar do vácuo normativo, iniciativas legislativas pontuais e extensivas têm reconhecido direitos fundamentais do trabalho a trabalhadores não-empregados. O art. 7º, XXXIV, da CF, determina a igualdade de direitos entre os trabalhadores avulsos e os empregados. A Lei nº 6.019/74 criou a figura do trabalhador temporário – que não é empregado, mas possui uma série de direitos que se encontram elencados no art. 7º da CF⁸⁶. O art. 39, §3º, da CF dispõe que os servidores públicos gozam de diversos direitos estabelecidos no art. 7º – dentre os quais salário mínimo, duração da jornada e redução de riscos inerentes ao trabalho. Os arts. 402 a 441 da CLT, que tratam do trabalho de crianças e adolescentes, abrangem qualquer modalidade de trabalho, não apenas as relações de emprego. A Lei nº 11.788/2008 determina a garantia de diversos direitos ao estagiário. A despeito de não abranger a totalidade dos direitos dos empregados, determinados direitos fundamentais se encontram assegurados⁸⁷. De acordo com a Lei nº 12.690/12, conquanto não haja relação de emprego entre as cooperativas

⁸⁵ Wandelli critica: “Esses postos de trabalho diversos do emprego, formal ou informal – notadamente as variadas formas de trabalho autônomo, avulso, cooperado, pequenos empreiteiros – porém, estão tendencialmente excluídos da consideração jurídica como ‘valor social do trabalho’, a despeito da previsão constitucional de ser o valor social do trabalho um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e da ordem econômica (CF, arts. 1º, III e 170). Essa exclusão decorre do reducionismo que vê apenas no trabalho subordinado a contraditória condição para que o ‘trabalho’ tenha valor social e seja juridicamente protegido em igualdade de condições. Quanto aos ‘não subordinados’ do ponto de vista jurídico, o direito – sob tal prejuízo – somente se restringiria a proteger uma mitológica autonomia da vontade, na qual se descarregariam todas as vicissitudes jurídicas dos conflitos de poder nas relações de trabalho. Quando se sustenta a centralidade valorativa do trabalho para o sistema jurídico, como se compreende que seja este o caso da Constituição brasileira, essa centralidade não pode estar restrita ao trabalho assalariado ou, menos ainda, ao contrato de emprego regulado pela CLT” (WANDELLI, 2009, p. 388).

⁸⁶ A Lei nº 6.019/74 dispõe: “Art. 12 - Ficam assegurados ao trabalhador temporário os seguintes direitos: a) remuneração equivalente à percebida pelos empregados de mesma categoria da empresa tomadora ou cliente calculados à base horária, garantida, em qualquer hipótese, a percepção do salário mínimo regional; b) jornada de oito horas, remuneradas as horas extraordinárias não excedentes de duas, com acréscimo de 20% (vinte por cento); c) férias proporcionais, nos termos do artigo 25 da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966; d) repouso semanal remunerado; e) adicional por trabalho noturno; f) indenização por dispensa sem justa causa ou término normal do contrato, correspondente a 1/12 (um doze avos) do pagamento recebido; g) seguro contra acidente do trabalho; h) proteção previdenciária nos termos do disposto na Lei Orgânica da Previdência Social, com as alterações introduzidas pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973 (art. 5º, item III, letra "c" do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973).”

⁸⁷ A contraprestação pecuniária é compulsória quando se tratar de estágio não-obrigatório. A Lei nº 11.788/2008 dispõe: “Art. 12. O estagiário poderá receber bolsa ou outra forma de contraprestação que venha a ser acordada, sendo compulsória a sua concessão, bem como a do auxílio-transporte, na hipótese de estágio não obrigatório.”

e os cooperados, as normas regulamentadoras de segurança e saúde devem ser observadas⁸⁸. A Lei nº 13.982/2020, no contexto da pandemia gerada pelo Covid-19, determinou a concessão de auxílio emergencial ao trabalhador não-empregado. Os trabalhadores empregados foram alcançados por outra norma, a MP nº 936, posteriormente convertida em Lei nº 14.020/2020. Atualmente, projetos de lei como o de nº 3.512/2020 e o de nº 3.754/2020 tencionam regular o trabalho de entregas via plataformas. Seriam assegurados determinados direitos, mas não a integralidade dos direitos da relação de emprego padrão.

Iniciativas legislativas extensivas resultam na efetivação mediata de direitos fundamentais do trabalho⁸⁹. Tais direitos, previstos na Constituição, tornam-se efetivos por mediação da legislação (*interpositio legislatoris*). A própria existência de legislação extensiva aponta para generalidade dos destinatários dos direitos fundamentais do trabalho. Afinal, os direitos fundamentais também vinculam o Legislativo – que evidencia o caráter todo-abrangente desses direitos ao sentir-se compungido a efetivá-los através de legislação infraconstitucional.

O terceiro argumento para uma acepção ampla do conceito constitucional de trabalhador são as especificidades das novas formas de trabalho. A construção dogmática deve atentar para as mudanças na sociedade. As normas trabalhistas foram concebidas em um contexto no qual a relação de emprego era a forma de trabalho prevalecente. Essa realidade tem se alterado – e, conforme visto no Capítulo 1 da presente pesquisa, tende a alterar-se ainda mais, nas próximas décadas. Com a propagação de novos arranjos de trabalho, restringir a aplicação dos direitos fundamentais do trabalho aos empregados seria condenar tais direitos à crescente insignificância – quiçá, ao oblívio. Nesse sentido, Pessoa posiciona-se:

Com efeito, a interpretação tradicional no sentido de que os direitos inseridos no art. 7º da Constituição Federal (LGL\1988\3) apenas são aplicáveis aos empregados não mais pode subsistir diante da necessidade de tutela jurídica às novas formas de trabalho em sentido amplo que são a tônica da sociedade atual. (PESSOA, 2019, p. 2–3).

A aplicação dos direitos fundamentais do trabalho aos trabalhadores não-empregados não ocorreria de modo uniforme, mas variaria conforme a situação concreta (DELGADO, G. N., 2015; PESSOA, 2019; QUEIROZ JR., 2006)⁹⁰. No item 2.3, tratarei de etapas a serem

⁸⁸ A Lei nº 12.690/12 dispõe: “Art. 8º As Cooperativas de Trabalho devem observar as normas de saúde e segurança do trabalho previstas na legislação em vigor e em atos normativos expedidos pelas autoridades competentes.”

⁸⁹ À exceção do art. 7º, XXXIV, da CF, que é norma constitucional. Efetivação mediata ocorre através de normas infraconstitucionais.

⁹⁰ Para Wandelli (2009), tal aplicação deve se dar com cautela, para que não signifique a substituição do modelo de proteção atual por um mais débil, igualando-se os direitos por baixo.

percorridas na aplicação dos direitos fundamentais do trabalho. Antes, é necessário compreender como ocorre a eficácia dos direitos fundamentais entre pessoas privadas.

2.2 A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Originalmente, os direitos fundamentais foram concebidos de modo a serem oponíveis ao Estado. Trata-se da eficácia vertical, que abrange os três poderes (MENDES, G., 2014). O Poder Legislativo se encontra vinculado a tais direitos, que delimitam de modo procedimental e axiológico a produção das leis. No caso das normas constitucionais de eficácia limitada, que demandam regulação infraconstitucional, há outro dever imposto ao Legislativo: o dever de legislar. O Poder Executivo também se encontra submetido aos direitos fundamentais, que devem pautar todos os atos administrativos, inclusive os que refletem o poder de polícia. Por sua vez, o Poder Judiciário deve atuar de modo a assegurar a efetiva aplicação dos direitos fundamentais. Desse modo, a eficácia vertical abrange toda a atuação estatal.

A eficácia dos direitos fundamentais deve abranger os particulares? O objetivo específico do presente item é descrever as teorias de eficácia horizontal dos direitos fundamentais, cotejando-as com a realidade normativa brasileira.

2.2.1 Teorias em conflito

Para a teoria da ineficácia, os direitos fundamentais não possuiriam qualquer eficácia perante os particulares. Seriam destinados exclusivamente a reger relações que envolvam o Estado. Porém, não parece possível imaginar que os direitos que a Constituição eleva à condição de normas e valores essenciais da sociedade permaneçam ignorados nas relações privadas. Seria a admissão de uma duplicidade axiológica na sociedade. Ademais, a própria persistência desse debate por décadas demonstra que alguma eficácia entre os particulares deve existir (NOVAIS, 2018).

A teoria da ineficácia é a posição dominante nos Estados Unidos. Entretanto, mesmo em tal país, foi desenvolvida uma válvula de escape: a figura da *state action*. Sempre que a ação de um particular puder ser materialmente equiparada a uma ação estatal, os direitos fundamentais serão aplicados na relação, como se o Estado estivesse envolvido.

Além disso, as decisões de primeira instância também são consideradas *state action* e estão sujeitas ao controle das cortes superiores. Quando um conflito entre particulares é levado ao Estado-Judiciário, os direitos fundamentais não podem ser ignorados. Novais exemplifica:

Em sentido afim, o Supremo Tribunal considera, por exemplo, que um acordo entre particulares proibindo entre eles a venda ou o arrendamento de propriedade a pessoas negras numa zona habitacional delimitada não viola direitos fundamentais, já que estes não se aplicam aos privados; porém, quando os mesmos particulares vêm a tribunal pedindo a execução judicial desse pacto, ali já será pretender que o Estado assumira e imponha coercitivamente um acordo discriminatório e violador de direitos fundamentais, pelo que o tribunal deve recusar a pretensão (NOVAIS, 2018, p. 62–63).

Portanto, mesmo onde se defende a ineficácia, algum grau de eficácia existe.

A segunda teoria é a da eficácia mediata ou indireta. A eficácia horizontal dos direitos fundamentais ocorreria somente através de mediação, que se daria, usualmente, pela legislação ordinária. Os direitos fundamentais possuiriam, em si, apenas eficácia mediata. Pautariam a ação legislativa e serviriam de balizas para a interpretação do Direito. As cláusulas gerais e os conceitos jurídicos indeterminados serviriam de “portas de entrada” através das quais os direitos fundamentais, em dimensão objetiva, irradiariam, lançando luzes sobre a legislação infraconstitucional. Daí a ideia de interpretação “à luz” dos valores constitucionais. Essa teoria tem sido defendida por Dimoulis e Martins⁹¹, para quem, à falta de legislação infraconstitucional, os direitos fundamentais somente produziram efeitos quando mediados por essas “portas de entrada”. Sarmiento (2010) compila críticas que têm sido levantadas contra essa teoria. Por um lado, há os que criticam a impregnação das normas de direito privado pelos valores constitucionais, o que resultaria em insegurança jurídica. Por outro, há os que afirmam que a eficácia mediata não oferece nenhuma saída para os casos de omissão legislativa. No Brasil, essa teoria é minoritária (HARTMANN; SARLET, 2019; SARMENTO, 2010).

2.2.2 A teoria dos deveres de proteção

⁹¹ Dimoulis e Martins (2014, p. 111) afirmam: “Em resumo, no ordenamento jurídico brasileiro, vale como regra geral que destinatário dos deveres que correspondem aos direitos fundamentais é o Estado, tanto no sentido do dever de abstenção quanto no sentido do dever de ação mediante prestações. Os particulares devem respeitar os direitos fundamentais na exata medida em que estes forem concretizados por leis infraconstitucionais (o direito fundamental à vida corresponde à punição do homicídio etc.). No mais, os direitos fundamentais desenvolvem como aludido um ‘efeito de irradiação’ na interpretação da legislação comum, principalmente de cláusulas gerais.”

A terceira teoria é a dos deveres de proteção. Trata-se de uma variação da segunda teoria. A eficácia horizontal continuaria mediata, mas o *medium* não se limitaria mais à legislação e às “portas de entrada”: poderia ser a ação do Estado no sentido de proteger os direitos fundamentais. A teoria parte do entendimento de que o Estado possui o dever não apenas de se abster de violar os direitos fundamentais, mas de protegê-los ativamente. Origina-se na jurisprudência alemã, na qual o princípio da proporcionalidade abrange, além da proibição do excesso, a proibição da proteção insuficiente. Ou seja, o Estado deve agir de modo a proteger suficientemente os direitos fundamentais, para que os particulares possam gozá-los de modo efetivo. Entre os defensores da teoria dos deveres de proteção, se encontram Pierot e Schlink (2012), bem como outros autores germânicos, como Canaris e Klaus Stern (SARMENTO, 2010). A necessidade de proteção estatal exsurge quando há desigualdade material das partes na relação jurídica.

Para Pierot e Schlink (2012), o efeito entre particulares deve ter em vista a busca da simetria real. As relações privadas atuais ocorrem em contextos complexos, nos quais pode haver grande desigualdade econômica e social entre as partes. Dessa forma, pode ser necessária a intervenção do Estado no sentido de buscar a simetria real, preservando a liberdade e a igualdade. Os autores afirmam:

A autodeterminação não pode ser convertida em determinação por terceiros. Aí desenvolve-se um efeito de proteção, e a dogmática do efeito para terceiros revela-se como manifestação da função de proteção (PIEROT; SCHLINK, 2012, p. 69).

Essa teoria tem sido criticada por Dimoulis e Martins. Tais autores afirmam que há, em torno dos deveres de proteção, uma discussão dogmática que parece não ter fim, sem que tenha se logrado “chegar a um parâmetro que atenda a um *standard* de racionalidade estritamente jurídica” (2014, p. 126). Porém, tanto os defensores da teoria dos deveres de proteção quanto os defensores da eficácia imediata entendem que a aplicação dos direitos demanda uma atividade de ponderação. A fragilidade apontada por Dimoulis e Martins (2014) pode ser compensada com o atendimento a parâmetros de ponderação dogmaticamente consistentes.

Partindo de outra ótica, Sarmiento (2010), critica a teoria dos deveres de proteção, afirmando que excluir os particulares, principalmente os detentores de poder social, da condição de destinatários de direitos fundamentais seria mero preconceito.

Se a desigualdade material entre as partes é patente, o que impede que se considere imediato o efeito dos direitos fundamentais? Essa questão leva à próxima teoria.

2.2.3 A teoria da eficácia imediata

A quarta teoria propõe a eficácia imediata ou direta. Os direitos fundamentais, por traduzirem os valores essenciais da sociedade (não somente do Estado), seriam imediatamente aplicáveis nas relações entre particulares. Essa teoria considera que a ameaça aos direitos fundamentais, na sociedade contemporânea, não advém somente do Estado, mas também de entidades privadas. Caso não haja eficácia privada, os entes privados mais fortes tenderão a impedir os mais fracos de exercer direitos fundamentais. É a teoria de mais ampla aceitação no Brasil (HARTMANN; SARLET, 2019; SARMENTO, 2010), conquanto existam vozes contrárias (DIMOULIS; MARTINS, 2014).

A análise do texto constitucional é decisiva para o acolhimento de uma das teorias pela doutrina e pela jurisprudência de cada país. Comparar as teorias sem considerar a Constituição não leva a uma construção dogmática consistente. Para Sarmento (2010), o texto constitucional brasileiro conduz à aceitação teoria da eficácia imediata ou direta.

A CF traz um rol extenso de direitos sociais, estabelecendo como objetivo fundamental da República “construir uma sociedade livre, justa e solidária” (art. 3º, I). Desse modo, a Constituição não se propõe a reger somente o Estado, mas toda a sociedade. Dentre os direitos fundamentais, há diversos direitos voltados aos particulares, especialmente os direitos fundamentais trabalhistas, que se concentram no Título II. O art. 5º, §1º, da CF, que determina que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”, se aplica a tais direitos. Portanto, a eficácia horizontal dos direitos fundamentais do trabalho parece ser imediata.

A despeito de tais fundamentos, Dimoulis e Martins (2014) afirmam que a definição da teoria a ser adotada “fica a cargo da jurisprudência e da doutrina, pois no Brasil não há previsão constitucional a respeito”.

Eficácia imediata não significa, necessariamente, eficácia forte ou absoluta (HARTMANN; SARLET, 2019). A eficácia pode ser flexível e gradual, mas deve ser reconhecida *prima facie*. A efetiva aplicação do direito ocorre somente após uma operação de ponderação.

Para Dimoulis e Martins (2014), somente o Estado seria destinatário de normas de direito fundamental. A desigualdade fática não alteraria o caráter privado da relação – portanto, não seria capaz de tornar imediata a eficácia entre entes privados. Entretanto, o art. 5º, §1º,

determina que os direitos fundamentais possuem eficácia imediata e, dentre esses direitos, há os que são voltados, por sua própria natureza, aos particulares. É o caso dos direitos fundamentais do trabalho. Diante do texto constitucional, como sustentar que a eficácia de tais direitos seria meramente mediata?

Eficácia imediata não implica em impedir o legislador de cumprir seu papel. A atividade de concretizar os direitos fundamentais cabe, primordialmente, ao Legislativo, através das leis. Entretanto, nos casos de omissão legislativa, o Judiciário pode aplicar diretamente os direitos fundamentais. Semelhantemente, nos casos em que a legislação ordinária contrarie os direitos fundamentais, cabe ao Judiciário efetivá-los, declarando a inconstitucionalidade da lei. Nesse caso, cabe ao Judiciário o ônus de demonstrar a inconstitucionalidade, fundamentadamente.

Para parte da doutrina, a teoria dos deveres de proteção, por sua vez, não apresentaria incompatibilidade com a teoria da aplicação imediata (HARTMANN; SARLET, 2019; SARMENTO, 2010). A atribuição ao Estado do dever de proteger, ativamente, os direitos fundamentais dos cidadãos não seria incompatível com a eficácia imediata dos direitos fundamentais. Ao contrário: eficácia imediata implicaria em cumprimento dos deveres de proteção. Portanto, tais teorias não deveriam ser vistas como antagônicas, mas como complementares. Todavia, tal compreensão implica em desconectar a teoria dos deveres de proteção de um pressuposto que a sustenta: a eficácia mediata. Seria uma nova vertente dos deveres de proteção, sustentada na eficácia imediata.

Romita afirma que “a tendência da doutrina é superar a dicotomia eficácia mediata/eficácia imediata para admitir soluções diferenciadas” (2014, p. 232). Para o autor, os direitos fundamentais devem ter uma aplicação pautada pela unidade jurídica, de modo que se reconheça o espaço de autorregulação da ordem jurídica privada.

A jurisprudência do STF tem decidido pela eficácia horizontal direta dos direitos fundamentais, porém sem enfrentar claramente a questão na fundamentação teórica (SARMENTO, 2010). Dimoulis e Martins (2014) criticam as decisões do STF nesse assunto, afirmando que são jurídico-dogmaticamente inadequadas. Citarei duas decisões, a título meramente exemplificativo. Uma análise pormenorizada da jurisprudência do STF desbordaria do escopo da presente pesquisa.

Em 1996, foi decidido que uma cooperativa não poderia excluir um associado sem a observância do devido processo legal:

COOPERATIVA - EXCLUSÃO DE ASSOCIADO - CARÁTER PUNITIVO - DEVIDO PROCESSO LEGAL. Na hipótese de exclusão de associado decorrente de conduta contrária aos estatutos, impõe-se a observância ao devido processo legal,

viabilizado o exercício amplo da defesa. Simples desafio do associado à assembleia geral, no que toca à exclusão, não é de molde a atrair adoção de processo sumário. Observância obrigatória do próprio estatuto da cooperativa (BRASIL, S. T. F., 1996a).

Ainda em 1996, foi decidido que uma empresa francesa não poderia aplicar a empregado brasileiro estatuto menos benéfico que o aplicado aos empregados de nacionalidade francesa. O caso foi considerado discriminação inconstitucional:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRABALHO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. TRABALHADOR BRASILEIRO EMPREGADO DE EMPRESA ESTRANGEIRA: ESTATUTOS DO PESSOAL DESTA: APLICABILIDADE AO TRABALHADOR ESTRANGEIRO E AO TRABALHADOR BRASILEIRO. C.F., 1967, art. 153, § 1º; C.F., 1988, art. 5º, caput. I. - Ao recorrente, por não ser francês, não obstante trabalhar para a empresa francesa, no Brasil, não foi aplicado o Estatuto do Pessoal da Empresa, que concede vantagens aos empregados, cuja aplicabilidade seria restrita ao empregado de nacionalidade francesa. Ofensa ao princípio da igualdade: C.F., 1967, art. 153, § 1º; C.F., 1988, art. 5º, caput). II. - A discriminação que se baseia em atributo, qualidade, nota intrínseca ou extrínseca do indivíduo, como o sexo, a raça, a nacionalidade, o credo religioso, etc. é inconstitucional. Precedente do STF: Ag 110.846(AgRg)-PR, Célio Borja, RTJ 119/465. III. - Fatores que autorizariam a desigualização não ocorrentes no caso. IV. - R.E. conhecido e provido (BRASIL, S. T. F., 1996b).

Essas decisões são apenas ilustrativas da tendência da jurisprudência, tanto do STF quanto dos demais tribunais, de aplicar de modo imediato os direitos fundamentais nas relações entre particulares (SARMENTO, 2010).

2.3 PONDERAÇÃO ATRAVÉS DE PARÂMETROS NA APLICAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO

O objetivo específico do presente item é inferir etapas a serem percorridas na aplicação dos direitos fundamentais do trabalho.

Em uma relação entre pessoas privadas, ambos possuem direitos. Ainda que haja desigualdade material patente, ambas as partes permanecem titulares de direitos fundamentais. Por isso, reconhecer a eficácia imediata de um direito fundamental implica em limitar outro. Nesse contexto, duas categorias dogmáticas apresentadas por Sarlet (2018) destacam-se: âmbito de proteção e limites.

O âmbito de proteção consiste na definição do objeto tutelado pelo direito. No esforço para aplicar tal conceito, há duas teorias. Para a teoria interna, o conteúdo do direito é imanente, sendo possível precisá-lo em um labor puramente teórico, independentemente de considerações

a respeito do caso concreto. A teoria externa, por sua vez, distingue direito *prima facie* de direito definitivo. O primeiro consistiria no direito em abstrato, conforme vislumbrado antes da verificação do caso concreto. A partir da consideração dos direitos ou bem jurídicos em colisão, haveria a limitação do direito *prima facie*, e somente então seria possível precisar o direito definitivo, a ser aplicado. A teoria externa compatibiliza-se melhor tanto com a correlação entre direitos fundamentais e valores, quanto com as técnicas de resolução de colisões.

No caso concreto, diversos óbices podem se impor a um direito *prima facie*, restringindo o acesso ao bem jurídico protegido. Tais óbices são os limites, que podem tanto decorrer de colisões entre direitos quanto advir de restrições que possuam embasamento constitucional imediato ou mediato. Os limites possuem embasamento constitucional imediato quando constam expressamente da Constituição, a exemplo da restrição ao direito ao sigilo de correspondência, quando houver ordem judicial (art. 5º, XII, da CF). Possuem embasamento constitucional mediato quando constam de lei fundamentada em dispositivo constitucional – situações de reserva legal.

A aplicação direta dos direitos fundamentais do trabalho demanda, portanto, uma atividade de ponderação. Somente então será possível divisar o direito efetivamente aplicável. Para Alexy (2008), a ponderação transcorre em três etapas: análise da necessidade, da adequação e da razoabilidade (proporcionalidade em sentido estrito).

Na análise da adequação, é feita a seguinte pergunta: é possível alcançar o fim almejado por meio da restrição? Se a restrição sequer resultar na promoção do direito ou bem jurídico que se intenta proteger, a limitação é desproporcional e deve ser desconsiderada.

Ultrapassada tal etapa, passa-se ao exame da necessidade. Há um meio alternativo menos restritivo ao direito afetado que promova o resultado desejado na mesma intensidade? Não se deve restringir direito desnecessariamente. Realiza-se um exercício de abstração na busca de outra intervenção que resulte simultaneamente em uma proteção similar ao direito que se protege e em uma restrição menos intensa ao direito que está sendo limitado. Existindo essa possibilidade, a restrição de direito originalmente considerada é desproporcional.

Após tal etapa, passa-se ao exame da razoabilidade (proporcionalidade em sentido estrito), que consiste em um juízo de equilíbrio entre os meios utilizados e os fins almejados. Pergunta-se: os ganhos para o direito ou bem protegido são superiores à perda que o direito a ser limitado sofrerá? Se a intervenção for adequada e necessária, mas implicar em ganhos consideravelmente menos relevantes que as perdas decorrentes da restrição do direito, não haverá razoabilidade nem proporcionalidade.

A ponderação é um procedimento, por natureza, aberto. Pode levar a um grau excessivo de discricionariedade judicial, o que comprometeria a segurança jurídica. Entretanto, esse problema pode ser sanado pela utilização de parâmetros, ou *standards*, durante a ponderação. A utilização de parâmetros restringe a discricionariedade judicial e aumenta a transparência do processo decisório, favorecendo a compreensão e a absorção da decisão pelos cidadãos.

2.3.1 Parâmetros gerais para a aplicação horizontal de direitos fundamentais

Sarmiento (2010) propõe cinco parâmetros de ponderação a serem utilizados na aplicação de direitos fundamentais entre particulares.

O primeiro é a existência e o grau de desigualdade fática entre os envolvidos. Quanto maior a desigualdade entre as pessoas privadas, mais a balança deve pender a favor da aplicação do direito fundamental da parte mais fraca. Esse critério decorre da própria origem histórica dos direitos fundamentais: direitos de proteção da parte mais fraca (originalmente, o cidadão) contra abusos da parte mais forte (originalmente, o Estado). Direitos que protegem contra o abuso de poder. Atualmente, entidades privadas podem ser tão poderosas quanto o próprio Estado. Portanto, não faria sentido deixar de aplicar os direitos fundamentais nas relações que envolvam desigualdade evidente de poder entre particulares.

A dimensão objetiva dos direitos fundamentais é abrangente. Por isso, a eficácia horizontal também pode alcançar as relações em que as partes sejam equivalentes em termos de poder social. Porém, nesses casos, o peso conferido à autonomia privada na ponderação deve ser bem maior.

O segundo critério defendido por Sarmiento (2010) é a questão existencial. Direitos de natureza existencial devem ter precedência sobre direitos de natureza econômico-patrimonial. Na ponderação, questões decisivas nos projetos de vida das pessoas devem ter um peso maior do que questões relativas à liberdade contratual.

O terceiro critério é a essencialidade do bem. Quanto mais essencial à vida for o bem em questão, mais peso ele deve receber na ponderação. Quando o bem puder ser considerado supérfluo, a autonomia privada deve possuir maior peso. A aplicação dos direitos fundamentais não deve comprometer aquilo que é essencial à vida de qualquer das partes.

O quarto critério é a participação no ato gerador da lesão ao direito fundamental. Quando o ato lesivo é praticado sem consentimento, a ponderação restringe a autonomia privada de

apenas uma das partes. Mas quando há efetivo consentimento, a restrição seria à autonomia privada de ambas as partes. Portanto, a ponderação deve considerar de maneira distinta cada uma dessas situações. De todo modo, não pode ser ignorado que, nas relações em que há evidente desigualdade entre as partes, a questão do consentimento deve ser relativizada – a exemplo do que ocorre nas relações de trabalho e de consumo.

O quinto critério se relaciona à natureza plural da cultura brasileira. A ponderação deve considerar especificidades culturais de comunidades étnicas e grupos minoritários, a exemplo de comunidades indígenas e quilombolas.

Para Sarmiento (2010), esses cinco critérios devem ser aplicados sempre que a ponderação envolva a aplicação horizontal de qualquer direito fundamental.

2.3.2 Parâmetros específicos para a aplicação horizontal de direitos fundamentais de caráter social

Direitos sociais são ainda mais específicos que os demais direitos fundamentais. Sarmiento (2010) propõe quatro parâmetros específicos a serem utilizados sempre que a ponderação envolva a aplicação horizontal direta de tais direitos.

O primeiro é um pré-requisito: deve haver uma conexão entre a relação jurídica que existe entre as partes e a obrigação demandada. Não se pode exigir que uma pessoa escolhida aleatoriamente, pois mais rica que seja, custeie um tratamento hospitalar. Mas, se houver uma relação jurídica que submeta uma das partes a risco de saúde, a questão é vista sob outra ótica. Diante da relação jurídica e da correlação entre a relação e o direito demandado, a autonomia privada pode ser restringida de modo mais intenso.

O segundo é o grau de eficácia do direito social. Nesse ponto, é necessário fazer a distinção entre direitos sociais originários e derivados. Os direitos sociais originários possuem eficácia direta a partir do texto constitucional, sem a necessidade de interposição da atividade legislativa. Os derivados constam da Constituição, mas demandam *interpositio legislatoris* para obterem eficácia. Aplicar de modo imediato direitos sociais nas relações entre particulares consiste em uma restrição considerável à autonomia privada, de modo que os direitos sociais originários são mais aptos a ensejar tal ação.

O terceiro critério é a relevância da prestação social para a proteção da dignidade humana. Sempre que a prestação demandada se relacionar ao mínimo existencial, o direito

social deve obter um peso maior na atividade de ponderação. Nesse contexto, é importante reiterar que mínimo existencial é mais que mínimo vital⁹². Deve ser concedido não somente o necessário para sobrevivência física, mas tudo o que for preciso para o desenvolvimento pessoal compatível com a dignidade da pessoa humana, no sentido de ajuda para autoajuda.

O quarto critério é a dimensão do ônus econômico imposto ao particular. A aplicação direta dos direitos sociais não pode servir de meio para impor um impacto econômico desproporcional a quem quer que seja.

Em suma, deve haver uma relação jurídica entre as partes que se correlacione com o direito social demandado. Esse direito deve ser originário, relevante para a dignidade humana do demandante (especialmente se estiver relacionado ao mínimo existencial) e não pode impor ao demandado um ônus econômico irrazoável. Tais critérios devem somar-se àqueles que se aplicam aos direitos fundamentais de modo geral: desigualdade fática entre os envolvidos, questão existencial, essencialidade do bem, consentimento da parte lesada e pluralidade cultural. A aplicação de todos esses *standards*, em uma ponderação nos moldes propostos por Alexy (2008), possibilita a eficácia horizontal imediata dos direitos fundamentais sociais, dentre os quais os trabalhistas.

O Título II da Constituição Federal elenca direitos que possuem fundamentalidade tanto formal quanto material. Tais direitos têm como destinatários os trabalhadores – termo que deve ser compreendido em acepção ampla. Dessa forma, estarão abrangidas, generalizadamente, as pessoas que trabalham no capitalismo de multidão. Essas pessoas serão consideradas titulares dos direitos fundamentais do trabalho, independentemente da presença dos requisitos que definem, de modo infraconstitucional, a relação de emprego.

No Brasil, a teoria da eficácia imediata é predominante. Para essa teoria, a aplicação não ocorre necessariamente de forma forte e integral. A eficácia horizontal pressupõe a limitação de direitos fundamentais, o que não pode ocorrer de modo irrazoável. Portanto, é necessário que se faça uma ponderação, que deve ser baseada em parâmetros claros. Os parâmetros expostos no presente capítulo servirão de balizas para ilustrar a aplicação dos direitos fundamentais do trabalho no capitalismo de multidão.

⁹² Sarlet (2018, p. 329) afirma: “No âmbito do direito brasileiro, assim como se verifica no caso lusitano, verifica-se, em termos gerais, uma adesão – ressalvadas peculiaridades importantes – à tradição alemã de fundar o direito ao mínimo existencial tanto no direito à vida, quanto, em especial, na dignidade da pessoa humana, inclusive vinculando-o ao livre desenvolvimento da personalidade, de tal sorte que – a despeito de algumas divergências – o mínimo existencial abrange não apenas a garantia da sobrevivência física (o que significaria a redução do mínimo existencial a um mínimo vital) quanto abarca o que se convencionou designar de um mínimo existencial sociocultural (e mesmo, como já se sustenta mesmo entre nós, de um mínimo existencial ecológico ou ambiental), incluindo, portanto, o direito à educação e, em certa medida, o próprio acesso a bens culturais.”

3 A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS AO SALÁRIO MÍNIMO, À DURAÇÃO DO TRABALHO E À REDUÇÃO DOS RISCOS INERENTES AO TRABALHO NO CAPITALISMO DE MULTIDÃO: TESTANDO OS PARÂMETROS

O objetivo desse capítulo é ilustrar a aplicação dos direitos fundamentais do trabalho aos trabalhadores no capitalismo de multidão, independentemente da configuração de vínculo empregatício. Proponho dois objetivos específicos. O primeiro é esboçar um método de aplicação dos direitos fundamentais do trabalho, à luz do que foi explanado no item 2.3. O segundo é demonstrar a aplicação do método com três direitos: salário mínimo, duração do trabalho e redução de riscos inerentes ao trabalho – demonstração que será objeto dos itens 3.1, 3.2 e 3.3.

O presente capítulo encontra-se no domínio cognitivo da aplicação, remetendo constantemente a etapas anteriores do processo lógico utilizado na pesquisa. Portanto, iniciarei recapitulando ideias-chave.

No primeiro capítulo, tratei das características do trabalho no capitalismo de multidão e de sua relevância para o Direito. Sob muitos aspectos, as condições nas quais se trabalha são incompatíveis com os parâmetros constitucionais de dignidade. Todavia, o Direito não tem dado a essa questão a atenção devida.

No segundo capítulo, tratei possibilidade jurídica da aplicação horizontal dos direitos fundamentais do trabalho. Inicialmente, esbocei argumentos que apontam para o reconhecimento da fundamentalidade material desses direitos, globalmente considerados. Depois, analisei as teorias que tratam da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, verificando que duas se destacam: a teoria dos deveres de proteção e a da eficácia imediata. De acordo com a primeira, o Estado deve atuar quando houver desigualdade fática, para resguardar a simetria real (PIEROT; SCHLINK, 2012). No Brasil, predomina a teoria da eficácia imediata. Direitos fundamentais são uma unidade indivisível, de maneira que se a eficácia imediata vale para os direitos liberais, também deve valer para aqueles que possuem caráter trabalhista. A eficácia horizontal dos direitos fundamentais implica em uma atividade de ponderação, pois haverá conflito entre o direito aplicado e o direito do particular. Para Alexy, "a colisão entre direitos fundamentais sociais e direitos de liberdade é especialmente clara no caso do direito ao trabalho" (2008, p. 509).

Sarmento (2010) propõe cinco critérios gerais de ponderação e quatro específicos. Os primeiros envolvem a aplicação de qualquer direito. Os segundos são destinados à aplicação de direitos sociais. Esses critérios não foram concebidos especificamente para pautar a ponderação de direitos fundamentais do trabalho. Todavia, se os direitos fundamentais consistem em uma unidade, não havendo distinção ontológica entre os que possuem conteúdo trabalhista e os demais, tais critérios podem servir como balizas.

É possível divisar, portanto, um método para aplicação dos direitos fundamentais do trabalho. Primeiro, analisa-se a fundamentalidade material do direito. Depois, realiza-se uma atividade de ponderação pautada pelos parâmetros expostos no item 2.3. No trabalho *on-demand*, esse método é compatível tanto com a teoria da eficácia imediata quanto com os deveres de proteção, pois as relações são caracterizadas por desigualdade fática intensa.

Nos itens 3.1, 3.2 e 3.3, testarei esse método com três direitos fundamentais do trabalho, respectivamente: salário mínimo, duração do trabalho e redução de riscos inerentes ao trabalho. O primeiro passo será examinar a fundamentalidade material de cada direito. O passo seguinte seria realizar uma atividade de ponderação através de parâmetros. Todavia, a efetiva ponderação dependeria de casos concretos, o que foge ao escopo da presente pesquisa. Submeterei a realidade geral do capitalismo de multidão, conforme delineada no capítulo 1, aos parâmetros de ponderação que constam do item 2.3. Se a análise da fundamentalidade material e dos parâmetros apontar para a aplicação dos direitos, deve haver o reconhecimento da eficácia horizontal *prima facie*⁹³. Utilizarei tanto os parâmetros gerais, aplicáveis a todos os direitos fundamentais, quanto os específicos, aplicáveis aos direitos fundamentais sociais.

Os parâmetros gerais são: desigualdade fática, questão existencial, essencialidade do bem, participação no ato gerador da lesão e natureza plural da cultura. Os parâmetros específicos são: conexão entre a relação jurídica e a obrigação, grau de eficácia do direito social, relevância para a proteção da dignidade humana e dimensão do ônus econômico.

De início, é possível eliminar dois parâmetros que não são compatíveis com uma análise generalizada: natureza plural da cultura e dimensão do ônus econômico.

O parâmetro da natureza plural da cultura se refere às especificidades de comunidades étnicas e culturais minoritárias. Para utilizá-lo, seria necessário verificar se o trabalhador ou a comunidade específica envolvida possui identidade que se diferencie substancialmente da cultura mais comum e generalizada no país. Porém, a proposta da presente pesquisa é analisar

⁹³ Wandelli, abordando o tema a partir da teoria das necessidades, afirma que “onde há a positivação de direitos fundamentais relativos a necessidades, a sua normatividade moral se integra à normatividade jurídica e impõe que, *prima facie*, está juridicamente assegurada a sua garantia em níveis ótimos” (2009, p. 146).

os critérios de modo generalizado, sem se ater a situações específicas. Portanto, convém descartá-lo.

Outro parâmetro que pode ser descartado de início é a dimensão do ônus econômico. O ônus imposto ao empresário não pode ser desproporcional ao benefício conferido ao trabalhador. Esse critério demanda análise tópica, através da ponderação, na etapa razoabilidade (proporcionalidade em sentido estrito). De todo modo, em colisões que envolvam o mínimo existencial, o critério da dimensão do ônus tende a arrefecer. Diante do mínimo existencial, a própria reserva do possível tende a ser afastada (ROMITA, 2014; SARLET, 2018). Os direitos ao salário mínimo, à duração da jornada e à redução de riscos inerentes ao trabalho se encontram vinculados ao conceito de mínimo existencial, como será explanado nos próximos itens da pesquisa.

Dentre os parâmetros elencados por Sarmiento (2010), dois podem ser analisados de modo geral, pois se referem à própria relação entre as empresas e os trabalhadores: desigualdade fática e participação no ato gerador da lesão. A análise desses critérios seria idêntica para os três direitos. Portanto, passo a analisá-los antes mesmo de tratar da fundamentalidade material de cada direito.

Conforme visto no item 1.3, a desigualdade é uma característica marcante no capitalismo de multidão: desigualdade tanto econômica quanto potestativa. Além de possuírem condições financeiras largamente superiores às dos trabalhadores, as empresas de tecnonegócios exercem poder em escala intensamente superior, pois criam e executam suas próprias regras nas comunidades virtuais, assemelhando-se a Estados (BALKIN, 2018).

A desigualdade tem sido apontada como requisito para eficácia horizontal tanto pela teoria dos deveres de proteção quanto pela teoria da eficácia imediata. Pela primeira, Pierot e Schlink (2012) defendem uma atuação que busque a simetria real, para que o direito de autodeterminação não seja convertido em determinação por terceiros. Pela segunda, Sarmiento (2010) elege a desigualdade como o primeiro item de sua lista de parâmetros de ponderação.

Talvez seja possível construir uma argumentação que inclua o reconhecimento do efeito horizontal no capitalismo de multidão até mesmo através da doutrina da *state action*, pois, muitas vezes, a atuação das plataformas se assemelha à de Estados. As plataformas criam regras e determinam o cumprimento de modo mais intenso que o Estado – através dos algoritmos, o descumprimento da norma se torna virtualmente impossível. As plataformas decidem conflitos limitando direitos fundamentais sem fundamentação jurídica – o exemplo mais comum é a limitação da liberdade de expressão através da moderação de conteúdo. A dimensão econômica

das empresas que mantêm as plataformas, muitas vezes, supera a de Estados inteiros⁹⁴. De todo modo, diante da aceitação da teoria da eficácia imediata no Brasil, entendo não ser necessário desenvolver a argumentação nessa direção.

Para Hartmann e Sarlet (2019), o grau de verticalidade é determinante para o reconhecimento da eficácia imediata dos direitos fundamentais entre particulares. Quanto maior a desigualdade de poder social/econômico, maior a verticalidade. Desenvolvendo a metáfora geométrica, Contreras sustenta a existência de uma eficácia diagonal nas relações de emprego:

Por fim, para o Direito do Trabalho, a aplicação direta dos direitos fundamentais é uma conclusão lógica, decorrente do grande poder que o empregador tem sobre o trabalhador. Não apenas poderes econômicos, mas também jurídicos, que nos permitem sustentar que há mais de uma eficácia horizontal entre iguais, melhor dita, uma eficácia diagonal. (CONTRERAS, 2011, p. 28).

Independentemente da existência de vínculo empregatício, a desigualdade de poder social/econômico entre as plataformas e os trabalhadores é suficiente para configurar um grau considerável de verticalidade, contribuindo para o reconhecimento da eficácia direta *prima facie* dos direitos fundamentais do trabalho.

A intensa desigualdade também justifica o reconhecimento da eficácia horizontal *prima facie* caso se adote a teoria dos deveres de proteção. Diante da desigualdade, o Estado deve agir em busca da simetria real (item 2.2.2).

O segundo parâmetro que pode ser analisado de modo geral, válido para os três direitos, é a participação no ato gerador da lesão. Se a vítima não consentiu com o ato lesivo, a eficácia horizontal limitará somente o direito de liberdade do ofensor. Porém, se a vítima consentiu, a eficácia horizontal limitará também o direito do ofendido – possuindo menos força que no primeiro caso.

Esse parâmetro é especialmente forte nos casos de relações simétricas. Porém, no capitalismo de multidão, as relações são altamente assimétricas. A concordância do trabalhador com os termos e condições apresentados em aplicativos como MTurk e Uber não pode ser compreendida como meio para renúncia de direitos fundamentais. A assimetria de informação característica das novas tecnologias deixa o trabalhador em posição altamente desvantajosa no momento de compreender a real extensão daquilo com que está concordando. A binariedade da escolha apresentada compromete a expressão de vontade dos trabalhadores. Somente são apresentadas as opções “aceito” e “não aceito”.

⁹⁴ Essa questão foi demonstrada no Capítulo 1 da presente pesquisa.

Além disso, deve ser considerado que o trabalho é o meio usual de aquisição de recursos para subsistência. A necessidade usualmente leva os trabalhadores a se submeterem a condições de trabalho indignas impostas pelos empresários. Em tais situações, a assimetria da relação compromete a livre expressão de vontade. Esse problema gerou, no Direito do Trabalho, o princípio da irrenunciabilidade, através do qual a autonomia da vontade é limitada. As normas trabalhistas possuem natureza cogente, não podendo ser renunciadas pelo trabalhador enquanto indivíduo. Por ser a parte mais fraca de uma relação assimétrica, a possibilidade de renúncia individual o deixaria desprotegido. Para Plá Rodriguez (2015), não se trata de eliminar a autonomia da vontade, mas de evitar seu abuso transplantando-a do terreno individual para o coletivo. Assim como o empregado, o trabalhador *lato sensu* no capitalismo de multidão é a parte mais fraca em uma relação assimétrica. Portanto, a mesma racionalidade se aplica: a manifestação individual de vontade deve ser vista com ressalvas, especialmente quando consistir em renúncia ou transação que envolva direitos fundamentais. A possibilidade de negociação coletiva envolvendo trabalhadores no capitalismo de multidão é um tema instigante cujo debate é necessário, mas foge ao recorte temático da presente pesquisa. Outra questão pertinente que também desborda do escopo da pesquisa é a própria possibilidade de renúncia a direitos fundamentais, que é posta em xeque pela doutrina (PIEROT; SCHLINK, 2012). Por todos esses motivos, o consentimento do trabalhador com as situações lesivas deve ter pouco peso na aplicação horizontal dos direitos fundamentais do trabalho.

Em suma, ao começar o terceiro capítulo, descartei os critério da natureza plural da cultura e da dimensão do ônus econômico, por demandarem análise a partir de casos concretos. Analisei os parâmetros que tratam das relações entre trabalhadores e empresas no capitalismo de multidão: desigualdade fática e participação no ato gerador da lesão. O restante do capítulo tratará especificamente dos direitos ao salário mínimo, à duração do trabalho e à redução dos riscos inerentes ao trabalho.

Iniciarei cada item com a análise da fundamentalidade material. No subitem 2.1.1, esbocei argumentos gerais que apontam para a constatação desse atributo: a topologia constitucional, a necessidade dos direitos sociais para o exercício dos direitos de liberdade e a identidade ontológica entre essas categorias de direitos. A fundamentalidade material pode ser reforçada a partir da análise específica de cada direito – o que farei nos subitens 3.1.1, 3.2.1 e 3.3.1.

Depois, submeterei cada direito, à luz da realidade do capitalismo de multidão, aos parâmetros de ponderação compilados no item 2.3 que ainda não foram examinados nesse capítulo: questão existencial, essencialidade do bem, conexão entre a relação jurídica e a

obrigação, grau de eficácia do direito social e relevância para a proteção da dignidade humana. Ao final de cada item, pretendo concluir se o direito em questão deve ter eficácia horizontal reconhecida *prima facie*.

3.1 SALÁRIO MÍNIMO

Nesse item, submeterei o direito fundamental ao salário mínimo a um método de aplicação de direitos fundamentais que consiste em dois passos. O primeiro é analisar a fundamentalidade material. O segundo, cotejar o direito com parâmetros de ponderação, considerando a realidade do trabalho no capitalismo de multidão.

3.1.1 Fundamentalidade material do direito ao salário mínimo

Para tratar do direito fundamental ao salário mínimo, é necessário recorrer ao conceito de mínimo existencial: um feixe de direitos indispensáveis à existência digna. Torres afirma que “sem o mínimo necessário à existência cessa a possibilidade de sobrevivência do homem e desaparecem as condições iniciais da liberdade” (1989, p. 30). Para o autor, o direito ao mínimo existencial é o direito às condições mínimas de existência digna, de modo que cada pessoa possa exercer seu direito à liberdade. Trata-se de um direito pré-constitucional, inerente à pessoa humana, que prescinde de conteúdo específico.

Alexy (2008), por sua vez, afirma que a garantia do mínimo existencial é indispensável para que se ultrapasse a liberdade formal e se alcance a liberdade fática. Liberdade formal é aquela que se encontra garantida na legislação. Liberdade fática é a que realmente ocorre, na realidade específica de cada pessoa. O autor pontua que, para quem se encontra desprovido do indispensável, “a eliminação de sua situação de necessidade é mais importante que as liberdades jurídicas, que a ele de nada servem, em razão dessa situação de necessidade, e que, por isso, são para ele uma ‘fórmula vazia’” (2008, p. 506). Sem o mínimo existencial, a liberdade não passa de uma abstração legal.

Sarlet (2018) aponta que, no direito brasileiro, o mínimo existencial costuma ser fundado no direito à vida e na dignidade da pessoa humana. A ausência do mínimo tanto pode prejudicar a existência física, comprometendo o direito à vida, quanto pode prejudicar a

existência digna. O autor faz distinção entre mínimo existencial e mínimo vital. Este consiste na garantia dos direitos necessários à manutenção da vida, biologicamente considerada. Aquele é mais abrangente: alcança todos os direitos que sejam necessários para propiciar uma existência digna, o que envolve direitos sociais como educação, saúde, alimentação, moradia, dentre outros⁹⁵.

Em posição distinta, Torres (1989) entende que os direitos sociais, inclusive os do art. 7º da CF, não podem ser incluídos no conceito de mínimo existencial por não serem fundamentais. Quanto a esse ponto, no item 2.1.1 firmei posição pela fundamentalidade dos direitos sociais constitucionais. Sendo fundamentais, direitos sociais que consistam em pressupostos para uma existência digna devem ser incluídos no conceito de mínimo existencial.

Para Sarlet (2018), aspectos nucleares da proteção do trabalhador se encontram englobados no conceito de mínimo existencial. Esses aspectos incluem o salário mínimo, mas também abrangem outros direitos trabalhistas fundamentais, como será pontuado nos itens 3.2 e 3.3.

Sarlet (2018) afirma que o mínimo existencial também abrange o direito a uma renda mínima, que pode ser substituído pelo direito ao salário mínimo. Mas não há uma comutação perfeita entre renda mínima assistencial e salário mínimo. O trabalho é da essência humana, possui um aspecto de valorização do ser humano e de integração social (SOUTO MAIOR, 1999). É um valor social erigido pela CF a fundamento da república (art. 1º, IV). Portanto, o mínimo existencial deve ser alcançado primordialmente através do trabalho.

O salário mínimo restringe o direito de liberdade do empresário, de modo a garantir ao trabalhador remuneração compatível com a efetivação dos direitos indispensáveis a uma existência digna. Trata-se de um direito que impede que os salários sejam determinados somente por fatores econômicos.

Para Nascimento (1997), o salário deve atender três princípios éticos: o princípio do salário justo, o princípio do salário vital e o princípio do salário suficiente.

O princípio do salário justo remonta à doutrina social da Igreja Católica. Desde a Idade Média, religiosos católicos defendiam que a fixação do salário não poderia se ater somente à finalidade econômica – deveria considerar as necessidades do trabalhador⁹⁶. Essa doutrina

⁹⁵ Para Wandelli, que aborda o tema a partir da teoria das necessidades, “pode-se afirmar um princípio normativo de satisfação ótima das necessidades que deve estar presente, de forma necessária, mas não suficiente, na fundamentação dos direitos” (2009, p. 143).

⁹⁶ Na Idade Média, moralistas católicos defendiam que o salário devia seguir a regra da *communis aestimatio*, a estimativa comum da gente sensata da região, que deveria considerar tanto as necessidades do trabalhador quanto o trabalho efetivamente executado (NASCIMENTO, 1997).

persistiu com variações, tendo sido objeto de diversos documentos eclesiásticos no decorrer dos séculos – dentre os quais se destaca a Encíclica *Rerum Novarum* (LEÃO XIII, 1891), que afirmou o direito natural do trabalhador a um salário que assegure a subsistência⁹⁷.

Citando Eberhard Welty, Nascimento (1997) resume o princípio do salário justo no atendimento a três fatores: as necessidades vitais do trabalhador, a situação da empresa e o bem comum. Para atender as necessidades vitais, o salário somente será justo se for suficiente para o sustento do trabalhador. Para atender a situação da empresa, o salário não pode ser excessivo a ponto de causar a ruína empresarial, mas deve ser aumentado quando a empresa prosperar. Para atender o bem comum, o salário deve ser estabelecido em valor tal que evite emigrações, inflação, paralisações e quaisquer fenômenos que comprometam o bem-estar geral da população. Conforme Nascimento, “um dos mais expressivos efeitos do princípio do justo salário é sobre os critérios que devem ser observados na fixação do seu valor segundo uma perspectiva não apenas econômica mas, também, ética” (1997, p. 29). Para Gabriela Neves Delgado, “a conotação ética do trabalho somente pode ser viabilizada por meio de sua proteção jurídica, revelando-se como um direito universal e fundamental do ser humano” (2015, p. 66).

O princípio do salário vital é correlato ao do salário justo, mas difere em relação à finalidade. O salário justo tem como objetivo que o trabalhador receba a retribuição justa, merecida pelo trabalho. O salário vital tem como objetivo que o trabalhador receba, pelo menos, o mínimo necessário para sobreviver. Evidentemente, um salário justo atende o princípio do salário vital. Mas são princípios distintos. O salário vital remonta à ideia do atendimento do mínimo vital, conforme Sarlet (2018) o distingue do mínimo existencial.

O princípio do salário suficiente implica em que o salário deve ir além das necessidades vitais: deve ser suficiente para atender todas as necessidades relevantes do trabalhador e de sua família.

Para Nascimento (1997), o salário mínimo teria como escopo atender o princípio do salário vital. O princípio do salário suficiente não seria concretizado somente através de medidas legais, mas necessitaria de medidas econômicas. Por isso, o autor chega a questionar se o princípio do salário suficiente seria jurídico ou econômico-social. Todavia, o art. 7º, IV da CF dispõe que o salário mínimo deve ser capaz de atender as necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário,

⁹⁷ “Façam, pois, o patrão e o operário todas as convenções que lhes aprouver, cheguem, inclusivamente, a acordar na cifra do salário: acima da sua livre vontade está uma lei de justiça natural, mais elevada e mais antiga, a saber, que o salário não deve ser insuficiente para assegurar a subsistência do operário sóbrio e honrado.” (LEÃO XIII, 1891, p. 19)

higiene, transporte e previdência social – conceito que se aproxima mais do princípio do salário suficiente que do princípio do salário vital.

Aproximando-se do princípio do salário suficiente e do conceito de mínimo existencial, o texto constitucional posiciona o direito ao salário mínimo como uma derivação direta da dignidade da pessoa humana, o que lhe confere fundamentalidade material. A CF vai além e estabelece que toda a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho humano e tem por fim assegurar a todos existência digna (art. 170, caput). Não há existência digna sem salário suficiente. Há, portanto, um aspecto ético que deve não somente coexistir com o econômico, mas anteceder-lo em primazia.

A regulação do salário para garantir um patamar mínimo não é exclusividade brasileira e não é novidade⁹⁸. Conforme a OIT, “os salários mínimos são um instrumento quase universal de política - são aplicados em mais de 90% Estados membros”⁹⁹ (OIT, 2008, p. 34). Em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos estabeleceu que a remuneração satisfatória, que permita ao trabalhador e à sua família uma existência conforme a dignidade humana, é um direito humano¹⁰⁰. No Brasil, o salário mínimo se encontra em todas as constituições federais desde 1934 (NASCIMENTO, 1997).

O art. 7º, IV, da CF determina que o valor do salário mínimo deve ser fixado em lei. Todavia, o valor fixado em lei pode não ser suficiente para atender as necessidades elencadas no texto constitucional. A esse respeito, Sarlet (2018) relata que existem dois posicionamentos. Para o primeiro, o direito ao salário mínimo consiste no direito a um salário que, efetivamente, satisfaça os requisitos que constam do art. 7º, IV, da CF. O trabalhador teria direito, inclusive, a cobrar judicialmente um salário efetivamente suficiente, se em sua situação concreta o salário pago não abrangesse de fato os itens dispostos no texto constitucional. Para o segundo posicionamento, ao qual o STF adere, o direito ao salário mínimo se concretiza com o pagamento do valor fixado em lei, pois se trata de norma de eficácia limitada. A elevação do salário mínimo implica em aumento do gasto estatal, pois há pensões, aposentadorias e benefícios a ele vinculados. Portanto, qualquer reajuste deveria atender a reserva do possível.

⁹⁸ Nascimento (1997) afirma que as origens da regulação do salário perdem-se no tempo, podendo ser remontadas ao Código de Hamurábi (2067-2025 a.C.), que estabelecia salários mínimos para operários, tijoleiros, carpinteiros, pedreiros etc.

⁹⁹ No original: “*Minimum wages are a nearly universal policy instrument – they are applied in more than 90 per cent of ILO member States*” (OIT, 2008, p. 34). Tradução livre.

¹⁰⁰ “Artigo 23º (...) 3. Quem trabalha tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana, e completada, se possível, por todos os outros meios de proteção social” (UNICEF-ONU-UNESCO, 1948).

A questão segue complexa, pois questiona-se a existência da reserva do possível diante do mínimo existencial (ROMITA, 2014; SARLET, 2018).

Em Outubro de 2020, o salário mínimo fixado em lei era R\$1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais)¹⁰¹. Conforme o DIEESE (2020), para atender os requisitos do art. 7º, IV, da CF o salário naquele mês deveria ser de R\$5.005,91 (cinco mil e cinco reais e noventa e um centavos). A diferença é de quase 500%. De todo modo, essa questão foge ao escopo do presente trabalho e não será enfrentada. Ao tratar da eficácia horizontal do direito fundamental ao salário mínimo, me refiro ao salário mínimo legal – sem firmar posição quanto à possibilidade de demanda judicial do salário mínimo em valor efetivamente suficiente.

Alexy (1999) afirma que o salário mínimo é um direito social condicional, pois somente pode ser efetivado a partir da existência de uma relação de trabalho. Para o autor, o art. 7º, IV, da CF criou diretamente um “bem coletivo, ou seja um estado da economia no qual – se essa prescrição for observada – existem somente empregos com salário mínimo” (1999, p. 72). Dessa forma, o direito ao salário mínimo representa a restrição da liberdade de pactuação em favor da proteção de um bem coletivo, que interessa a toda a sociedade. Em nível constitucional, envolve uma colisão de direitos fundamentais em sentido amplo, pois a ponderação é realizada entre um direito fundamental e um bem coletivo.

No subitem 2.1.1, defendi que os direitos fundamentais do trabalho são materialmente fundamentais por três razões: a topologia constitucional, a necessidade dos direitos sociais para o exercício dos direitos de liberdade e a identidade ontológica entre essas categorias de direitos. No presente subitem, demonstrei que a proximidade da ideia de mínimo existencial e os princípios do salário justo e do salário suficiente reforçam a fundamentalidade material do direito ao salário mínimo.

3.1.2 Direito ao salário mínimo no capitalismo de multidão: testando os parâmetros de ponderação

Uma vez pontuada fundamentalidade material do direito ao salário mínimo, o próximo passo será cotejá-lo com os parâmetros de ponderação propostos por Sarmiento (2010). No início do capítulo, descartei os parâmetros da natureza plural da cultura e da dimensão do ônus econômico, por se referirem a especificidades de casos concretos. Analisei de modo

¹⁰¹ Conforme Lei nº 14.013/2020.

generalizado os critérios que tratam das relações entre trabalhadores e empresas no capitalismo de multidão: desigualdade fática e participação no ato gerador da lesão. No capitalismo de multidão, a desigualdade é intensa e aponta para a aplicação definitiva do direito ao salário mínimo. A participação no ato gerador da lesão, materializada no consentimento do trabalhador em relação aos termos de prestação do serviço, deve ser mitigada, pois há assimetria entre as partes e o trabalhador é movido pela necessidade, buscando trabalho como meio de subsistência, o que compromete a manifestação de vontade.

Resta a análise dos demais parâmetros: questão existencial, essencialidade do bem, conexão entre a relação jurídica e a obrigação, grau de eficácia do direito social e relevância para a proteção da dignidade humana.

Pelo primeiro desses parâmetros, deve ser conferido mais peso às questões existenciais que às questões econômico-patrimoniais. Na aplicação do direito fundamental ao salário mínimo, o direito do empresário que comportaria restrição possui natureza patrimonial. Quantias econômicas que seriam utilizadas em outras finalidades teriam que ser destinadas aos trabalhadores, de modo que ninguém receba salário inferior ao mínimo. Para o trabalhador, o direito ao salário, a princípio, também possui natureza patrimonial. Consiste em valores financeiros. Porém, o salário é o meio que viabiliza, ordinariamente, o mínimo existencial. Portanto, deve ser justo e suficiente (NASCIMENTO, 1997). Para Sarmiento (2010), a ponderação deve transcorrer de modo a sempre preservar o mínimo existencial. Portanto, aquilo que se apresenta como uma quantia financeira consiste, na realidade, no meio de subsistência do trabalhador e de sua família.

Essa característica do salário leva ao parâmetro seguinte: essencialidade do bem. Se o salário mínimo é meio de subsistência e de existência digna, a proteção da autonomia negocial deve ser menor. Deve ser conferido mais peso à aplicação definitiva do direito ao salário mínimo.

No capitalismo de multidão, a essencialidade e a natureza existencial do salário se encontram presentes. O trabalho é realizado com intuito de obter renda financeira, não com ânimo gratuito. Conforme visto no item 1.1 da pesquisa, a ética que predomina no trabalho *on-demand* é a dos tecnonegócios, não a *hacker*. Apesar de toda a retórica que envolve economia de dom, as situações em que o trabalho transcorre com ânimo gratuito são raras. Ao contrário, o trabalho *on-demand* é a principal fonte de subsistência de vários trabalhadores. Conforme pesquisas apresentadas no primeiro capítulo, o entregador de alimentos ciclista típico trabalha em média 9-10h por dia (BIKE, 2019); 70% dos motoristas de Uber pesquisados por Carelli (2017) trabalham mais de 44h semanais. Em pesquisa realizada por Moreschi, Pereira

e Cozman (2020), 43% dos trabalhadores brasileiros do MTurk declararam que não possuem outro trabalho, sendo que 31% declararam depender da remuneração que obtêm na plataforma para sustento financeiro.

Os baixos salários no trabalho *on-demand* são um fenômeno global (DE GROEN *et al.*, 2019). Os pagamentos que o trabalhador recebe muitas vezes são inferiores ao salário mínimo. No Brasil, esse fenômeno é especialmente comum no caso dos entregadores ciclistas de alimentos (BIKE, 2019). A remuneração por tarefa e a divisão do trabalho em pequenas tarefas (*piecework*) estão entre os fatores que contribuem para os baixos salários (DE GROEN *et al.*, 2019). A operacionalização do direito ao salário mínimo para trabalhos pagos por tarefa demandaria estudos adicionais. Uma possibilidade seria substituir a remuneração por tarefa pelo pagamento por hora, que teria como parâmetro o salário mínimo/hora. Outra, seria estudar alguma forma de adaptar o salário mínimo ao modo de remuneração por tarefa.

O terceiro parâmetro de ponderação é a conexão entre a relação jurídica e a obrigação. A obrigação de garantir o mínimo salarial possui alguma conexão com a relação jurídica entre o trabalhador e as empresas de tecnonegócios? Para esse parâmetro, não é necessário que a relação jurídica se adeque às hipóteses legais de responsabilidade civil ou trabalhista. Trata-se de uma questão de pura razoabilidade, não da aplicação de critério de lógica formal (SARMENTO, 2010). A relação existente leva as empresas de tecnonegócios a remunerar os trabalhadores. Portanto, há conexão entre essa relação e a obrigação de pagar salário não inferior ao mínimo.

O quarto parâmetro é o grau de eficácia do direito social. Direitos sociais originários, que independem de legislação infraconstitucional, devem possuir mais peso que os direitos sociais derivados. O art. 7º, IV, da CF se refere a salário mínimo “fixado em lei”. Portanto, a efetivação desse direito realiza-se, a princípio, através de lei. Todavia, algumas questões devem ser observadas.

Primeiramente, a lei existe. A Lei nº 14.013/2020, que estabelece o valor do salário mínimo, não se refere exclusivamente aos empregados. Da mesma forma, as leis nº 12.382/2011 e 13.152/2015, que trataram dos valores vigentes nos anos de 2012-2019. O salário mínimo estabelecido por essas leis alcança servidores públicos estatutários¹⁰², é parâmetro para benefícios previdenciários, assistenciais¹⁰³, bem como para normas processuais¹⁰⁴. Portanto, a

¹⁰² Conforme art. 39, §3º, da CF e art. 41, §5º, da Lei nº 8.112/90.

¹⁰³ Conforme art. 201, §2º e §12, art. 203, V, art. 239, §3º, todos da CF; art. 54, art. 58, art. 87 do ADCT, além de normas infraconstitucionais, como o art. 2º, VI, da Lei nº 8.213 e art. 2º, “e”, da Lei nº 8.742.

¹⁰⁴ Conforme art. 202, art. 258, art. 77, §5º, art. 81, §2º, art. 85, §3º, art. 533, §4º, todos do CPC; art. 45, §1º e art. 49, §1º do CP; art. 325 do CPP etc.

necessidade de lei que defina o valor do salário mínimo não deve ser obstáculo para sua aplicação no trabalho *on-demand*. A lei não só existe como já ultrapassa o âmbito do art. 3º da CLT.

Ademais, há aspectos do direito ao salário, para além da garantia de valor mínimo, que independem de interposição legislativa. É o caso, por exemplo, da irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo, e da tipificação penal da retenção dolosa do salário (art. 7º, VI e X).

Considerando essas questões, a aplicação do direito ao salário mínimo deve ganhar peso, a despeito do texto constitucional tratar expressamente da fixação do valor em lei.

O quinto parâmetro é a relevância para a proteção da dignidade humana. Sarmiento (2010) entende que quando a prestação se relacionar com o mínimo existencial, a eficácia horizontal direta tenderá a ser reconhecida. Conforme visto no item 3.1.1, o direito fundamental ao salário mínimo se encontra profundamente correlacionado à ideia de mínimo existencial, devendo obter peso especial com a adoção desse parâmetro. A questão da dignidade humana, inclusive, vai além do valor do salário.

Trabalhadores brasileiros MTurk sequer recebem salários em moeda – a empresa entrega apenas *vouchers* de compra da Amazon.com (GRAY; SURI, 2019). Essa prática se assemelha ao *truck system*, pois o trabalhador é forçado a gastar o salário na mesma empresa em que trabalha. O *truck system* é uma limitação da liberdade que caracteriza o trabalho em condições análogas à de escravo¹⁰⁵.

A falta de transparência das empresas de tecnonegócios no cálculo e no pagamento das remunerações também é um desafio. Na Uber, Rosenblat (2018) aponta quatro problemas nesse sentido: a política de cancelamentos, a distinção entre as tarifas apresentadas para os passageiros e para os motoristas, as gorjetas e a tarifa dinâmica. A falta de transparência é consequência da assimetria de informação que envolve as novas tecnologias – e, no caso, retira dos trabalhadores a capacidade de prever quanto irão receber pelo trabalho realizado. A falta de transparência também é um problema no trabalho online-para-online, em que tarefas são recusadas sem critérios claros e impactando a reputação do trabalhador, o que dificulta que lhe sejam atribuídas tarefas futuras.

Por todos esses motivos, ao comparar a realidade do capitalismo de multidão com os parâmetros de ponderação relacionados no item 2.3, a eficácia horizontal do direito tende a ser reconhecida. Os parâmetros que pendem mais fortemente para aplicação desse direito são:

¹⁰⁵ *Truck system* também é conhecido como “sistema de barracão” (BRASIL, M. do T. e E., 2011).

desigualdade fática, essencialidade do bem, conexão entre a relação jurídica e a obrigação, grau de eficácia do direito social e relevância para a proteção da dignidade humana.

No subitem anterior, demonstrei que o direito ao salário mínimo possui fundamentalidade material, especialmente por se aproximar da ideia de mínimo existencial, sendo corolário imediato da dignidade da pessoa humana.

Diante da fundamentalidade material e do resultado do teste dos parâmetros, o direito fundamental ao salário mínimo deve ter eficácia horizontal imediata reconhecida *prima facie*.

Nos conflitos que envolvam trabalho *on-demand*, a eficácia horizontal *prima facie* também pode ser reconhecida caso se adote a teoria dos deveres de proteção, pois há intensa desigualdade entre as partes envolvidas, o que leva o Estado a agir em busca da simetria real (item 2.2.2).

3.2 DURAÇÃO DO TRABALHO

Nesse item, submeterei o direito fundamental à duração do trabalho a um método de aplicação de direitos fundamentais que consiste em dois passos. O primeiro é analisar a fundamentalidade material. O segundo, cotejar o direito com parâmetros de ponderação, considerando a realidade do trabalho no capitalismo de multidão.

3.2.1 Fundamentalidade material do direito à duração do trabalho

O excesso de jornada foi uma preocupação central no surgimento da legislação trabalhista. À época da revolução industrial, era comum que homens, mulheres e crianças trabalhassem por mais de dez horas diárias nas fábricas inglesas (KLIPPEL, 2016). Aos poucos, a sociedade passou a reconhecer que jornadas longas trazem consequências negativas tanto para a saúde quanto para a produtividade. Assim, legislações surgiram com o intuito de limitar a duração do trabalho (LEE et al, 2009).

Nessa época, Rae (1894) observou que, anteriormente à revolução industrial, jornadas longas eram incomuns. A regra eram jornadas curtas. O autor afirmou: “Afinal, é a jornada curta, assim como a liberdade, que é antiga. Longas jornadas, pelo menos nesse país, não

passam de uma inovação moderna, felizmente transitória” (1894, p. 9)¹⁰⁶. Rae defendia a jornada de trabalho¹⁰⁷ de oito horas.

Em 1919, foi adotada a Convenção sobre as Horas de Trabalho – a primeira convenção da OIT. Essa convenção trata do trabalho na indústria e limita a jornada a “oito horas por dia e 48 horas por semana”. Trabalhar mais de 50 horas por semana compromete a saúde, conforme a literatura médica (SPURGEON, 2003). O limite de 48 horas semanais da convenção se encontra próximo desse marco. Em 1948, foi publicada a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que elevou a limitação razoável da duração do trabalho à condição de direito humano¹⁰⁸.

No Brasil, a CF estabelece como direito dos trabalhadores a limitação da jornada regular a “oito horas diárias e quarenta e quatro semanais”, possibilitando compensação de horários (art. 7º XIII)¹⁰⁹. Trata-se de um direito fundamental, conforme explanado no item 2.1.1 da presente pesquisa. A fundamentalidade material da limitação da jornada pode ser ratificada através de quatro argumentos: a correlação da limitação com os direitos à saúde e à proteção do meio ambiente, a questão existencial e a questão econômica.

O principal objetivo da limitação da jornada de trabalho é a preservação da saúde dos trabalhadores. Trata-se de uma reação do Direito às evidências científicas a respeito do caráter morbígeno das jornadas extensas, especialmente as que superam 50 horas semanais (LEE, S.; MCCANN; MESSENGER, 2009). A ordem constitucional considera que o direito à saúde, constitutivo do conceito de dignidade, justifica a limitação do direito de liberdade do empresário. Não é possível renunciar à dignidade, portanto o direito à saúde e o direito à limitação de jornada são irrenunciáveis¹¹⁰ (KLIPPEL, 2016; ROMITA, 2014).

¹⁰⁶ No original: “*It is the short day, after all, like liberty, that is ancient; long hours, at least in this country, are but a modern and happily transitory innovation*” (RAE, 1894, p. 9). Tradução livre.

¹⁰⁷ Utilizo a expressão “jornada de trabalho” no sentido de jornada diária, ou seja, a quantidade de horas trabalhadas durante um dia. É o sentido que advém do termo latino *diurnus*, que origina o verbete “jornada” e significa “feito durante o dia”(INSTITUTO ANTÓNIO HOUAISS DE LEXICOGRAFIA, 2005). Quando trato da quantidade de horas trabalhadas durante a semana, utilizo a expressão “jornada semanal”.

¹⁰⁸ “Artigo 24º - Toda a pessoa tem direito ao repouso e aos lazeres, especialmente, a uma limitação razoável da duração do trabalho e as férias periódicas pagas”(UNICEF-ONU-UNESCO, 1948).

¹⁰⁹ “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho” (art. 7º, XIII, CF).

¹¹⁰ O art. 611-B da CLT, que trata de temas que podem ser objeto de convenção ou acordo coletivo de trabalho, dispõe, no parágrafo único, que “regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo”. Trata-se de redação dada pela Lei nº 13.467/2017. O debate acerca do alcance e da constitucionalidade desse dispositivo foge ao escopo da presente pesquisa. Porém, é importante observar que a limitação de jornada é direito fundamental e que o liame causal entre jornadas excessivas e prejuízo à saúde é fático: tanto histórico quanto científico (LEE, S.; MCCANN; MESSENGER, 2009; SPURGEON, 2003).

O direito à saúde não se restringe às funções fisiológicas. Abrange todos os aspectos do ser humano: físico, anatômico, mental, psíquico. No dizer de Silva (2020), trata-se do direito à incolumidade psicofísica. No mesmo sentido, Delgado e Dias (2020) ressaltam que o direito à saúde consiste no direito à vida saudável, considerada de modo amplo. Vida saudável é uma vida condizente com os padrões constitucionais de dignidade da pessoa humana. Portanto, o direito à saúde se encontra no feixe de direitos conhecido como mínimo existencial. Sem saúde, não há existência digna – na verdade, sequer há existência. Dessa forma, a argumentação referente ao mínimo existencial exposta no item 3.1.1 também é válida para o direito a saúde e, em consequência, para o direito à limitação de jornada.

Para Romita (2014), o direito à saúde é um bem coletivo, um direito da comunidade. Portanto, é possível argumentar que a limitação não atende somente ao trabalhador que tem sua jornada restringida; atende a toda a coletividade. O direito à limitação da jornada abrange o direito a viver em uma sociedade na qual ninguém trabalhe em jornadas extenuantes. Esse aspecto coletivo reforça a irrenunciabilidade do direito.

A quantidade de horas trabalhadas não deve ser o único parâmetro a ser utilizado para mensurar excesso de trabalho. Dal Rosso pontua que “trabalho excessivo pode ser alcançado seja por prolongamento da jornada para além de um determinado número de horas por dia ou por semana, seja pela elevação do grau de intensidade laboral” (2013, p. 88). A sobrecarga de trabalho pode levar o trabalhador a esforçar-se além de suas condições biológicas, mesmo em situações em que a quantidade de horas trabalhadas não seja excessiva. Portanto, o ritmo de trabalho deve ser analisado em conjunto com a quantidade de horas para averiguar se há trabalho excessivo¹¹¹.

Conforme o art. 149 do Código Penal, a conduta de submeter trabalhador a jornada exaustiva se enquadra no crime “redução à condição análoga à de escravo”¹¹². A redação desse tipo penal reforça a gravidade que o ordenamento jurídico brasileiro confere à jornada exaustiva, pois o Direito Penal possui a característica de *ultima ratio*, restringindo-se às situações consideradas mais repulsivas à ordem social.

¹¹¹ No Japão, o termo *karoshi* é utilizado para designar o excesso de trabalho crônico que pode levar à morte por exaustão. No Brasil, o excesso de trabalho em atividades como corte de cana-de-açúcar, derrubada de árvores e carvoejamento aumenta o risco de acidentes e doenças osteomusculares, podendo levar à morte por exaustão – conhecida pelos trabalhadores rurais como “birôla” (BRASIL, M. do T. e E., 2011; SILVA, M. A. de M. et al., 2006).

¹¹² O Código Penal dispõe: “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.” O crime se consuma com qualquer das condutas descritas no tipo, alternativamente.

A limitação de jornada envolve o direito a períodos de descanso entre as jornadas, férias e descanso semanal. Conforme Lee, McCann e Messenger, “o descanso semanal é talvez o elemento mais universalmente aceito da legislação da duração do trabalho e quase todos os países determinam pelo menos um dia para esse fim” (2009, p. 18). A mesma racionalidade de proteção a saúde que fundamenta a limitação de jornada também fundamenta o direito a períodos de descanso.

O segundo argumento que confirma a fundamentalidade material da limitação da jornada é a defesa do meio ambiente do trabalho. A limitação da jornada é uma medida de prevenção de acidentes e doenças profissionais. Para Klippel (2016), o adoecimento relacionado ao trabalho no Brasil é provocado sobretudo pelo excesso de jornada. Limitar a jornada implica em reduzir as situações de morbidade e a probabilidade de acidentes, pois trabalhadores cansados tendem a adoecer e se envolver em acidentes com mais frequência. A redução de acidentes e doenças se encontra englobada no conceito de defesa do meio ambiente do trabalho (KLIPPEL, 2016). A correlação entre prevenção de acidentes e defesa do meio ambiente será desenvolvida no item 3.3.

O terceiro argumento é a questão existencial. Na revolução industrial, as horas nas quais não se trabalhava eram consideradas tempo perdido. A vida do trabalhador se encontrava subordinada às demandas da produção. Os debates que levaram à Convenção sobre as Horas de Trabalho envolveram não somente as ideias de saúde e segurança, mas também a preocupação de conferir aos trabalhadores tempo para o lazer (LEE, S.; MCCANN; MESSENGER, 2009). Se o ser humano é o centro em torno do qual se constrói o ordenamento jurídico, ele não pode ser visto como mero instrumento para realização de um trabalho. Ao contrário, deve ter tempo suficiente para outras dimensões da vida: o convívio familiar, a vivência religiosa, a integração social, política, a realização das atividades de lazer. A dimensão existencial fica prejudicada pelo excesso de jornada, que reduz o homem à condição de instrumento de produção, reificando-o.

O quarto argumento é a questão econômica. A redução da jornada tem sido utilizada em diversos países como instrumento de combate ao desemprego¹¹³. Onde se trabalham menos

¹¹³ Lee, McCann e Messenger afirmam: “O Chile é um exemplo recente de redução de jornada vinculada ao objetivo da criação de empregos, abordagem esta familiar entre países industrializados, como a França e a Alemanha. Quando o limite de 48 horas, em vigor no Chile desde 1924, foi reduzido para 45 horas em 2005, o objetivo principal era a criar empregos (ECHEVERRÍA, 2002). Na Coreia, também, o debate sobre a redução do limite de 44 horas, instituído quando a crise de 1997 começava a ser superada, centrou-se inicialmente na erradicação do desemprego (LEE, 2003; YOON, 2001). A Coreia também ilustra o uso de políticas com objetivos mais modernos. Com a recuperação da economia, as metas de redução da jornadas passaram a ter o objetivo de melhorar a qualidade de vida e compatibilizar família e trabalho (LEE, 2003)” (2009, p. 12).

horas, mais pessoas podem trabalhar. Esse argumento pode ser utilizado tanto para a diminuição da jornada regular quanto para o controle da prestação de horas extras. Ao combater o desemprego, a diminuição da jornada também melhora a distribuição de renda.

Todavia, a diminuição das horas de trabalho tende a levar à diminuição da remuneração. Caso o salário pago seja menos que o suficiente para viver em condições dignas, a tendência é que o trabalhador trabalhe cada vez mais horas, se submetendo a jornadas extensas. Nessas condições, o próprio trabalhador irá se opor à redução de jornada (LEE, S.; MCCANN; MESSENGER, 2009). Os direitos fundamentais do trabalho devem ser vistos de modo indivisível: não há como tratar de limitação de jornada sem tratar de garantia de salário mínimo digno.

Lee, McCann e Messenger (2009) destacam que empresas com baixa produtividade por hora de trabalho costumam tentar compensar essa deficiência submetendo os trabalhadores a jornadas extensas. Nesse caso, os autores apontam que a saída seria o incremento da produtividade das empresas, através de mudanças nos processos de produção, o que poderia ser fomentado por políticas públicas.

O caráter de prevenção de acidentes da limitação de jornada também possui uma consequência econômica. Menos acidentes implicam em menos interrupções inesperadas nos processos de produção, o que favorece a produtividade. Implicam em menos gastos previdenciários tanto para a empresa quanto para o Estado. Implicam, ainda, em menos despesas com demandas judiciais – o que representa, novamente, economia tanto para a empresa quanto para o Estado.

No subitem 2.1.1, defendi que os direitos fundamentais do trabalho são materialmente fundamentais por três razões: a topologia constitucional, a necessidade dos direitos sociais para o exercício dos direitos de liberdade e a identidade ontológica entre essas categorias de direitos. No presente subitem, demonstrei que a limitação de jornada consiste em meio indispensável para a realização existencial humana, pois o ser humano não pode ser reduzido à condição de mero instrumento de produção. Consiste, ainda, em instrumento relevante de gestão econômica, combatendo o desemprego e fomentando a distribuição de renda, a produtividade e a economia de recursos. Tais argumentos reforçam a fundamentalidade material do direito.

3.2.2 Direito à duração do trabalho no capitalismo de multidão: testando os parâmetros de ponderação

Uma vez pontuada a fundamentalidade material do direito à duração do trabalho, o próximo passo será cotejá-lo com os parâmetros de ponderação propostos por Sarmiento (2010). No início do presente capítulo, descartei dois desses parâmetros: natureza plural da cultura e dimensão do ônus econômico, por demandarem o exame de casos concretos. Analisei de modo generalizado os critérios que tratam das relações entre trabalhadores e empresas: desigualdade fática e participação no ato gerador da lesão. No capitalismo de multidão, a desigualdade é intensa e aponta para a aplicação definitiva do direito à duração do trabalho. A participação no ato gerador da lesão, materializada no consentimento do trabalhador em relação aos termos de prestação do serviço, deve ser mitigada, pois há assimetria entre as partes e o trabalhador é movido pela necessidade, buscando trabalho como meio de subsistência, o que compromete a manifestação de vontade.

Resta a análise dos demais parâmetros: questão existencial, essencialidade do bem, conexão entre a relação jurídica e a obrigação, grau de eficácia do direito social e relevância para a proteção da dignidade humana.

Pelo primeiro desses parâmetros, deve ser conferido mais peso às questões existenciais que às questões econômico-patrimoniais. Conforme visto no item 3.2.1, um dos escopos da limitação da jornada é exatamente a questão existencial. O ser humano não pode ser reduzido à condição a instrumento de realização de trabalho, sob pena de ser coisificado, reificado. Vida digna envolve a realização em diversas dimensões: familiar, comunitária, religiosa, política etc.

O capitalismo de multidão foi construído sobre um alicerce de valores que favorece longas jornadas. A cultura dos empresários dos tecnonegócios promove e normaliza jornadas extensas (CASTELLS, 2003). A colonização do âmbito privado pelo âmbito profissional transforma todas as relações humanas em relações comerciais, de modo que o tempo anteriormente livre se encontra submetido a regras advindas do trabalho (HAN, 2017; VASCONCELOS; VALENTINI; NUNES, 2017). A própria maneira como o tempo é visto altera-se: não é mais uma sequência de momentos, mas o tempo atemporal, em uma tentativa de superar o relógio e realizar cada vez mais tarefas simultaneamente (CASTELLS, 1999).

O resultado não poderia ser outro. Conforme Aliança Bike (2019, p. 18–19), 64% trabalham dos entregadores ciclistas de alimentos trabalham mais de 8h por dia, e 57% trabalham 7 dias por semana. Em pesquisa coordenada por Carelli (2017), 70% dos motoristas da Uber trabalhavam mais de 44h semanais, sendo que 35% trabalhavam mais de 61h semanais. No trabalho online-para-online, há a hipervigilância: o trabalhador precisa estar sempre *online* para não perder as tarefas de remuneração razoável, que esgotam rápido. A propalada flexibilidade não passa de uma ilusão (GRAY; SURI, 2019), pois se o trabalho não ocorrer por

longas horas e em determinados horários – muitas vezes à noite – a remuneração recebida inviabilizará a subsistência.

O segundo parâmetro é a essencialidade do bem: quanto mais essencial o bem for à vida humana, mais intensa deve ser sua proteção. Conforme visto no item 3.2.1, a limitação de jornada envolve a proteção da saúde, do meio ambiente e da questão existencial – todos essenciais à vida humana. A correlação entre jornadas longas e problemas de saúde tem sido observada pela história e pela ciência desde a revolução industrial (LEE, S.; MCCANN; MESSENGER, 2009; SPURGEON, 2003). Jornadas longas também favorecem o aumento da taxa de acidentes, podendo configurar poluição labor-ambiental (MARANHÃO, 2017), conforme será explanado no item 3.3. Jornadas extensas prejudicam a questão existencial, reduzindo a pessoa que trabalha à condição de mero realizador de trabalho, ao invés de ser humano. Por tais motivos, a análise da essencialidade do bem deve pender para a aplicação do direito à duração do trabalho.

O terceiro parâmetro é a conexão entre a relação jurídica e a obrigação. Aqui, não é necessário que exista um liame obrigacional com base legal explícita. Basta que haja uma conexão razoável. Os trabalhadores passam dezenas de horas por semana nos aplicativos, realizando tarefas. Portanto, há uma relação que envolve tempo de trabalho. Mais que isso: o próprio modelo do capitalismo de multidão requer uma quantidade muito elevada de pessoas ofertando mão-de-obra incessantemente, conforme visto no primeiro capítulo. Não é à toa que as empresas de tecnonegócios induzem os trabalhadores a passar cada vez mais tempo *online*, através de técnicas de *marketing* e gamificação (KALIL, 2019; ROSENBLAT, 2018). Portanto, por esse parâmetro, deve ser conferido peso à aplicação do direito à duração de trabalho.

O quarto parâmetro é o grau de eficácia do direito social. Direitos sociais originários devem possuir mais peso que direitos sociais que necessitem de mediação do legislador para serem exercidos. O art. 7º, XIII, da CF estabelece o direito à “duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho”. Não há nada no texto que remeta à necessidade de lei para que o direito à duração do trabalho seja exercido. O texto dispõe que é possível a limitação desse direito através de acordo ou convenção coletiva. A interposição aqui seria para limitação do direito, não para seu exercício. Esse parâmetro aponta para a aplicação definitiva do direito.

O quinto parâmetro é a relevância para a proteção da dignidade humana. Nesse ponto, Sarmiento (2010) aproxima-se do conceito de mínimo existencial, que é pressuposto para uma vida humana digna. Conforme visto no item 3.2.1, mínimo existencial envolve o direito à saúde

– que, por sua vez, abrange o direito à duração do trabalho. Longas jornadas prejudicam a saúde em diversos aspectos: fisiológico, ergonômico, mental. Mínimo existencial também envolve o direito ao meio ambiente equilibrado, o que abrange a redução de riscos de acidentes, que também é viabilizada pelo direito à duração do trabalho (conforme será visto no item 3.3). A proteção da dignidade humana envolve, também, garantir a dimensão existencial da pessoa humana que trabalha. O ser humano não pode ser visto como mero realizador de tarefas; mas como uma pessoa a se desenvolver em múltiplas dimensões: familiar, religiosa, comunitária, política. A questão existencial passa pelo direito à duração do trabalho. Tais argumentos reforçam a importância desse direito para a proteção da dignidade humana.

Por todos esses motivos, ao comparar a realidade do capitalismo de multidão com os parâmetros de ponderação apontados por Sarmiento (2010), a eficácia horizontal do direito tende a ser reconhecida. Os parâmetros que pendem mais fortemente nesse sentido são: desigualdade fática, questão existencial, essencialidade do bem, conexão entre a relação jurídica e a obrigação, grau de eficácia do direito social e relevância para a proteção da dignidade humana.

No subitem anterior, demonstrei que o direito à limitação de jornada possui fundamentalidade material, especialmente por viabilizar a realização existencial do ser humano. Direitos materialmente fundamentais se encontram fundados na dignidade do ser humano e não podem se restringir a determinados arranjos empregatícios: a limitação de jornada deve se estender a qualquer relação em que se preste trabalho.

Diante da fundamentalidade material e do resultado do teste dos parâmetros, o direito fundamental à limitação de jornada deve ter eficácia horizontal imediata reconhecida *prima facie*.

Nos conflitos que envolvam trabalho *on-demand*, a eficácia horizontal *prima facie* também pode ser reconhecida caso se adote a teoria dos deveres de proteção, pois há intensa desigualdade entre as partes envolvidas, o que leva o Estado a agir em busca da simetria real (item 2.2.2).

3.3 REDUÇÃO DE RISCOS INERENTES AO TRABALHO

Nesse item, submeterei o direito fundamental à redução de riscos inerentes ao trabalho a um método de aplicação de direitos fundamentais que consiste em dois passos. O primeiro é

analisar a fundamentalidade material. O segundo, cotejar o direito com parâmetros de ponderação, considerando a realidade do trabalho no capitalismo de multidão.

3.3.1 Fundamentalidade material do direito à redução de riscos inerentes ao trabalho

O art. 7º, XXII, da CF estabelece como direito dos trabalhadores a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”. De início, a interpretação gramatical pode ser utilizada como baliza para compreensão desse dispositivo. O direito é à redução, não à eliminação dos riscos. Toda atividade humana comporta algum tipo de risco, de modo que estabelecer direito à inexistência de riscos seria inócuo. O direito é que os riscos sejam reduzidos o máximo possível, à luz do estado atual da técnica (MARANHÃO, 2020) – redução que deve ser contínua e sempre aprimorada, na medida em que a tecnologia evolua e possibilite modos mais eficazes de mitigar riscos. A eliminação dos riscos deve ser priorizada sempre que o estado da técnica permita.

A norma trata de riscos inerentes ao trabalho, sem restrição à modalidade de contratação. Trata-se de direito fundamental – portanto, deve abranger todo ser humano trabalhador, não apenas os empregados¹¹⁴. Trata-se, também, de direito humano. A redução de riscos se encontra englobada na ideia de segurança pessoal – que, conforme o art. 3º da Declaração Universal de Direitos Humanos, é um direito humano¹¹⁵ (WEDY, 2020). O reconhecimento internacional como direito humano reforça a fundamentalidade material. As normas infraconstitucionais também reforçam a relevância do tema, pois o art. 132 do Código Penal criminaliza a exposição de trabalhadores a perigo¹¹⁶. O Direito Penal possui caráter de *ultima ratio*, restringindo-se às questões mais repulsivas da sociedade.

A redução de riscos deve ocorrer por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Ou seja, os riscos devem ser reduzidos a partir de critérios normativos, estabelecidos em discussão interdisciplinar, “através de debate cientificamente sério e reconhecido” (MARANHÃO, 2020,

¹¹⁴ Nesse sentido, Schinestzck afirma: “Logo, os trabalhadores que desenvolvem suas atividades por meio de plataformas digitais, a despeito da existência ou não de vínculo empregatício com a empresa e do rótulo utilizado para caracterizá-los (empresários, parceiros, microempreendedores etc.), têm direito a manter, no exercício de seu labor, relações saudáveis em seu sentido mais amplo. O simples fato de trabalhar garante a qualquer pessoa que seu meio ambiente seja adequado e saudável” (2020, p. 89).

¹¹⁵ “Art. 3º Todo o homem tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal” (UNICEF-ONU-UNESCO, 1948).

¹¹⁶ O art. 132 do CP dispõe: “Art. 132 - Expor a vida ou a saúde de outrem a perigo direto e iminente: Pena - detenção, de três meses a um ano, se o fato não constitui crime mais grave. Parágrafo único. A pena é aumentada de um sexto a um terço se a exposição da vida ou da saúde de outrem a perigo decorre do transporte de pessoas para a prestação de serviços em estabelecimentos de qualquer natureza, em desacordo com as normas legais.”

p. 123)¹¹⁷. Os parâmetros aceitáveis de riscos não podem ser definidos unilateralmente pelos empresários.

O direito à redução de riscos é indispensável para a garantia do direito à saúde e do direito ao meio ambiente equilibrado, o que reforça sua fundamentalidade material. Tais direitos se encontram incluídos no conceito de dignidade da pessoa humana e conceito de mínimo existencial.

A relação entre redução de riscos e direito à saúde é de um silogismo trivial. Menos riscos no trabalho implicam em menos doenças e acidentes – portanto, em mais saúde. Essa relação se faz presente no art. 196 da CF, segundo o qual é dever do Estado garantir a saúde mediante políticas que visem à redução do risco de doença¹¹⁸. Todos os argumentos referentes ao direito à saúde que constam do item 3.2.1 também são válidos para reforçar a fundamentalidade do art. 7º, XXII, da CF. Assim como a limitação da jornada propicia o exercício do direito à saúde, a redução de riscos inerentes ao trabalho também o faz.

A redução de riscos também é condição para o exercício do direito ao meio ambiente – que, por sua vez, é um direito fundamental, conforme o art. 225, *caput* c/c art. 5º, §2º da CF (SARLET; FENSTERSEIFER, 2020). Sem meio ambiente, não é possível viver. Sem meio ambiente equilibrado, não é possível viver em condições de dignidade, ou seja, conforme os parâmetros axiológicos dos direitos fundamentais. Para Delgado e Dias (2020, p. 149), “a qualidade do meio ambiente também é um dos elementos constitutivos da dignidade humana”. Nesse contexto, Sarlet e Fensterseifer (2020) afirmam que o direito ao meio ambiente equilibrado se encontra no feixe de direitos conhecido como mínimo existencial, sob a forma de mínimo existencial ecológico (ou socioambiental). Dessa forma, a argumentação referente ao mínimo existencial no item 3.1.1 também pode ser utilizada aqui. Assim como o direito a uma renda mínima, o direito ao equilíbrio ambiental também consiste no mínimo indispensável à vida digna.

Conforme o art. 200, VII, da CF, compete ao SUS “colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho”. Portanto, o meio ambiente do trabalho se encontra incluído no conceito de meio ambiente.

¹¹⁷ As normas que tratam de redução de riscos se encontram no Capítulo V da CLT e, por delegificação (ou deslegalização), nas NR (normas regulamentadoras) expedidas atualmente pela Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia. O fundamento para a delegificação é o art. 200 da CLT. O STF, na Súmula nº 460 (que trata da definição das atividades insalubres), confirmou a delegificação..

¹¹⁸ O art. 196 da CF dispõe: “Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”

Silva (2009) classifica o meio ambiente em quatro aspectos: natural, artificial, cultural e do trabalho. O aspecto natural abrange a interação dos seres vivos e seu meio: o solo, o ar atmosférico, a flora etc. O aspecto artificial consiste no espaço construído pelos seres humanos: ruas, praças, edificações. O aspecto cultural abrange o patrimônio histórico, artístico, arqueológico – tudo aquilo que adquiriu valor especial, sob a ótica da relevância cultural. O aspecto do trabalho abrange o ambiente no qual as relações de trabalho transcorrem. Maranhão (2020) destaca que o meio ambiente do trabalho ultrapassa o mero local da prestação de serviço: abrange também a organização do trabalho e as relações interpessoais. Não se restringe à interação homem/ambiente, mas abrange a relação homem/técnica e a relação homem/homem, pois o trabalho perpassa todas essas relações. Para Melo, “o conceito de meio ambiente do trabalho compreende todos os elementos que compõem as condições (materiais e imateriais, físicas ou psíquicas) de trabalho de uma pessoa” (2020, p. 163).

Para Melo (2020), a divisão do meio ambiente em aspectos natural, artificial, cultural e do trabalho é meramente didática. Na realidade, o meio ambiente é uno e indivisível. Portanto, todas as normas constitucionais que tratam do meio ambiente também se referem ao meio ambiente do trabalho, inclusive os princípios que regem o direito ambiental¹¹⁹. Dentre esses princípios, se encontram o da prevenção, o da precaução, o do poluidor-pagador, o princípio do desenvolvimento sustentável, dentre outros.

Ameaças ao meio ambiente são conhecidas como riscos ambientais. Esses riscos devem ser combatidos independentemente de eventual materialização de danos (EBERT, 2020). Na medida em que ocorrem danos, os riscos resultam em poluição, que é “a degradação das condições necessárias à manutenção da qualidade de vida dos indivíduos dispersos em uma determinada coletividade” (EBERT, 2020, p. 284). Se o meio ambiente é uno, riscos labor-ambientais podem levar a poluição labor-ambiental. Se a degradação gera o desequilíbrio sistêmico das condições de trabalho, das relações interpessoais ou da organização do trabalho, gerando riscos intoleráveis, haverá poluição labor-ambiental (MARANHÃO, 2017).

Os princípios da prevenção e da precaução são centrais na proteção do meio ambiente do trabalho. Ambos contêm a ideia de que, diante de um risco labor-ambiental, o Estado e os particulares devem tomar medidas concretas para evitar a lesão. Encontram respaldo constitucional, pois o meio ambiente equilibrado possui natureza dúplice: é tanto direito quanto

¹¹⁹ Essa correlação é o tema da disciplina Direito Ambiental do Trabalho.

dever de todos, inclusive dos particulares (art. 225 da CF¹²⁰). O princípio da prevenção atua quando os riscos são plenamente conhecidos pela ciência. O princípio da precaução dá um passo além e atua quando os riscos não são plenamente conhecidos, demandando tanto a adoção de medidas imediatas quanto o acompanhamento da evolução científica, para que as medidas sejam ajustadas sempre que necessário (EBERT, 2020). Nas colisões entre o direito de liberdade do empresário e o direito do trabalhador à redução de riscos, esses princípios atuam limitando o primeiro direito em favor do segundo.

O princípio do desenvolvimento sustentável também atua como norte em tais colisões. Esse princípio consiste em equilibrar o direito ao desenvolvimento (art. 170 da CF) com o direito ao meio ambiente de trabalho saudável. Para Melo, “a noção de desenvolvimento sustentável corresponde à ideia de limites” (2020, p. 165). O desenvolvimento pode e deve ocorrer, mas não de qualquer maneira. Há um limite: o ser humano que trabalha não pode ser prejudicado. O trabalho deve ocorrer em condições dignas, não nocivas à saúde (MELO, S. N., 2020).

A aplicação do arsenal axiológico ambiental ao meio ambiente de trabalho ressalta a fundamentalidade material do direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho. Se poluição labor-ambiental é poluição ambiental, se risco labor-ambiental é risco ambiental, então o art. 7º, XXII, da CF trata de questão ambiental. Reduzir riscos inerentes ao trabalho é defender o meio ambiente – dever do Poder Público e de toda a coletividade (art. 225 CF).

Maranhão (2020) ressalta que a pactuação de uma relação de trabalho, seja ela qual for, não implica em renúncia a direitos como a redução de riscos inerentes ao trabalho, a saúde, a segurança, a vida. Portanto, esses direitos devem ter eficácia horizontal. No mesmo sentido estão Sarlet e Fensterseifer (2020), que fundamentam a eficácia horizontal tanto nos deveres fundamentais de tutela conferidos a toda a coletividade (art. 225 CF) quanto no princípio constitucional de solidariedade. Para esses autores, o Estado se encontra vinculado à defesa desses direitos de modo ainda mais intenso que os particulares, diante do dever de proteção.

Melo ressalta a ampla abrangência da proteção ao meio ambiente do trabalho, que não se restringe aos empregados, nos moldes do art. 3º da CLT:

“O meio ambiente do trabalho não se limita ao trabalhador classicamente conhecido como aquele que ostenta uma carteira de trabalho assinada, abarcando todo cidadão que coloca sua força de trabalho em benefício de outrem, porque todos têm direito à

¹²⁰ O art. 225 da CF dispõe: “Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

proteção constitucional de um ambiente de trabalho adequado e seguro, necessário à sadia qualidade de vida” (MELO, R. S. De, 2020, p. 256).

No subitem 2.1.1, defendi que os direitos fundamentais do trabalho são materialmente fundamentais por três razões: a topologia constitucional, a necessidade dos direitos sociais para o exercício dos direitos de liberdade e a identidade ontológica entre essas categorias de direitos. No presente subitem, demonstrei que o direito à redução de riscos inerentes ao trabalho é materialmente fundamental por consistir em instrumento para a efetivação do direito à saúde e do direito ao meio ambiente equilibrado. Tais direitos se encontram fundados na dignidade do ser humano, não podendo se restringir a determinados arranjos empregatícios. Portanto, o direito à redução de riscos é materialmente fundamental e deve se estender a qualquer relação em que se preste trabalho.

3.3.2 Direito à redução de riscos inerentes ao trabalho no capitalismo de multidão: testando os parâmetros de ponderação

Uma vez pontuada fundamentalidade material do direito à redução de riscos inerentes ao trabalho, o próximo passo será cotejá-lo com os parâmetros de ponderação propostos por Sarmiento (2010). No início do presente capítulo, descartei dois desses parâmetros: natureza plural da cultura e dimensão do ônus econômico, por demandarem o exame de casos concretos. Analisei de modo generalizado os critérios que tratam das relações entre trabalhadores e empresas no capitalismo de multidão: desigualdade fática e participação no ato gerador da lesão. No capitalismo de multidão, a desigualdade é intensa e aponta para a aplicação definitiva do direito à redução de riscos inerentes ao trabalho. A participação no ato gerador da lesão, materializada no consentimento do trabalhador em relação aos termos de prestação do serviço, deve ser mitigada, pois há assimetria entre as partes e o trabalhador é movido pela necessidade, buscando trabalho como meio de subsistência, o que compromete a manifestação de vontade.

Resta a análise dos demais parâmetros: questão existencial, essencialidade do bem, conexão entre a relação jurídica e a obrigação, grau de eficácia do direito social e relevância para a proteção da dignidade humana.

Pelo primeiro desses parâmetros, questões existenciais, ligadas às opções e projetos de vida das pessoas, devem possuir mais peso que questões econômicas. A redução de riscos envolve os direitos à saúde e ao meio ambiente equilibrado – ambos pressupostos para a vida,

tanto na dimensão fisiológica quanto na existencial. A saúde e o meio ambiente equilibrado favorecem a realização do ser humano trabalhador nas mais diversas dimensões: familiar, comunitária, religiosa, política.

Pelo segundo parâmetro, quanto mais o bem jurídico envolvido for essencial à vida, mais peso lhe deve ser conferido na ponderação. A relação intensa entre o direito à redução de riscos inerentes ao trabalho e o direito à vida foi desenvolvida no item 3.3.1. A redução de riscos favorece a vida diretamente, através da diminuição de acidentes de trabalho. Favorece a vida, também, ao efetivar os direitos à saúde e ao meio ambiente equilibrado.

O terceiro parâmetro é a conexão entre a relação jurídica e a obrigação. Não é necessário que haja um liame obrigacional legal, basta uma conexão razoável. A relação entre os trabalhadores e as empresas de tecnonegócios envolve a realização de tarefas, o que transcorre em meio a riscos. Portanto, há conexão entre as empresas e a redução dos riscos. A depender do caso concreto, é possível que a situação de risco já se encontre alcançada pela legislação que trata da responsabilização civil ou ambiental, especialmente através do princípio do poluidor-pagador. Poluição labor-ambiental é poluição ambiental e enseja responsabilização.

O quarto parâmetro é o grau de eficácia do direito social. Direitos originários devem possuir mais peso que direitos derivados. O art. 7º, XXI, estabelece o direito a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”. A princípio, trata-se de direito que demanda normas infraconstitucionais para ser efetivado. Todavia, algumas questões precisam ser pontuadas.

O direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho pode ser deduzido dos direitos à vida, à segurança, à saúde e ao meio ambiente equilibrado (arts. 5º, caput, 196 e 225 da CF), que são originários. A aplicação desses direitos no âmbito do trabalho envolve a redução dos riscos¹²¹. Portanto, alguma forma de redução de riscos pode ser deduzida como aplicação de direito originário, independente de normatização infraconstitucional. Nesse sentido, os princípios do direito ambiental do trabalho possuem papel relevante na especificação da medida específica a ser exigida: princípio da precaução, da prevenção, do desenvolvimento sustentável, do poluidor-pagador, dentre outros.

Entretanto, o art. 7º, XXI vai além e determina que a redução deve ocorrer “por meio de normas de saúde, higiene e segurança”. O direito à redução de riscos, além de se apresentar de modo geral, apresenta-se de modo específico: redução através de normas que advenham de um debate “cientificamente sério e reconhecido” (MARANHÃO, 2020, p. 123). Não existem

¹²¹ Conforme exposto no item 3.3.1.

normas que tratem dos trabalhadores, *lato sensu*. Para os empregados, essas normas encontram no Capítulo V da CLT e, por delegificação¹²², nas NR (normas regulamentadoras) expedidas atualmente pelo Ministério da Economia. A elaboração das NR envolve debate em comissões tripartites, nas quais participam representantes do Poder Executivo Federal, dos empregadores e dos empregados¹²³. As NR tratam de diversas situações específicas, sempre com o escopo de reduzir os riscos no ambiente de trabalho, garantindo a segurança e protegendo a saúde. Se os trabalhadores *lato sensu* têm tanto direito à vida, à saúde e ao meio ambiente equilibrado quanto os trabalhadores empregados, e se esses direitos são o objeto de proteção das NR, por que não aplicá-las por analogia? É o que já ocorre, por força de lei, nas cooperativas¹²⁴. Diante da inexistência de normas específicas, essa seria uma saída possível.

Em suma, o direito fundamental à redução de riscos se apresenta em duas vertentes: a geral, que deriva de direitos originários (vida, segurança, saúde, meio ambiente equilibrado) e a específica, a ser concretizada através de normas infraconstitucionais. Por isso, a inexistência de normas não elide a aplicação definitiva desse direito.

O quinto parâmetro é a relevância para a proteção da dignidade humana. Sarmiento (2010) aproxima esse parâmetro do conceito de mínimo existencial, que é pressuposto para uma vida humana digna. Conforme visto no item 3.3.1, o direito à redução de riscos inerentes ao trabalho se encontra ligado diretamente aos direitos à vida, à saúde e ao meio ambiente equilibrado – todos alcançados pelo conceito de mínimo existencial. Reduzir os riscos consiste em compatibilizar o trabalho com os direitos fundamentais, que são a materialização constitucional da dignidade humana. Portanto, a análise desse parâmetro deve conferir um peso especial à aplicação definitiva do direito.

No capitalismo de multidão, há fatores advindos da cultura da internet que favorecem a existência de riscos. A cultura tecnomeritocrática apregoa que a tecnologia é algo intrinsecamente bom. Portanto, novidades tecnológicas devem ser adotadas, mesmo que impliquem em riscos. Qualquer postura crítica é vista como um empecilho ao aprimoramento da sociedade – que ocorreria sempre através da evolução tecnológica. A cultura das empresas dos tecnonegócios fomenta jornadas extensas, o que leva ao aumento de riscos. Trabalhadores

¹²² O fundamento para a delegificação (deslegalização) é o art. 200 da CLT. O STF, na Súmula nº 460 (que trata da definição das atividades insalubres), confirmou a delegificação.

¹²³ As comissões tripartites foram instituídas originalmente pela Portaria SSST nº 02, de 10 de abril de 1996 e atualmente são regidas pelo Decreto nº 9.944, de 30 de julho de 2019 e consistem no cumprimento das convenções nº 144 (Consultas Tripartites sobre Normas Internacionais do Trabalho) e nº 155 (Segurança e Saúde dos Trabalhadores da Organização Internacional do Trabalho) da OIT.

¹²⁴ Trata-se de analogia *legis*. A Lei nº 12.690/12 dispõe: “Art. 8º As Cooperativas de Trabalho devem observar as normas de saúde e segurança do trabalho previstas na legislação em vigor e em atos normativos expedidos pelas autoridades competentes.” Inexistindo lei, proponho a analogia *juris*.

cansados adoecem e se acidentam com mais frequência. O tempo para a subjetividade passa a ser capturado pelo trabalho (VASCONCELOS; VALENTINI; NUNES, 2017), o que favorece o adoecimento mental. A assimetria de informação característica das novas tecnologias obstrui a plena compreensão do trabalhador a respeito dos riscos que envolvem a realização de cada tarefa.

No trabalho online-para-offline, há riscos de acidentes, assaltos e exposição a doenças. Caso o trabalhador precise parar de trabalhar temporariamente devido a alguma dessas ocorrências, há perda de renda. Em regra, as empresas não fornecem EPI aos trabalhadores, nem disponibilizam acesso a postos de descanso. Motoristas e entregadores têm dificuldades para acessar banheiros (ROSENBLAT, 2018).

No trabalho online-para-online, há o risco ergonômico. A aquisição e manutenção dos equipamentos – computador, mesa, teclado, *mouse*, cadeira – fica a cargo dos trabalhadores, o que pode gerar riscos de doenças como tendinite e tendossinovite. Há o isolamento, que pode levar a doenças mentais. No caso dos moderadores de conteúdo, a situação se agrava. Esses trabalhadores passam dezenas de horas por semana visualizando conteúdos perturbadores, que levam a dessensibilização, *burn-out*, depressão e ideação suicida (ROBERTS, 2019).

Em uma ponderação que envolva o direito à redução de riscos inerentes ao trabalho no capitalismo de multidão, questões como essas devem ser levadas em conta. Dessa forma, um peso especial à aplicação do direito deve ser concedido, especialmente sob os parâmetros da questão existencial, da essencialidade do bem e da relevância para a dignidade da pessoa humana.

Por todos esses motivos, ao comparar a realidade do capitalismo de multidão com os parâmetros de ponderação compilados no item 2.3, a eficácia horizontal do direito à redução de riscos inerentes ao trabalho tende a ser reconhecida. Os parâmetros que pendem mais fortemente nesse sentido são: desigualdade fática, questão existencial, essencialidade do bem, conexão entre a relação jurídica e a obrigação, e relevância para a proteção da dignidade humana.

No subitem anterior, demonstrei que o direito à redução de riscos inerentes ao trabalho possui fundamentalidade material, especialmente por consistir em instrumento para a efetivação do direito à saúde e do direito ao meio ambiente equilibrado.

Diante da fundamentalidade material e do resultado do teste dos parâmetros, o direito fundamental à redução de riscos inerentes ao trabalho deve ter eficácia horizontal imediata reconhecida *prima facie*.

Nos conflitos que envolvam trabalho *on-demand*, a eficácia horizontal *prima facie* também pode ser reconhecida caso se adote a teoria dos deveres de proteção, pois há intensa desigualdade entre as partes envolvidas, o que leva o Estado a agir em busca da simetria real (item 2.2.2).

CONCLUSÃO

O objetivo geral da pesquisa foi investigar em que medida os direitos fundamentais do trabalho são aplicáveis aos trabalhadores no capitalismo de multidão, independentemente do reconhecimento de vínculo empregatício. Dividi a pesquisa em três capítulos.

O primeiro teve como objetivo analisar a relevância, para o Direito, do trabalho no capitalismo de multidão. Desmembrei essa análise em três objetivos específicos, cada qual correspondendo a um item do capítulo.

No item 1.1, tratei de definir capitalismo de multidão a partir de uma perspectiva histórica, destacando aspectos culturais relevantes. Capitalismo de multidão é o sistema econômico caracterizado, sobretudo, pela produção através de redes que possuem trabalhadores na condição de nós (pontos de conexão), trabalhando *on-demand*, através de plataformas telemáticas. É fruto do informacionalismo, modo de desenvolvimento pós-industrial centrado no conhecimento. Foi construído a partir da internet, herdando muitos aspectos de sua cultura: a percepção da tecnologia como algo intrinsecamente benéfico, o ideal de mudar o mundo através da tecnologia, a normalização o trabalho em longas jornadas, a aversão ao controle externo de grupos na internet e a inter-relação entre economia de dom e busca por lucros. Esses aspectos da cultura da internet estão presentes no capitalismo de multidão, entrelaçando-se, fundamentando tanto a realidade quanto o discurso.

Analisados o conceito de capitalismo de multidão e a cultura que envolveu seu surgimento, foi possível partir para objetivo específico do item 1.2: verificar as características do trabalho que transcorre no capitalismo de multidão, destacando as dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores em relação a salário, jornada e segurança e saúde no trabalho. Ao tratar desse assunto, utilizei duas categorias ordinatórias: trabalho online-para-offline e online-para-online.

O trabalho online-para-offline é demandado virtualmente e realizado em um local concreto, específico. Os principais exemplos são o transporte de passageiros e a entrega de alimentos. O *smartphone* é pré-requisito para esse trabalho, ocupando um papel central. Os trabalhadores enfrentam diversas dificuldades. Os critérios para pagamento não são claros, tornando difícil prever quanto se receberá após um período de trabalho. Os valores pagos são baixos, muitas vezes ficando aquém do salário mínimo. Baixa remuneração leva a jornadas extensas, que são comuns. Demanda-se disponibilidade constante. As empresas de tecnonegócios utilizam técnicas de *marketing* e gamificação para induzir a jornadas cada vez

mais longas. Os trabalhadores enfrentam riscos de acidentes, assaltos e doenças. Em regra, as empresas de tecnonegócios não disponibilizam pontos de apoio, de modo que os trabalhadores não possuem locais adequados para descansar ou realizar necessidades fisiológicas.

O trabalho online-para-online é tanto demandado quanto realizado virtualmente, podendo ocorrer sob três modalidades principais: macrotarefas, microtarefas e moderação de conteúdo. Trabalha-se em qualquer local onde haja computador e internet. Os trabalhadores enfrentam dificuldades específicas. Não há transparência nos critérios utilizados para avaliar o trabalho e realizar o pagamento. O trabalhador absorve custos gerenciais, que usualmente seriam do empresário. Nem sempre o pagamento é realizado em moeda: há situações em que se recebe apenas *voucher* de compras em *sites* da própria empresa que controla a plataforma. Para obter uma renda razoável, é necessário acessar constantemente o aplicativo (hipervigilância), o que inviabiliza a flexibilidade que usualmente é associada a essa forma de trabalho. Há riscos ergonômicos, especialmente quando associados a longas jornadas. O trabalho ocorre em condições solitárias, o que favorece o adoecimento mental. Na moderação de conteúdo, há dificuldades extras, pois os trabalhadores se encontram constantemente submetidos a conteúdos sensíveis, o que pode levar a dessensibilização, *burn-out*, depressão e ideação suicida.

O objetivo específico do item 1.3 foi demonstrar por que o trabalho no capitalismo de multidão não pode ser ignorado pelo Direito. Relacionei três motivos: o potencial de grande crescimento do trabalho *on-demand*, a desigualdade intensa entre os trabalhadores e as empresas de tecnonegócios e a indignidade das condições nas quais o trabalho transcorre.

O trabalho *on-demand* não só tem crescido como tende a crescer ainda mais, em todo o mundo¹²⁵. Não é possível que o Direito siga ignorando um fenômeno de dimensão cada vez maior.

A desigualdade é uma característica marcante no capitalismo de multidão. De um lado, trabalhadores recebem pagamentos usualmente inferiores ao salário mínimo. De outro, os empresários dos tecnonegócios estão entre as pessoas mais ricas do mundo e as empresas atuam de modo semelhante a Estados, criando e executando regras que regem os ambientes virtuais. A desigualdade é tanto econômica quanto potestativa.

O trabalho usualmente não ocorre em condições dignas. As dificuldades que os trabalhadores enfrentam estão em desacordo com os direitos fundamentais do trabalho, que são

¹²⁵ Conforme explicado no item 1.3

a positivação constitucional da ideia de dignidade da pessoa humana, traduzida para as relações de trabalho.

O segundo capítulo da pesquisa teve como objetivo analisar a possibilidade jurídica da aplicação dos direitos fundamentais do trabalho às relações de trabalho *lato sensu*. Desmembrei essa análise em quatro objetivos específicos.

O primeiro foi investigar a fundamentalidade dos direitos fundamentais do trabalho. Tratei desse objetivo específico no sub-item 2.1.1. Esbocei três argumentos que apontam para a fundamentalidade material dos direitos fundamentais do trabalho, genericamente considerados: a topologia constitucional, a necessidade dos direitos sociais para o exercício dos direitos de liberdade e a identidade ontológica entre direitos liberais e sociais.

Topologicamente, os direitos fundamentais do trabalho se encontram no Capítulo II do Título II da CF, que trata dos direitos e garantias fundamentais. Além disso, tais direitos consistem em efetivação dos valores sociais do trabalho e dos objetivos fundamentais da República (arts. 1º e 3º da CF).

Os direitos sociais, gênero do qual os direitos fundamentais do trabalho são espécie, são pressupostos para o exercício dos direitos de liberdade. Em uma sociedade desigual, a mera concessão formal de direitos não representa nada àqueles que se encontram despossuídos de bens e oportunidades. É a garantia do mínimo existencial que possibilita o exercício dos direitos fundamentais. Sem o mínimo, a liberdade não passa de uma abstração legal. Para os despossuídos, se não houver direitos sociais, não há gozo de direitos de liberdade.

O terceiro argumento foi a identidade ontológica entre direitos de liberdade e direitos sociais. Ambos podem envolver tanto prestações positivas quanto absentismo estatal. A diferença entre esses direitos é meramente ordenatória, classificatória. Ambos compartilham a mesma fundamentalidade material.

O segundo objetivo específico foi verificar se os titulares dos direitos fundamentais do trabalho são todos os trabalhadores ou somente aqueles considerados empregados, nos termos da CLT. Tratei desse objetivo no subitem 2.1.2. Defendi uma interpretação abrangente do termo “trabalhador”, do Capítulo II do Título II da CF, de modo a alcançar o trabalhadores *on-demand*, independentemente do enquadramento no art. 3º da CLT. Para embasar essa posição, apresentei três argumentos: o vácuo jusfundamental, as iniciativas legislativas extensivas e as especificidades das novas formas de trabalho.

Se, para o texto constitucional, trabalhador fosse apenas aquele que se encontra submetido a vínculo empregatício, então as demais pessoas que trabalham se encontrariam fora

do alcance dessas normas, em um vácuo jusfundamental. Direitos fundamentais devem se referir a quaisquer pessoas, não apenas às que assinam determinada modalidade de contrato.

Além disso, diversas leis conferem a trabalhadores não-empregados direitos que constam no Capítulo II do Título II da CF. A existência dessa legislação aponta para a generalidade dos destinatários dos direitos fundamentais do trabalho. Afinal, os direitos fundamentais também vinculam o Legislativo – que evidencia o caráter todo-abrangente desses direitos ao sentir-se compungido a efetivá-los através de legislação infraconstitucional.

As especificidades das novas formas de trabalho também apontam para uma compreensão ampla do termo “trabalhador”. Diante da tendência de crescimento de modalidades de trabalho que não se enquadram pacificamente no conceito de vínculo empregatício, restringir o âmbito de aplicação dos direitos fundamentais do trabalho seria tolhê-los a um espectro cada vez menor dos trabalhadores, o que tenderia a reduzir gradativamente o campo de alcance desses direitos. Essa não seria uma maneira adequada de se lidar com direitos fundamentais, aos quais se deve conferir máxima efetividade.

O terceiro objetivo específico do segundo capítulo foi descrever as teorias de eficácia horizontal dos direitos fundamentais, cotejando-as com a realidade normativa brasileira. Tratei desse objetivo no item 2.2. Quanto a esse tema, existem quatro teorias: a negação da eficácia, a eficácia mediata ou indireta, a teoria dos deveres de proteção e a eficácia imediata ou direta. A teoria da ineficácia afirma que os direitos fundamentais se destinariam apenas a reger relações entre os particulares e o Estado. Para a teoria da eficácia mediata, haveria eficácia entre particulares, porém sempre mediada por legislação infraconstitucional. Para a teoria dos deveres de proteção, o Estado deve agir de modo a proteger os direitos fundamentais. Em situações de desigualdade, o Estado deve garantir o efetivo exercício desses direitos parte mais fraca em face da parte mais forte. Para a teoria da eficácia imediata, os direitos fundamentais são imediatamente aplicáveis nas relações entre particulares – é a teoria que predomina no Brasil.

O quarto objetivo específico foi inferir etapas a serem percorridas na aplicação dos direitos fundamentais do trabalho. Tratei desse objetivo no item 2.3. A aplicação horizontal imediata de um direito fundamental não ocorre de modo forte e absoluto. Trata-se de uma relação entre particulares; portanto, ao aplicar um direito fundamental, outro será limitado. É necessário que se realize uma atividade de ponderação, procedimento através do qual um direito reconhecido *prima facie* pode ser limitado diante da colisão de direitos fundamentais.

Ponderação transcorre em três etapas: análise da necessidade, da adequação e da razoabilidade (proporcionalidade em sentido estrito). Trata-se de um procedimento, por

natureza, aberto, que pode levar a um grau muito elevado de discricionariedade judicial. Esse problema pode ser evitado com a adoção de parâmetros (*standards*) de ponderação. Aponte, então, uma série de parâmetros propostos por Sarmiento (2010): parâmetros gerais, a serem utilizados na aplicação horizontal de qualquer direito fundamental; e parâmetros específicos, a serem utilizados na aplicação horizontal de direitos fundamentais de natureza social. Os parâmetros gerais foram: a desigualdade fática, a questão existencial, a essencialidade do bem, a participação no ato gerador da lesão e a natureza plural da cultura. Os parâmetros específicos foram: a conexão entre a relação jurídica e a obrigação, o grau de eficácia do direito social, a relevância para a proteção da dignidade humana e a dimensão do ônus econômico.

O terceiro capítulo teve como objetivo ilustrar a aplicação dos direitos fundamentais do trabalho aos trabalhadores no capitalismo de multidão, independentemente da configuração de vínculo empregatício. Defini dois objetivos específicos.

O primeiro foi esboçar um método de aplicação dos direitos fundamentais do trabalho, à luz das etapas descritas no capítulo anterior. O método delineado foi: primeiro, investigar a fundamentalidade material do direito; segundo, realizar uma atividade de ponderação através de parâmetros. Entretanto, a efetiva ponderação dependeria de casos concretos, desbordando do escopo da presente pesquisa. Portanto, após a verificação da fundamentalidade material, o segundo passo foi submeter a realidade geral do capitalismo de multidão, conforme delineada no capítulo 1, aos parâmetros de ponderação que constam do item 2.3.

O segundo objetivo específico foi demonstrar a aplicação do método com três direitos: salário mínimo, duração do trabalho e redução de riscos inerentes ao trabalho. A pesquisa se restringiu a tais direitos por corte metodológico, mas o método pode ser utilizado com qualquer direito fundamental do trabalho. A demonstração de cada direito correspondeu a um item do capítulo.

Demonstrei que os três direitos possuem fundamentalidade material. Além dos argumentos expostos no item 2.1.1, destaquei razões específicas que demonstram a fundamentalidade material de cada direito. O direito ao salário mínimo se encontra vinculado à ideia de mínimo existencial e aos princípios do salário justo e do salário suficiente. O direito à duração de jornada, além de relacionar-se aos direitos à saúde e à proteção do meio ambiente, favorece o desenvolvimento da dimensão existencial do ser humano que trabalha. O direito à redução de riscos é indispensável para a garantia dos direitos à saúde e ao meio ambiente equilibrado.

Demonstrei que, a partir de uma ponderação que envolva os parâmetros expostos no item 2.3, a eficácia horizontal dos três direitos tende a ser reconhecida. Os parâmetros que mais

se destacaram ao apontar para a aplicação dos três direitos foram: desigualdade fática, questão existencial, essencialidade do bem e relevância para a proteção da dignidade humana.

Diante da fundamentalidade material e do resultado do teste dos parâmetros, demonstrei que os três direitos testados devem ter eficácia horizontal imediata reconhecida *prima facie*.

A questão central da pesquisa foi: em que medida os direitos fundamentais do trabalho podem ser aplicados diretamente aos trabalhadores no capitalismo de multidão, independentemente do reconhecimento de vínculo empregatício? A hipótese inicial foi que algum grau de aplicação direta pode ser generalizado para a maioria desses direitos.

Em conclusão, é possível afirmar que os direitos fundamentais do trabalho podem ser aplicados diretamente aos trabalhadores no capitalismo de multidão, independentemente do vínculo empregatício. Tal aplicação deve ser precedida pela verificação da fundamentalidade material e por uma atividade de ponderação através de parâmetros. Na realidade do capitalismo de multidão, os direitos ao salário, à duração de trabalho e à redução de riscos inerentes ao trabalho devem ser reconhecidos *prima facie*. Não foi possível investigar especificamente os demais direitos fundamentais do trabalho diante do corte metodológico necessário à realização da presente pesquisa.

A aplicação direta dos direitos fundamentais do trabalho no capitalismo de multidão é uma solução possível para o vácuo jusfundamental fático em que os trabalhadores se encontram. Nem sempre a mediação por legislação infraconstitucional é uma opção viável. A produção legislativa é dificultada pela assimetria da informação, pela cultura tecnomeritocrática e pela intensidade dos avanços tecnológicos. Atividade legislativa demanda conhecimento técnico, respaldo político e tempo – ativos que nem sempre estão presentes em uma época de tantas mudanças. Enquanto lei não vem, se é que vem, os trabalhadores não podem ficar sem direitos fundamentais. Precisam ser vistos pelo Direito. Não importa se são empregados. São seres humanos e trabalham – isso deveria ser suficiente.

REFERÊNCIAS

- ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. **Direitos sociais são exigíveis**. Porto Alegre: Dom Quixote, 2011.
- AFONSO, José Roberto; ABREU, Thiago Felipe Ramos de. Novas relações de trabalho e algumas mudanças necessárias nas políticas econômicas e sociais. *In*: AFONSO, José Roberto (org.). **Trabalho 4.0**. São Paulo: Almedina, 2020. p. 31–71.
- ALEXY, Robert. Colisão de Direitos Fundamentais e Realização de Direitos Fundamentais no Estado de Direito Democrático. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 217, p. 67–79, 1999.
- _____. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALVES, Paula; GROHMANN, Rafael. **É luta de classes mesmo, sem conversinha**: entrevista com Galo, dos Entregadores Antifascistas. [S. l.], 2020. Disponível em: <https://digilabour.com.br/2020/07/02/e-luta-de-classes-mesmo-sem-conversinha-entrevista-com-galo-dos-entregadores-antifascistas>. Acesso em: 6 out. 2020.
- ANDRÉ, Robson Gomes; SILVA, Rosana Oliveira; NASCIMENTO, Rejane Prevot. "Precário não é, mas eu acho que é escravo": Análise do Trabalho dos Motoristas da Uber sob o Enfoque da Precarização. **Revista Eletrônica de Ciência Administrativa**, Curitiba, n. 1, p. 7–34, 2019.
- ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão**: o novo proletariado de serviços na era digital. São Paulo: Boitempo, 2018.
- BALKIN, Jack M. **Free Speech in the Algorithmic Society**: Big Data, Private Governance, and New School Speech Regulation UC Davis Law Review. New Haven: [s. n.], 2018. Disponível em: <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3038939>.
- BIKE, Aliança. **Perfil dos Entregadores Ciclistas de Aplicativo**. [S. l.: s. n.], 2019. Disponível em: http://aliancabike.org.br/pagina.php?id_secao=10&id_page=50.
- BRASIL, Ministério do Trabalho e Emprego. **Manual de combate ao trabalho em condições análogas à de escravo**. Brasília: Ministério do Trabalho e Emprego, 2011.
- BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ADI-MC 3395**. Inconstitucionalidade. Ação direta. Competência. Justiça do Trabalho. Incompetência reconhecida. Causas entre o Poder Público e seus servidores estatutários. Ações que não se reputam oriundas de relação de trabalho. Conceito estrito desta relação. Feitos de competência da Justiça Comum. Interpretação do art. 115, inc. I, da CF, introduzido pela EC 45/2004. Precedentes. Liminar deferida para excluir outra interpretação. Relator: Min. Cezar Peluso, 5 abr. 2006. Disponível em: <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwiIhOj8rZvtAhUmmeAKHTusB3oQFjAAegQIAxAC&url=http%3A%2F%2Fredir.stf.jus.br%2Fpaginadorpub%2Fpaginador.jsp%3FdocTP%3DAC%26docID%3D390700&usg=AOvVaw17Sh14VMGa3Ram4jUfuWQ6>. Acesso em: 24 nov. 2020.

BRASIL. **ADI 492**. Constitucional. Trabalho. Justiça do Trabalho. Competência. Ações dos servidores públicos estatutários. Requerente: Procurador-Geral da República. Requerido: Congresso Nacional. Relator: Min. Carlos Velloso, 12 nov. 1992. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur118652/false>. Acesso em: 24 nov. 2020.

BRASIL. **RE 158215**. Defesa. Devido processo legal. Inciso LV do rol de garantias constitucionais. Exame. Legislação comum. Cooperativa. Exclusão de associado. Caráter punitivo. Devido processo legal. Segunda turma. Relator: Min. Marco Aurélio, 30 abr. 1996 a. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22RE158215%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 24 nov. 2020.

BRASIL. **RE 161243**. Constitucional. Trabalho. Princípio da igualdade. Trabalhador brasileiro empregado de empresa estrangeira: estatutos do pessoal desta: aplicabilidade ao trabalhador estrangeiro e ao trabalhador brasileiro. C.F., 1967, art. 153, §1º; C.F., 1988, art. 5º, caput. I. Segunda Turma. Relator: Min. Carlos Velloso, 29 out. 1996 b. C., Sergio Gamonal. *Cidadania na Empresa e Eficácia Diagonal dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: LTr, 2011.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. **Como mentir com estatística sobre os trabalhadores em plataformas | JOTA Info**. [S. l.], 2020. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/como-mentir-com-estatistica-sobre-os-trabalhadores-em-plataformas-24072020. Acesso em: 19 nov. 2020.

_____. O Caso Uber e o Controle por Programação: de carona para o Século XIX. In: LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; CHAVES JR., José Eduardo de Resende (org.). **Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano** : a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais. São Paulo: LTr, 2017. p. 130–146.

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

_____. **A sociedade em rede**. A era da informação: economia, sociedade e cultura, volume 1. 2. ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CHAVES JR., José Eduardo de Resende. O Direito do Trabalho Pós-Material: o trabalho da “multidão” produtora. In: LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; CHAVES JR., José Eduardo de Resende (org.). **Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano**: a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais. São Paulo: LTr, 2017. p. 101–117.

CONTRERAS, Sergio Gamonal. **Cidadania na empresa e eficácia diagonal dos direitos fundamentais**. Trad. Jorge Alberto Araujo. São Paulo: LTr, 2011

DAL ROSSO, Sadi. Jornadas excessivas de trabalho. **Revista Paranaense de Desenvolvimento**, [s. l.], v. 34, n. 124, p. 73–91, 2013.

DE GROEN, Willen Pieter *et al.* **Study to gather evidence on the working conditions of platform workers**. Bruxelas: [s. n.], 2019. Disponível em:

<https://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=22450&langId=en>.

DELGADO, Gabriela Neves. **O direito fundamental ao trabalho digno**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015.

DELGADO, Gabriela Neves; CARVALHO, Bruna V. de. Breque dos Aplicativos: direito de resistência na era digital. **Le Monde Diplomatique Brasil**, [s. l.], 2020. Disponível em: <https://diplomatique.org.br/breque-dos-apps-direito-de-resistencia-na-era-digital/>. Acesso em: 19 nov. 2020.

DELGADO, Gabriela Neves; DELGADO, Maurício Godinho. **Constituição da República e Direitos Fundamentais**: Dignidade da Pessoa Humana, Justiça Social e Direito do Trabalho. 4. ed. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Gabriela Neves; DIAS, Valéria de Oliveira. Direito fundamental ao trabalho digno e meio ambiente de trabalho saudável: uma análise sob a perspectiva do assédio organizacional. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães *et al.* (org.). **Direito ambiental do trabalho**: apontamentos para uma teoria geral, volume 5. São Paulo: LTr, 2020. p. 143–158.

DELGADO, Maurício Godinho. Relação de Emprego e Relações de Trabalho - A Retomada do Expansionismo do Direito Trabalhista. In: DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves (org.). **Constituição da república e direitos fundamentais**: dignidade da pessoa humana, justiça social e direito do trabalho. [S. l.]: LTr, 2017.

DIEESE. **Salário mínimo nominal e necessário**. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>. Acesso em: 19 nov. 2020.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

EBERT, Paulo Roberto Lemgruber. O princípio da precaução no meio ambiente do trabalho: como lidar com os novos riscos labor-ambientais. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães *et al.* (org.). **Direito ambiental do trabalho**: apontamentos para uma teoria geral, volume 5. São Paulo: LTr, 2020. p. 281–300.

ESTRELAS ALÉM DO TEMPO. Direção: **Theodore Melfi**. EUA: 20th Century Studios Brasil, 2016.

FERRAZ JR, Tércio Sampaio. **Função social da dogmática jurídica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

FREEDLAND, Mark; KOUNTOURIS, Nicola. **The legal construction of personal work relations**. Oxford: Oxford, 2011.

GILLESPIE, Tarleton. Platforms are not intermediaries. **Georgetown Law Technology Review**, [s. l.], v. 2, n. 2, p. 198–218, 2018. Disponível em: <https://georgetownlawtechreview.org/platforms-are-not-intermediaries/GLTR-07-2018/>. Acesso em: 19 nov. 2020.

GRAY, Mary L; SURI, Siddharth. **Ghost work**: how to stop Silicon Valley from building a

new global underclass. Boston: Houghton Mifflin Harcourt, 2019.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HAN, Byung-Chul. **No enxame: perspectivas do digital**. Petrópolis: Vozes, 2018a.

_____. **Psicopolítica – O neoliberalismo e as novas técnicas de poder**. Belo Horizonte: Âyné, 2018b.

_____. **Sociedade do Cansaço**. Petrópolis: Vozes, 2017.

HARARI, Yuval Noah. **21 lições para o século 21**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

HARTMANN, Ivar Alberto Martins; SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais e direito privado: a proteção da liberdade de expressão nas mídias sociais. **Direito Público**, [s. l.], v. 16, n. 90, 2019. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3755>. Acesso em: 19 nov. 2020.

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

HUWS, Ursula. **A formação do cibertariado: trabalho virtual em um mundo real**. Campinas: Editora da Unicamp, 2017.

INSTITUTO ANTÔNIO HOUAISS DE LEXICOGRAFIA. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. In: DICIONÁRIO HOUAISS DA LÍNGUA PORTUGUESA. [S. l.: s. n.], 2005.

JHERING, Rudolf Von. **A luta pelo direito**. São Paulo: Saraiva, 2015.

KALIL, Renan Bernardi. **Capitalismo de plataforma e Direito do Trabalho: crowdwork e trabalho sob demanda por meio de aplicativos**. São Paulo: [s. n.], 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/T.2.2019.tde-07082020-133545>.

KELSEN, Hans. **Jurisdição constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

KLIPPEL, Bruno. **Jornada de trabalho e direitos fundamentais**. São Paulo: LTr, 2016.

KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. São Paulo: Perspectiva, 1998.

LEÃO XIII, Papa. **Carta Encíclica Rerum Novarum**: sobre a condição dos operários. Roma: [s. n.], 1891. *E-book*.

LEE, Kai-Fu. **Inteligência artificial: como os robôs estão mudando o mundo, a forma como amamos, nos relacionamos, trabalhamos e vivemos**. Rio de Janeiro: Globo Livros, 2019.

LEE, Sangheon; MCCANN, Deirdre; MESSENGER, Jon C. **Duração do trabalho em todo o mundo**. Brasília: OIT, 2009.

LEME, Ana Carolina Reis Paes. **Da máquina à nuvem: Caminhos para o acesso à justiça**

pela via de direitos dos motoristas da Uber. São Paulo: LTr, 2019.

LOJKINE, Jean. **A Revolução Informacional**. São Paulo: Cortez, 1995.

MARANHÃO, Ney. Direito fundamental ao equilíbrio do meio ambiente do trabalho. *In*: FELICIANO, Guilherme Guimarães *et al.* (org.). **Direito ambiental do trabalho: apontamentos para uma teoria geral**, volume 5. São Paulo: LTr, 2020. p. 119–126.

MARANHÃO, Ney. **Poluição labor-ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

MÁRQUEZ, Gabriel Garcia. **Cem anos de solidão**. 112 ed. Rio de Janeiro: Record, 2019.

MELO, Raimundo Simão de. Aplicação do princípio da prevenção no meio ambiente do trabalho. *In*: FELICIANO, Guilherme Guimarães *et al.* (org.). **Direito ambiental do trabalho: apontamentos para uma teoria geral**, volume 5. São Paulo: LTr, 2020. p. 225–262.

MELO, Sandro Nahmias. Princípio do desenvolvimento sustentável e o meio ambiente do trabalho. *In*: FELICIANO, Guilherme Guimarães *et al.* (org.). **Direito ambiental do trabalho: apontamentos para uma teoria geral**, volume 5. São Paulo: LTr, 2020. p. 161–172.

MENDES, Gilmar. **Direitos Fundamentais: eficácia das garantias constitucionais nas relações privadas**. *In*: DIREITO PRIVADO, CONSTITUIÇÃO E FRONTEIRAS. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MENDES, Laura Schertel; MATTIUZZO, Marcela. Discriminação Algorítmica: Conceito, fundamento legal e tipologia. **RDU**, [s. l.], v. 16, n. 90, p. 39–64, 2019.

MORESCHI, Bruno; PEREIRA, Gabriel; COZMAN, Fabio G. Trabalhadores brasileiros no Amazon Mechanical Turk: sonhos e realidades de trabalhadores fantasmas. **Contracampo**, [s. l.], v. 39, n. 1, p. 44–64, 2020.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Teoria Jurídica do Salário**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1997.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais nas relações entre particulares: do dever de proteção à proibição do défice**. Coimbra: Almedina, 2018.

OCDE. **The Sharing and Gig Economy - Effective Taxation of Platform Sellers**. [S. l.: s. n.], 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/574b61f8-em>

OIT, **Comissão Mundial sobre o Futuro do Trabalho**. Trabalhar para um futuro melhor. Lisboa: [s. n.], 2019.

_____. **Global Wage Report 2008/09: Minimum Wages and Collective Bargaining: Towards Policy Coherence**. [S. l.]: International Labour Office, 2008.

OXFAM. **Uma Economia para os 99%**. [S. l.: s. n.], 2017. Disponível em: <https://www.oxfam.org.br/publicacoes/uma-economia-para-os-99>.

PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. Uberização das relações de trabalho : uma proposta de aplicação dos direitos trabalhistas fundamentais. **Revista de Direito do Trabalho**, [s. l.], v.

198, p. 299–312, 2019.

PIEROT, Bodo; SCHLINK, Bernard. **Direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2012.

PRASSL, Jeremias. **Humans as a Service**. Oxford: Oxford, 2018.

QUEIROZ JR., Hermano. **Os direitos fundamentais dos trabalhadores na Constituição de 1988**. São Paulo: LTr, 2006.

RAE, John. **Eight hours of work**. London: Macmillan, 1894. *E-book*.

ROBERTS, Sarah T. **Behind the Screen: Content Moderation in the Shadows of Social Media**. New Haven and London: Yale, 2019.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2015.

ROMITA, Aryon Sayão. **Direitos fundamentais na relação de trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2014.

ROSENBLAT, Alex. **Uberland: how algorithms are rewriting the rules of work**. Oakland: University of California Press, 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico?): algumas aproximações. *In: FELICIANO, Guilherme Guimarães et al. (org.). Direito ambiental do trabalho: apontamentos para uma teoria geral, volume 5*. São Paulo: LTr, 2020. p. 15–40.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SCHINESTATSCK, Clarissa Ribeiro. As condições de trabalho em plataformas digitais sob o prisma do direito ambiental do trabalho. *In: ANTUNES, Ricardo (org.). Uberização, trabalho digital e indústria 4.0*. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2020. p. 79–92.

SCHMIDT, Paulo Luiz. Os Direitos Sociais do Art. 7º da CF - Uma Nova Interpretação no Judiciário Trabalhista. *In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (org.). Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. p. 306–308.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. São Paulo: Edipro, 2016.

SENA, Victor. Ibope aponta que entregadores de apps não querem carteira assinada. **Exame**, [s. l.], 23 jul. 2020. Disponível em: <https://exame.com/negocios/pesquisa-indica-que-entregadores-nao-querem-carteira-assinada-sera>

SIGNES, Adrián Todolí. O Mercado de Trabalho no Século XXI: on-demand economy,

crowdsourcing e outras formas de descentralização produtiva que atomizam o mercado de trabalho. *In*: LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; CHAVES JR., José Eduardo de Resende (org.). **Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano**: a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais. São Paulo: LTr, 2017. p. 28–43.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A incolumidade psicofísica do trabalhador como direito fundamental. *In*: FELICIANO, Guilherme Guimarães *et al.* (org.). **Direito ambiental do trabalho**: apontamentos para uma teoria geral, volume 5. São Paulo: LTr, 2020.

SILVA, Maria Aparecida de Moraes *et al.* Do karoshi no Japão à birôla no Brasil: as faces do trabalho no capitalismo mundializado. **Revista Nera**, [s. l.], n. 8, p. 74–108, 2006.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **O direito do trabalho como instrumento de justiça social**. São Paulo: USP, 1999.

SPURGEON, Anne. **Working time**: its impact on safety and health. Genebra: OIT e Korean Occupational Safety and Health Research Institute, 2003.

STANDING, Guy. **O precariado: a nova classe perigosa**. Belo Horizonte: Autêntica, 2014.

SUNDARARAJAN, Arun. **Economia compartilhada**: o fim do emprego e a ascensão do capitalismo de multidão. São Paulo: Senac, 2018.

SUPIOT, Alain. **Governance by numbers**: the making of a legal model of allegiance. Oxford and Portland: Hart, 2017.

THE CLEANERS. Direção: Moritz Riesewieck e Hans Block. Alemanha: Gebrueder Beetz, 2018. Disponível em: <https://gebrueder-beetz.de/en/productions/the-cleaners>

TORRES, Ricardo Lobo. O Mínimo Existencial e os Direitos Fundamentais. **Revista de Direito Administrativo**, [s. l.], n. 177, p. 20–49, 1989.

UNICEF-ONU-UNESCO. Declaração Universal dos Direitos do Homem. **Unesco**, [s. l.], 1948.

VARGUESE, Sanjana. Gig economy workers have a new weapon in the fight against Uber. **Wired**, [s. l.], 17 fev. 2020. Disponível em: <https://www.wired.co.uk/article/gig-economy-uber-unions>

VASCONCELOS, Antônio Gomes de; VALENTINI, Rômulo Soares; NUNES, Talita Camila Gonçalves. Tecnologia da Informação e seus Impactos nas Relações Capital-Trabalho. *In*: LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; CHAVES JR., José Eduardo de Resende (org.). **Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano**: a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais. São Paulo: LTr, 2017. p. 89–100.

WANDELLI, Leonardo Vieira. **O direito ao trabalho como direito humano e fundamental**: elementos para sua fundamentação e concretização. 2009. - Universidade Federal do Paraná, [s. l.], 2009.

WEDY, Gabriel. Princípio da precaução. *In*: FELICIANO, Guilherme Guimarães *et al.* (org.). **Direito ambiental do trabalho**: apontamentos para uma teoria geral, volume 5. São Paulo: LTr, 2020. p. 263–280.

WEIL, David. **The Fissured Workplace - why work became so bad for so many and what can be done to improve it**. Cambridge and London: Harvard University Press, 2014.

WOLFF, Simone. **O espectro da reificação em uma empresa de telecomunicações**: o processo de trabalho sob os novos parâmetros gerenciais e tecnológicos. 2004. - Universidade Estadual de Campinas, [s. l.], 2004.

ZIPPERER, André Gonçalves. **A intermediação de trabalho via plataformas digitais**: repensando o Direito do Trabalho a partir das novas realidades do século XXI. São Paulo: LTr, 2019.