
IMPORTANCIA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA PANDEMIA COVID-19

IMPORTANCE OF COLLECTIVE BARGAINING IN THE COVID-19 PANDEMY

Luiz Eduardo GUNTHER

Profesor en el Centro Universitario Curitiba - UNICURITIBA, Pregrado y Postgrado (Maestría y Doctorado en Derecho), Curitiba, Brasil. Profesor invitado del Curso de Postgrado de ABDConst. Juez del Tribunal Regional del Trabajo del Paraná. Postdoctorado por la PUCPR y Doctor por la UFPR. Miembro Titular de la Cátedra núm. 09 de la Academia Brasileña de Derecho Laboral.

luiz.gunther@uol.com.br

Marco Antônio César VILLATORE

Profesor de la Universidad Federal de Santa Catarina - UFSC, Licenciatura y Posgrado (Maestría y Doctorado en Derecho), Florianópolis, Brasil. Coordinador del Curso de Postgrado de ABDConst. Abogado. Postdoctorado en UNIROMA II - Tor Vergata. Miembro Titular de la Cátedra núm. 73 de la Academia Brasileña de Derecho Laboral.

marcovillatore@gmail.com

Fecha de envío: 01/07/2021

Fecha de aceptación: 10/08/2021

IMPORTANCIA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA PANDEMIA COVID-19

Luiz Eduardo GUNTHER

Academia Brasileña de Derecho Laboral (Brasil)

Marco Antônio César VILLATORE

Academia Brasileña de Derecho Laboral (Brasil)

Resumen: Estamos en medio de un huracán. El año 2020 comenzó con una gran preocupación por el virus que venía de China. En poco tiempo se extendió a Europa, Estados Unidos, tantos otros países y, finalmente, a Brasil. Hay un recuento diario de infectados, muertos y sobrevivientes de COVID-19. Cuánto tiempo tendremos que vivir con el distanciamiento de la gente y la parálisis de los servicios, de la actividad económica, nadie lo sabe. Llegamos en el mes de junio de 2021 y todas las consecuencias de la pandemia reconocida son enigmas por descifrar. El derecho a la información y el deber de informar en la negociación colectiva son de suma importancia, y en este trabajo se analizan los roles de las entidades sindicales, tanto empresarios como empleados, y sus respectivos representantes.

Palabras clave: Negociación colectiva - Derecho de información - Deber de informar - Protección de datos

Sumario: 1. Introducción. 2. El derecho a la información y el deber de informar en las negociaciones laborales colectivas. 3. La protección de datos y el derecho a la información en tiempos de coronavirus. 4. Consideraciones finales.

Abstract: We are in the middle of a hurricane. The year 2020 started with great concerns regarding the virus that came from China. In a short time, it spread to

Europe, the United States, so many other countries and, finally, to Brazil. There is a daily count of infected, dead and those who survived COVID-19. How long we will have to live with people's distancing and paralysis of services, of economic activity, nobody knows. We arrived in the month of June 2021 and all the consequences of the recognized pandemic are enigmas to be deciphered. The right to information and the duty to inform in collective bargaining are extremely important, and in this work the roles of union entities, both employers and employees, and their respective representatives are analysed.

Key words: Collective bargaining - Right to information - Duty to inform - Data protection

Summary: 1. Introduction. 2. The right to information and the duty to inform in collective labor negotiations. 3. Data protection and the right to information in times of coronavirus. 4. Final considerations.

1. Introducción

En un marco de incertidumbres como el que vivimos, hablar del derecho a la información, el deber de información y la Ley del Trabajo es fundamental para la supervivencia civilizada de nuestra sociedad.

En el ámbito del Derecho Laboral, un aspecto poco recordado es la exigencia del derecho a la información y, también, el deber de información en la negociación colectiva. Se examina el papel de los sindicatos, empresas y trabajadores en este tema de la información frente a cuestiones laborales colectivas.

Por otro lado, la protección de datos y el derecho a la información, en este momento de pandemia, se vuelven vitales para que el trabajo humano pueda tener un mínimo de garantías.

2. El derecho a la información y el deber de informar en las negociaciones laborales colectivas

No hay duda de que, bajo el capitalismo, la negociación colectiva de trabajo no solo debe reconocerse, sino también fomentarse. Se consideran oportunidades importantes en las que las entidades colectivas que representan a los trabajadores (entidades sindicales de trabajadores) pueden sentarse a la mesa de negociaciones y discutir, en igualdad de condiciones, con entidades colectivas corporativas (empresas, sindicatos patronales), la mejora de las condiciones laborales dentro de la empresa.

João de Lima Teixeira Filho registra principios sobresalientes de negociación colectiva, señalando que esta lista no excluye la existencia de otros. Los principios que reconoce como debidos a la negociación colectiva son los siguientes: inexcusabilidad de la negociación; buena fe; derecho de información; razonabilidad y paz social. Cuando se trata del derecho a la información, como principio de negociación colectiva, se afirma que “la información forma parte de

la propia naturaleza del proceso de comprensión".¹ Como aclara el autor en su texto, para que la lista de reclamos pueda ser debidamente formulada, "los reclamos deben estar fundamentados para permitir la comprensión de sus motivos, oposiciones o aclaraciones, e iniciar la negociación".²

Junto al derecho a la información, también se puede hablar de deber de información. De acuerdo con este principio (deber de información), las partes se facilitarán mutuamente la información necesaria para justificar sus propuestas y respuestas. No cabe duda de que el principio es de mayor interés para la representación de los empleados, ya que suelen sentir una fuerte falta de datos sobre la situación económica, financiera y comercial de la empresa. Naturalmente hay resistencia por parte de los empresarios, "pero no se puede negar la información pertinente, directa o indirectamente, a la negociación sin caracterizar la mala fe del negociador".³

Este deber de información por parte de la empresa y el derecho a la información por parte de los empleados, durante la negociación colectiva, debe explicarse mejor. Parece sensato conocer las condiciones económicas y financieras reales de la empresa o datos del segmento económico y su capacidad para otorgar ciertos reclamos que los representados estimen oportunos. Sin embargo, esta información debe proporcionarse no solo en tiempos de dificultad económica (para generar medidas para superar la crisis a través de la negociación colectiva), sino también, siempre, en tiempos de prosperidad. Sin embargo, se deben tomar dos precauciones al respecto: a) no es creíble que el empleador adopte una actitud de rechazo de reclamos, escudándose con información supuestamente secreta; b) pero, además, no es posible que la información estratégica pueda poner en riesgo a la empresa con el pretexto de tener que ver con el proceso empresarial.⁴

¹ TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Negociação coletiva de trabalho*. In SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. atual. São Paulo: LTr, 2003. (p. 1.166-1.205), p. 1.185.

² *Ibidem*, p. 1.185.

³ BERNARDES, Hugo Gueiros. *Princípios da negociação coletiva*. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Relações coletivas de trabalho: estudos em homenagem ao Ministro Arnaldo Süssekind*. São Paulo: LTr, 1989. (p. 357-370). p. 361-362.

⁴ TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Ob. cit.*, p. 1.185-1.186.

La Organización Internacional del Trabajo, sobre este tema, emitió la Recomendación núm. 163, “sobre la Promoción de la Negociación Colectiva” (art. 7.2.a), que establece que los empleadores, a solicitud de la organización de trabajadores, deben poner a su disposición información sobre la situación económica y social de la unidad negociadora y empresa en general, si es necesario, para negociaciones significativas. Por tanto, esta información debe ser necesaria. Por otro lado, la confidencialidad de la información puede ser requerida, es decir: “en el caso de que la divulgación de parte de esta información sea perjudicial para la empresa, su comunicación puede estar condicionada al compromiso de que será tratada como confidencial como necesario”.⁵

La Junta Directiva de la Oficina Internacional del Trabajo de la OIT en 1977 (con la Enmienda Constitucional de 2000) adoptó la Declaración tripartita de principios sobre empresas multinacionales y política social. En el título que trata de la negociación colectiva, punto 7, sugiere a las empresas multinacionales (¡deberían!):

“proporcionar a los representantes de los trabajadores la información necesaria para concluir negociaciones efectivas con la entidad en cuestión y, de acuerdo con la legislación y las prácticas locales, también debe proporcionar información para que los trabajadores puedan tener datos adecuados y confiables sobre las actividades de la unidad donde trabajan o, donde apropiado, la empresa en su conjunto”.⁶

También es digna de mención la Recomendación n. 129, de la OIT, sobre comunicaciones entre la dirección y los trabajadores dentro de la empresa, de 1967. Merece especial atención el artículo 15.1, al establecer que la información proporcionada por la dirección debe dirigirse, según su naturaleza, a los representantes de los trabajadores y al personal, y comprender, en la medida de lo posible, todos los asuntos de interés de los trabajadores que se refieran a la marcha y perspectivas futuras de la empresa y a la situación presente y futura

⁵ SCALÉRCIO, Marcos; MINTO, Túlio Martínez. Normas da OIT Organizadas por temas. São Paulo: LTr, 2016. p. 377-378.

⁶ GUNTHER, Luiz Eduardo. A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil. Curitiba: Juruá, 2013. p. 184-190.

de los trabajadores, en la medida en que la divulgación de información no perjudique a las partes.⁷

En una tesis presentada al Programa de Postgrado en Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Federal de Bahía, en marzo de 2011, Ícaro de Souza Duarte estudió el tema del “reconocimiento del derecho a la información en la negociación colectiva como resultado de la solicitud del principio de buena fe objetiva.”⁸ En este importante estudio, el autor buscó resaltar el reconocimiento del derecho a la información en la negociación colectiva como resultado de la aplicación del principio de buena fe objetiva. Tanto los trabajadores como los empleadores necesitan, en el contexto de la negociación colectiva, información sobre hechos y eventos relacionados con los interlocutores sociales, para que la negociación pueda ser fructífera. La elaboración de estrategias y el manejo de argumentos racionales y lógicos dependen del dominio y conocimiento adecuado de los temas y asuntos que se negocian, para los cuales la información es vital.⁹

En tiempos de pandemia del nuevo coronavirus, es evidente lo importante que es aplicar el principio del derecho a la información, con su correspondiente deber de informar. En el contexto de la negociación colectiva, como se puede observar, el derecho a la información es fundamental para la continuidad empresarial y la preservación de los puestos de trabajo, prestando atención a la función social de la propiedad, el contrato y la empresa.

3. Protección de datos y derecho a la información en tiempos de coronavirus

A medida que estudiamos el derecho a la información, en nuestros días, la protección de datos surge como un tema fundamental. Esta expresión aparece simultáneamente con la evolución de la tecnología, que comienza a capturar,

⁷ SERVAIS, Jean-Michel. Decreto Internacional del Trabajo. Buenos Aires, Heliasta, 2011. p. 124.

⁸ DUARTE, Ícaro de Souza. O reconhecimento do direito de informação na negociação coletiva como decorrência da aplicação do princípio do da boa-fé objetiva. Disponível em <<https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/10769>>. Acceso en 24.04.2021.

⁹ DUARTE, Ícaro de Souza. *Idem, ibidem*. p. 208.

almacenar y difundir información a través de internet, computadoras y teléfonos celulares, por ejemplo.

En Brasil, en 2018, la Ley n. 13.709, denominada "Ley General de Protección de Datos Personales - LGPD", que prevé el tratamiento de los datos personales, incluso en medios digitales, por parte de una persona natural o jurídica de derecho público o privado, con el objetivo expreso de proteger: a) los derechos fundamentales de libertad y privacidad; b) y el libre desarrollo de la personalidad de la persona física.¹⁰

En el libro "21 lecciones para el siglo XXI", Yuval Noah Harari afirma, en el capítulo que trata el tema de la igualdad, que el daño a los datos es el dueño del futuro y pregunta: ¿quién es el dueño de los datos? Afirma que si queremos evitar concentrar toda la riqueza y todo el poder en manos de una pequeña élite, la clave es regular la propiedad de los datos. En su opinión, en el siglo XXI, los datos suplantarán tanto a la tierra como a la maquinaria como el activo más importante, y la política será el esfuerzo por controlar el flujo de datos. Si los datos se concentran en unas pocas manos, la raza humana se dividirá en diferentes especies.¹¹

De este pensamiento se puede inferir que la desigualdad entre personas puede acentuarse aún más si no se toman medidas en materia de control de datos.

¿Cómo entender lo que se llama "protección de datos"? Según Stefano Rodotà, la protección de datos es una expresión de libertad y dignidad personal y, como tal, los datos no deben tolerarse de tal manera que transformen a un individuo en un objeto bajo vigilancia constante.¹²

¿Cómo se pueden clasificar las técnicas de control de mensajes? Según Pierre Lévy, en su libro "La Inteligencia Colectiva", estas técnicas se pueden clasificar en tres grandes grupos: somáticas, mediáticas y digitales. Las técnicas

¹⁰ RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 718.

¹¹ HARARI, Yuval Noah. 21 lições para século 21. Tradução Paulo Geiger. São Paulo: Companhia das Letras, 2018. p. 105-107.

¹² RODOTÁ, Stefano. A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje. Organização, seleção e apresentação de Maria Celina Brodin de Moraes. Tradução Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 19

somáticas implican la presencia efectiva, el compromiso, la energía y la sensibilidad del cuerpo para la producción de signos. Las tecnologías de los medios fijan y reproducen los mensajes para asegurarles un mayor alcance y una mejor difusión en el tiempo y el espacio. El sistema digital autoriza la fabricación de mensajes, su modificación e incluso la interacción con ellos, átomo de información a átomo de información, poco a poco.¹³

La expresión modernidad líquida, acuñada por Zygmunt Bauman, también le sirvió para hablar de vigilancia líquida. Este actor explica que, muchas veces, esta vigilancia se da por la necesidad que tienen las personas de hacerse notar. En una frase famosa, Hegel definió la libertad como una necesidad aprendida y reconocida. La pasión por ser registrado es un ejemplo importante, quizás el más flagrante, de esta regla hegeliana en nuestro tiempo, en la que la versión actualizada y ajustada del **cogito** de Descartes sería “Soy visto (observado, notado, registrado), luego yo soy”. Según la interpretación de este autor:

“La internet ha venido para reemplazar el trabajo y surgir de la invisibilidad y el olvido, y así reclamar un lugar en un mundo ciertamente extraño e inhóspito, rompiendo botellas”.¹⁴

Este tema de protección de datos suele incluir el consentimiento de los interesados, su necesidad y límites, y también el control de la propia información.

En un momento en el que vivimos intensamente los reflejos de la pandemia de coronavirus, ¿cómo se pueden proteger los datos? Según Danilo Doneda, el papel de la legislación de protección de datos a la hora de garantizar las libertades individuales y colectivas adquiere una importancia fundamental, dado el riesgo de que nuevos usos de los datos puedan derivar en intereses ajenos a la lucha contra la enfermedad. Para este tema:

“En una crisis aguda como la actual pandemia del covid-19, los datos personales son elementos esenciales para modelar y ejecutar políticas públicas de contención y control del virus, así como para hacer posible que la

¹³ LÉVY, Pierre. A inteligência coletiva. Tradução de Luiz Paulo Rouanet. São Paulo: Folha de São Paulo, 2015. p. 49-51.

¹⁴ BAUMAN, Zygmunt. Vigilância líquida. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013. p. 120-121.

investigación científica brinde los mejores resultados en la período de tiempo más corto”.¹⁵

Sin embargo, se debe hacer una advertencia importante, siguiendo lo que Gabriela Zanfir-Fortuna, especialista en protección de datos, dijo al periódico Folha de São Paulo en una entrevista reciente. Según ella, la lucha contra Covid-19 creará una sociedad trazada como nunca antes. Por eso considera que existen muchos riesgos y preocupaciones. ¿Cómo, por ejemplo, puede asegurarse de que la información recopilada por las aplicaciones en ese momento se utilice con el propósito específico de mitigar la pandemia? Según sus estudios, existen precedentes en casos en los que los datos se utilizaron para otros fines: los gobiernos pueden monitorear la inmigración y el flujo de personas, por ejemplo, lo que estaría fuera de cuestión de mitigar la propagación de la enfermedad.¹⁶

Una situación que viene sucediendo en Brasil en este momento es el uso de datos de teléfonos celulares para verificar quién está en casa o no. La pregunta es entonces: ¿pueden los estados y municipios rastrear los datos de los teléfonos celulares para monitorear las aglomeraciones? El principal argumento que se utiliza a favor de este uso es que los datos facilitados por la empresa son anónimos y que se respeta la privacidad individual de las personas. Posiciones jurídicas contrarias, sin embargo, entienden que sería una violación a la privacidad del ciudadano, ya que los organismos públicos y las empresas privadas no podrían invadir el sector donde se encuentra tal o cual celular. Actualmente no hay consenso sobre el tema, lo que debería ocurrir pronto, ya que hay judicialización de este asunto.¹⁷

Parece incuestionable que el impacto de la pandemia de coronavirus también será grande en el área de recopilación y protección de datos. Ante la

¹⁵ DONEDA, Danilo. A proteção de dados em tempo de coronavírus. Revista Eletrônica JOTA, de 25.03.2020. Disponível em <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-protecao-de-dados-em-tempos-de-coronavirus-25032020>>. Acceso en 23.03.2021.

¹⁶ PASSOS, Paulo. Entrevista Gabriela Zanfir-Fortuna. Jornal Folha de São Paulo, de 19.04.2020, p. A-14

¹⁷ BARONE, Isabelle; DESIDERI, Leonardo. Estados usam dados de celulares para monitorar aglomerações. Eles podem fazer isso? Gazeta do Povo, 13.04.2020. E também VILAPIANA, Tábata, Dória é questionado na justiça por monitoramento de celulares no Estado. CONJUR - Consultor Jurídico, de 14.04.2020.

urgente necesidad de una decisión judicial al respecto, para garantizar la seguridad jurídica, contamos con la posición del Supremo Tribunal Federal, que ya viene juzgando a través del sistema virtual, incluso en el ámbito laboral, la Acción Directa de Inconstitucionalidad 6.363, finalizó el 17 de abril de 2020, que reconoció, excepcionalmente, la negociación individual para suspender contratos, reducir jornada y salarios solo comunicando lo sucedido a las entidades sindicales.

4. Consideraciones finales

Con la rapidez que requieren los medios tecnológicos, el jurista necesita no solo estudiar temas de actualidad, de derecho, para interpretarlos y aplicarlos. Es fundamental lograr consensos sobre lo deseable, especialmente en los círculos internacionales, e incorporarlos al ordenamiento jurídico brasileño con las adaptaciones necesarias.

Teniendo en cuenta estos aspectos, el artículo analiza cómo esta pandemia debe plantear la cuestión del derecho y deber de información en la negociación colectiva y protección de datos, destacando cómo la Corte Suprema se pronunció sobre la validez de la negociación individual, para suspender el contrato de trabajo, salario. y reducción de jornada, garantizando únicamente la posterior comunicación a las entidades sindicales.

En esta época de tantas incertidumbres, los juristas piden paso para recoger hechos, reconocer derechos, pero, sobre todo, contribuir a la vida civilizada en sociedad.

Bibliografía

- DE AZEVEDO, A. J. (2020). GUNTHER, Luiz Eduardo; VILLATORE, Marto Antônio César. *CORONAVÍRUS NO DIREITO DO TRABALHO: impactos e aspectos práticos do COVID-19 no Direito Trabalhista*. Curitiba: Editora Juruá.
- BARONE, I. y DESIDERI, L. (2020). *Estados usam dados de celulares para monitorar aglomerações. Eles podem fazer isso?*, Jornal Gazeta do Povo, 13.04.2020.
- BAUMAN, Z. (2013). *Vigilância líquida*. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar.
- BERNARDES, H. (1989). “Princípios da negociação coletiva”, en TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Relações coletivas de trabalho: estudos em homenagem ao Ministro Arnaldo Süssekind*. São Paulo: LTr. (p. 357-370).
- GUNTHER, L. E. (2013). *A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil*. Curitiba: Juruá.
- HARARI, Y. N. (2018). *21 lições para século 21*. Tradução Paulo Geiger. São Paulo: Companhia das Letras.
- LÉVY, P. (2015). *A inteligência coletiva*. Tradução de Luiz Paulo Rouanet. São Paulo: Folha de São Paulo.
- PASSOS, P. (2020). Entrevista Gabriela Zanfir-Fortuna. Jornal Folha de São Paulo, de 19.04.2020, p. A-14.
- RAMOS, A. (2019). *Curso de Direitos Humanos*. 6. ed. São Paulo: Saraiva.
- RODOTÁ, S. (2008). *A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje*. Organização, seleção e apresentação de Maria Celina Brodin de Moraes. Tradução Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar.
- SCALÉRCIO, M. y MINTO, T. (2016). *Normas da OIT Organizadas por temas*. São Paulo: LTr.
- SERVAIS, J. (2011). *Derecho Internacional del Trabajo*. Buenos Aires, Heliasta.
- TEIXEIRA FILHO, J. (2003). “Negociação coletiva de trabalho”, en SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.*, *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. atual. São Paulo: LTr. (p. 1.166-1.205).

VILAPIANA, T. (2020). *Dória é questionado na justiça por monitoramento de celulares no Estado*. CONJUR - Consultor Jurídico, de 14.04.2020.

Recursos electrónicos

DONEDA, D. (2020). “A proteção de dados em tempo de coronavírus”, *Revista Eletrônica JOTA*, de 25.03.2020. Disponible en <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-protecao-de-dados-em-tempos-de-coronavirus-25032020>.

DUARTE, Í. (2021). *O reconhecimento do direito de informação na negociação coletiva como decorrência da aplicação do princípio da boa-fé objetiva*. Disponible en <https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/10769>.