

FACULDADES INTEGRADAS SANTA CRUZ DE CURITIBA

**A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DOS TRABALHADORES
IMIGRANTES IRREGULARES NO BRASIL**

Wellington Taylor dos Santos Oliveira

Curitiba/PR

2015

FACULDADES INTEGRADAS SANTA CRUZ DE CURITIBA

**A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DOS TRABALHADORES
IMIGRANTES IRREGULARES NO BRASIL**

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Me. Fernando Rego Barros Filho e orientação metodológica da professora Me. Thaís Arruda Borin Petroski.

Curitiba/PR

2015

A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DOS TRABALHADORES IMIGRANTES IRREGULARES NO BRASIL

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como
requisito parcial para obtenção do Grau de
Bacharel em Direito

FERNANDO REGO BARROS FILHO
Orientador

CAMILA WITCHMICHEN PENTEADO
Examinadora

MARCELO LASPERG DE ANDRADE
Examinador

Curitiba/PR, 02 de dezembro de 2015

AGRADECIMENTOS

Às faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba, através de seu corpo docente e direção, que prezaram pela formação não apenas profissional, mas também moral.

Ao Professor Me. Fernando Barros Filho pela orientação da pesquisa.

À professora Me. Thaís Arruda BorinPetroski, pela orientação metodológica.

E, por fim, a todos que contribuíram direta ou indiretamente para a elaboração da presente pesquisa, muito obrigado.

“O trabalho é o inteirar, o desenvolver, o apurar das energias do corpo e do espírito, mediante a ação contínua de cada um sobre si mesmo e sobre o mundo onde labutamos”.

Rui Barbosa

RESUMO

O presente trabalho visa estudar a proteção jurídica conferida aos trabalhadores imigrantes em solo brasileiro que se encontram em estado irregular, através da análise dos mecanismos de proteção internacional. Devido suas irregularidades, muitas vezes laboram em condições subumanas e degradantes, sendo eles alvos de exploração e o recorrente desenvolvimento de seus trabalhos em condições análogas a de escravos, sem receber seus direitos trabalhistas. Enquanto o direito interno do Brasil reflete-se a ideia de proteção do trabalhador nacional, pois não há movimentação significativa no que tange à proteção dos trabalhadores imigrantes irregulares, há necessidade de se utilizar de uma forma de balizar a ineficiente normatização e conseqüente fiscalização precárias, a fim de garantir aos trabalhadores imigrantes irregulares os valores constitucionais da dignidade da pessoa humana. Através de pesquisa bibliográfica e análise da jurisprudência, aliado dos mais diversos diplomas de direitos humanos objetiva-se defender a aplicação equânime dos direitos dos trabalhadores brasileiros aos trabalhadores que laboram em solo nacional, apesar de se encontrarem irregularmente assentados no mercado de trabalho.

Palavras-chave: Direitos humanos. Imigrantes. Trabalhadores irregulares.

ABSTRACT

This work aims to study the legal protection afforded to immigrant workers in Brazilian territory, who is in an irregular state, by analyzing the mechanisms of international protection. Because of its irregularities, often operated in inhuman and degrading conditions, they are targets of exploitation and the appellant development of their work in conditions akin to slavery, without receiving when the resignation, their labor rights. While the internal law of Brazil is reflected in the idea of the national worker protection because there is no drive significant regarding the protection of the irregular migrant workers, it is necessary to use a way to guide the inefficient regulation and consequent poor supervision, order to ensure that irregular migrant workers the constitutional values of human dignity. Through literature review and analysis of jurisprudence, combined from various human rights diplomas objective is to defend the equal implementation of the rights of Brazilian workers to workers who labor on home soil, although they meet irregularly seated in the labor market.

Keywords: Human Rights. Immigrants. Irregular workers.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	O TRABALHADOR IMIGRANTE IRREGULAR NO BRASIL.....	11
2.1	IMPACTO DO ORDENAMENTO BRASILEIRO.....	12
2.2	EXPLORAÇÃO DO TRABALHADOR IMIGRANTE IRREGULAR NO BRASIL ..	18
2.3	REGULARIZAÇÃO DA PERMANÊNCIA NO ESTADO BRASILEIRO E A BUSCA DO PLENO EMPREGO	22
2.4	FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO	25
2.5	O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO	27
3	DAS GERAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS	33
3.1	SISTEMA GLOBAL DE DIREITOS HUMANOS.....	39
3.1.1	Declaração Universal dos Direitos Humanos.....	40
3.1.2	Pacto dos Direitos Civis e Políticos	41
3.1.3	Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais	43
3.2	SISTEMA REGIONAL DE DIREITOS HUMANOS.....	45
3.2.1	Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos.....	45
4	SANEAMENTO DA IRREGULARIDADE	49
4.1	DEFESA DE SEUS DIREITOS EM ÂMBITO INTERNACIONAL.....	49
4.2	CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DE TODOS OS TRABALHADORES MIGRANTES E DOS MÊMBROS DE SUAS FAMÍLIAS	52
4.3	CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO RACIAL	54
4.4	ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO	55
4.4.1	Convenção Relativa aos Trabalhadores Migrantes	56
4.4.2	Convenção relativa às Migrações em Condições Abusivas e à Promoção da Igualdade de Oportunidades e de Tratamento dos Trabalhadores Migrantes	57
4.5	INFLUÊNCIA DO MERCOSUL	58
5	CONCLUSÃO	62
	REFERÊNCIAS.....	65

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa estudar especificamente os principais mecanismos internacionais de proteção aos trabalhadores imigrantes irregulares no Brasil, traçando um paralelo entre a efetivação do reconhecimento em âmbito internacional da chamada segunda dimensão dos direitos humanos, que contempla os direitos econômicos, sociais e culturais e o direito trabalhista brasileiro, com as diversas convenções da Organização das Nações Unidas e da Organização Internacional do Trabalho.

Os direitos humanos têm se desenvolvido em nível internacional através da colaboração das nações na elaboração de pactos internacionais. E, para facilitar o estudo destes direitos, tornou-se conveniente subdividi-los em três gerações, ou dimensões, baseando-se nos ideais da Revolução Francesa.

A pretensão do presente trabalho é analisar os direitos aplicáveis aos trabalhadores imigrantes que se encontram em situações irregulares no Brasil, a sua proteção, através da análise das legislações nacional e internacional.

A primeira parte do estudo será focada nos trabalhadores imigrantes irregulares no Brasil, sendo o tema escolhido porque possui muita relevância não só no direito interno brasileiro, como também impacta na imagem do País no exterior.

Centrado nos direitos humanos, a segunda parte do trabalho centrará a defesa dos direitos dos trabalhadores imigrantes irregulares em nível internacional, que é um tema de suma importância na atualidade, tendo em vista a frequência com que este fenômeno social ocorre em todas as partes do globo, sendo em âmbito global e regional.

Embora não seja elaborada análise de casos específicos, pretende-se estudar brevemente o desenvolvimento dos direitos humanos em nível internacional e focar no fator da imigração para o Brasil de maneira irregular e traçar um paralelo com a defesa conferida aos trabalhadores nacionais.

O assunto, embora possua grande relevância, não é muito aprofundado na vida acadêmica, mas isto não o desmerece, tendo visto o vasto deslocamento diário de pessoas em busca de uma vida melhor em outro país.

Já a terceira parte se limitará à problemática da aplicação, extensão e execução dos direitos trabalhistas quando o trabalhador se encontra de forma irregular no país, que, trabalhando de maneira análoga à escrava, não tem à disposição meios de invocar seus direitos sem correr o risco de ser deportado; e, se deportado, não possui meios de cobrar débitos trabalhistas que lhe foram suprimidos.

Analisar-se-á ao longo da pesquisa a necessidade do Brasil em ratificar a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias, bem como questionar se seria possível, através deste documento, garantir aos trabalhadores imigrantes irregulares os mesmos direitos aplicáveis a todos os trabalhadores, devido a sua condição no país?

Deseja-se, ainda no decorrer do presente trabalho, verificar a plausibilidade de se utilizar das convenções e enunciados de direitos humanos como forma de se efetivar a plena aplicação dos direitos trabalhistas brasileiros aos trabalhadores imigrantes que se encontram trabalhando no Brasil de maneira irregular.

Em suma, busca-se estudar o desenvolvimento dos direitos humanos no que tange à proteção do trabalho, seus mecanismos de proteção internacional e as garantias quanto aos direitos conferidos aos trabalhadores que se encontram irregulares no Brasil.

De maneira específica, o objetivo será aprofundar o estudo e a possibilidade da execução dos direitos aplicáveis a todos os trabalhadores aos imigrantes irregulares, independentemente de sua condição no país, analisar a importância e seriedade do assunto no direito interno e externo, apresentando maneiras de suprir a deficiência da proteção dos direitos dos trabalhadores imigrantes irregulares, bem como observar o posicionamento da jurisprudência brasileira no tocante ao tema e discorrer a possibilidade de se permitir a regularização tardia daqueles imigrantes que ingressaram no Brasil sem observação dos devidos trâmites legal exigido pelo Estatuto do Estrangeiro, bem como justificar essa benesse através do princípio constitucional da busca do pleno emprego.

O trabalho desenvolver-se-á através pesquisas bibliográficas nos diversos manuais de direitos humanos e do trabalho, e, posteriormente, analisar diversos tratados e convenções internacionais que garantem direitos aos

trabalhadores, bem como as decisões jurisprudenciais e convenções da Organização das Nações Unidas e da Organização Internacional do Trabalho.

Serão utilizados neste trabalho os métodos lógico, sistemático e axiológico no decorrer da pesquisa, e, ao final, será possível opinar sobre a necessidade e utilidade da aplicação justa e equânime da legislação pátria aos trabalhadores imigrantes que estejam irregularmente situados no Brasil.

2 O TRABALHADOR IMIGRANTE IRREGULAR NO BRASIL

O homem, na tentativa de obter melhores condições de vida, desloca-se territorialmente em busca de crescimento econômico e social, o que inclui até mesmo a saída de seu país de origem.

Faz parte de sua natureza humana, pois, por ser fisicamente inferior em relação aos outros animais, fato antropológico e biologicamente comprovado, é um mamífero incapaz de sobreviver por seus próprios meios, inadequado à sobrevivência em equilíbrio com a natureza, mas dotado de ‘capacidade de fazer’, sendo considerado animal criativo e, portanto, capaz de utilizar-se dos meios extracorpóreos para suprir tais deficiências, desenvolvendo, assim, sua criatividade incondicionada como mera atividade espiritual (COELHO, 2004, p. 152-153).

Tal atividade, desempenhada como se fosse antropológicamente inerente à sua condição, pode ser representada através de uma atividade remunerada visando prestarserviços ou bens de consumo. A partir do momento em que o indivíduo não obtém em seu meio social todos os artigos necessários para a sua sobrevivência, ele se locomove para outras regiões.

Segundo a dicção da Convenção sobre os Trabalhadores Migrantes (revista), em seu art. 11 (1949, [s/p]), trabalhador migrante corresponde a “toda pessoa que emigra de um país para outro com o fim de ocupar um emprego que não será exercido por sua própria conta”.

Apesar da dicção “trabalhador migrante” causar antipatia ao se estudar os direitos dos trabalhadores “imigrantes”, a própria convenção adota a expressão “migrante” sendo o indivíduo que ingressa em um país diferente do seu de origem; esta nomenclatura é adotada também pela – não ratificada pelo Brasil -Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos osTrabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias que, através do art. 2º, 1, (1990, [s/p]) considera como trabalhador migrante como sendo “a pessoa que vai exercer, exerce ou exerceu uma atividade remunerada num Estado de que não é nacional”.

Em suma, imigrante é o indivíduo que se desloca de seu país de origem em face de outro. O ingresso legal em outro Estado decorre a partir de uma

série de trâmites legais, e a não observação destes requisitos implica em um ingresso irregular.

Cabe ressaltar que, apesar da similaridade entre os termos imigrantes e refugiados, estes últimos não estão protegidos por tais convenções, tendo em vista que a condição de refugiado implica, necessariamente, no deslocamento entre Estados devido a um conflito armado em seu país de origem, seja guerra externa ou interna, caso em que estes refugiados não estão procurando por novas oportunidades de trabalho, mas tão somente tentando preservar suas vidas; sua proteção internacional decorre de convenções de direito humanitário, e não de direitos humanos, no sentido estrito da palavra.

2.1 IMPACTO DO ORDENAMENTO BRASILEIRO

O trabalho é elevado pela Constituição da República (art. 193, 1988, [s/p]) como base da ordem social, tamanha a sua relevância ao desenvolvimento da nação. E o trabalhador que o promove é também merecedor de tal distinção.

Hodiernamente, nem todo trabalhador se submete a uma relação de emprego, mas a lei não se escusa a protegê-los; tais categorias são aquelas que não possuem alguns dos requisitos para a constituição da relação de emprego, como a prestação de trabalho pela pessoa física, subordinação, personalidade (*intuitu personae*), continuidade, remuneração e alteridade.

Apesar da alteridade não estar contido do art. 3º da CLT, entende-se necessário para a caracterização da relação de trabalho, suplementando com o art. 2º, pois não poderia o empregado ser responsabilizado pela volatilidade econômica do empreendimento, já que o sucesso ou fracasso do exercício de empresa é do empresário que a ensejou.

Desta forma, a exploração da força humana de trabalho não se limita apenas à empregatícia, mas esta é a mais penosa, pois é utilizada a subordinação como pressuposto inerente ao poder de direção da empresa de maneira descabida e até mesmo violenta, devido não apenas à ineficiência da fiscalização, mas

principalmente pela existência de um contingente de pessoas em busca de ocupação.

A mera aceitação da ideia de que não existiria volumoso exército de reserva, esperando para ocupar algum posto de trabalho, aceitando qualquer salário ou condição laboral; implicaria na possibilidade de que qualquer assalariado pudesse mudar de um trabalho de menor produtividade para outro de maior produtividade, incrementando a sua eficiência socioeconômica. Além disso, o pleno emprego mitiga a discriminação racial e de gênero, uma vez que os empresários deverão estar menos preocupados com tais considerações quanto menos trabalhadores desempregados (ou disponíveis para a demanda de mão de obra) existam e, portanto, também impactando nas diferenças salariais (BOTELHO; WINTER, 2014, P. 62).

O ingresso do estrangeiro no Brasil deve ser feito apenas nas localidades em que haja fiscalização dos órgãos do Ministério da Saúde, da Justiça e da Fazenda, não podendo se retirar até que seus documentos de viagem e o cartão de entrada e saída sejam visados pelo órgão competente do Ministério da Justiça, de acordo com as determinações do Estatuto do Estrangeiro (1980, [s/p]).

Vale salientar que a eventual permissão para ingressar no território nacional não constitui direito adquirido, pois poderá o seu visto ser negado se incorrer em qualquer dos casos previstos no art. 7º do Estatuto do Estrangeiro (1980, [s/p]) ou, conforme o art. 26º, por inconveniência de sua presença no território nacional, através da manifestação do Ministério da Justiça.

Art. 7º Não se concederá visto ao estrangeiro: I - menor de 18 (dezoito) anos, desacompanhado do responsável legal ou sem a sua autorização expressa; II - considerado nocivo à ordem pública ou aos interesses nacionais; III - anteriormente expulso do País, salvo se a expulsão tiver sido revogada; IV - condenado ou processado em outro país por crime doloso, passível de extradição segundo a lei brasileira; ou V - que não satisfaça às condições de saúde estabelecidas pelo Ministério da Saúde.

Pelo Estatuto do Estrangeiro, conforme seu art. 38 (1980, [s/p]) “é vedada a legalização da estada de clandestino e de irregular, e a transformação em permanente, dos vistos de trânsito, de turista, temporário e de cortesia”. Já o art. 57 (1980, [s/p]) dispõe que “nos casos de entrada ou estada irregular de estrangeiro, se

este não se retirar voluntariamente do território nacional no prazo fixado em Regulamento, será promovida sua deportação”.

Desta maneira, no tocante ao imigrante irregular, apenas dispõe o Estatuto a vedação da legalização de sua estada clandestina, bem como a transformação dos vistos temporários em permanentes, além da sua deportação, mas veda a regularização tardia após o ingresso no território nacional.

A rescisão do contrato de trabalho pode ser entendida como o rompimento do vínculo empregatício entre as partes. Em outras palavras, "a cessação do contrato de trabalho é a terminação do vínculo de emprego, com a extinção das obrigações para os contratantes" (MARTINS, 2013, P. 392). Relação esta protegida também por força da Constituição, em seu rol dos direitos sociais.

Sendo a Constituição Federal o pilar em que se sustenta a defesa dos direitos trabalhistas, houve a preocupação em se vincular às garantias de tais direitos, através da promoção de princípios constitucionais trabalhistas como o da norma mais benéfica ao trabalhador, bem como se comprometendo através de tratados e convenções internacionais que os ampliasse, desde que não conflitante com o ordenamento jurídico interno. Até porque “a sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição” (BARBOSA, 1999, p. 40).

Naturalmente que, no contexto de aparente contraposição entre regras internacionais ratificadas e regras heterônomas estatais internas, incidem duas diretrizes orientadoras fundamentais, iluminando o labor interpretativo e também hierarquizante a ser necessariamente feito pelo profissional da área jurídica: o princípio da vedação do retrocesso e o princípio da norma mais favorável (DELGADO, 2013, p. 61).

É claro que tal proteção concedida pela equiparação aos nacionais de condições de acesso à justiça não pode ser ineficiente e postergada demasiadamente, sob pena de não ser efetiva, pois, conforme Rui Barbosa (1999, p. 40), “justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta”.

Aliás, hodiernamente, não se pode falar, ao tentar proteger o mercado de trabalho interno, estipular uma proporcionalidade mínima de empregados brasileiros, apesar da CLT, no seu art. 352 (1943, [s/p]), prever tais limites:

Art. 352 - As empresas, individuais ou coletivas, que explorem serviços públicos dados em concessão, ou que exerçam atividades industriais ou comerciais, são obrigadas a manter, no quadro do seu pessoal, quando composto de 3 (três) ou mais empregados, uma proporção de brasileiros não inferior à estabelecida no presente Capítulo.

Tal artigo, apesar de ainda constar na CLT, não é válido, pois não fora recepcionado pela Constituição Federal que, no seu art. 5º (1988, [s/p]), equipara os estrangeiros aos nacionais e veda a discriminação contra os mesmos "[...] garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade", e também tendo em vista que o caput do art. 5º da Constituição Federal (1988, [s/p]) prevê que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza".

É neste sentido que leciona Valentin Carrion (2008, p. 250):

Do texto se deduz ser inconstitucional qualquer discriminação, mesmo indireta, contra os estrangeiros residentes, como é o caso da proporcionalidade em favor dos estrangeiros, em hipóteses concretas. A redação da Carta Magna é diferente das que constavam nas de 1946 e 1969 e que asseguravam a brasileiros e estrangeiros residentes inviolabilidade de direitos concernentes à vida etc. (art. 153); ao afirmar que 'todos são iguais perante a lei' restringiam a equiparação ao enumerar o seu alcance, '[...] sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas' (§ 1º); assim tacitamente pela circunstância de alguém ser estrangeiro. (grifos do autor).

Estas relações irregulares de emprego são frutos do sistema de produção manufaturados, pois não há nos antigos sistemas de produções familiar e artesanal a presença do trabalhador remunerado que labute de modo contínuo e subordinado. É no sistema de produção industrial que a subordinação torna-se visível, onde a independência do empregado é suprimida de tal forma que ele não tem domínio sobre o produto que manufatura, já que cede remuneradamente sua força de trabalho e ainda está sujeito a ser substituído por uma máquina (ARENDDT, 2010, p. 164).

A discussão de todo o problema da tecnologia, isto é, da transformação da vida e do mundo pela introdução da máquina, vem estranhamente enveredando por uma concentração demasiado exclusiva no serviço ou desserviço que as máquinas prestam ao homem (ARENDRT, 2010, p. 164).

Aliás, Rui Barbosa já pregava a proteção daqueles que se encontram em situação de inferioridade em sua saudosa Carta aos Moços (1999, p. 42-43):

[...] o direito dos mais miseráveis dos homens, o direito do mendigo, do escravo, do criminoso, não é menos sagrado, perante a justiça, que o do mais alto dos poderes. Antes, com os mais miseráveis é que a justiça deve ser mais atenta, e redobrar de escrúpulo; porque são os mais mal defendidos, os que suscitam menos interesse, e os contra cujo direito conspiram a inferioridade na condição com a língua nos recursos.

A promoção da igualdade não suplanta, mas coexiste com o ideal de liberdade em uma sociedade globalizada, que pode ser definida através da evolução da integração mundial “regido sob a égide do neoliberalismo; dessa forma, os seus valores estão filiados aos interesses econômicos do capital mundial” (CORDEIRO, 1998, p.18); então, além de não se falar em criação de distinção entre trabalhadores nacionais e estrangeiros no que tange aos direitos trabalhistas, nem pode o contratador utilizar-se da liberdade organizacional da empresa visando mitigar os cumprimentos com a lei trabalhista, que em grande parte se dá através de demissão injusta e imotivada travestida de legalidade, a falsa justa causa.

Há um grande problema com o instituto da demissão, no que tange aos trabalhadores irregulares, sobretudo quanto aos estrangeiros, pois o mesmo é utilizado como meio para eximir o empregador de pagar os débitos trabalhistas, valendo-se da ignorância e temor do seu prestador de serviços.

O art. 7 da Convenção nº 158 da OIT (1982, [s/p]) determinava a obrigatoriedade do empregador em avisar os motivos pelos quais está sendo rescindido o contrato de trabalho, para que o mesmo possa se defender das acusações ou, conforme o art. 8 - 1, para buscar a tutela de um organismo neutro para a apreciação da motivação da rescisão. *In verbis*:

Art. 7 — Não deverá ser terminada a relação de trabalho de um trabalhador por motivo relacionados com seu comportamento ou seu desempenho antes de se dar ao mesmo a possibilidade de se defender das acusações feitas contra ele, a menos que não seja possível pedir ao empregador, razoavelmente, que lhe conceda essa possibilidade. Art. 8 — 1. O trabalhador que considerar injustificado o término de sua relação de trabalho terá o direito de recorrer contra o mesmo perante um organismo neutro, como, por exemplo, um tribunal, um tribunal do trabalho, uma junta de arbitragem ou um árbitro.

Ocorre que a mesma foi denunciada pelo Decreto nº 2100, pois esta convenção proíbe a demissão imotivada do trabalhador, conflitando com o art. 7, I, da Constituição Federal (1988, [s/p]), que diz que a “relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos”, ou seja, além de garantir a possibilidade de dispensa arbitrária, diz que a relação de emprego é um direito social regulável por lei complementar, e a referida convenção ingressou no ordenamento jurídico com força de lei ordinária. Tal a justificativa que ensejou sua denúncia.

Cabe fazer uma distinção entre dispensa por justa causa e sem justa causa, pois, a depender da modalidade de demissão, deixará o empregado de perceber algumas verbas trabalhistas.

Demissão por justa causa é aquela em que o empregado comete uma falta grave que pode ensejar sua dispensa. A demissão deverá ocorrer logo após a ocorrência do fato, pois, conforme Aristeu de Oliveira (2003, p. 280), “se o empregado cometeu uma falta grave e esta falta não foi punida logo após o conhecimento do empregador, ela é perdoada”.

Consoante Valentin Carrion (2011, p. 428):

Pelo regime do FGTS, recebe-se, em lugar de indenização, os depósitos efetuados pela empresa na conta bancária vinculada do empregado (8% da remuneração), além de correção monetária e juros; o percentual elevado pela Constituição a 40% é pago ao empregado, incidente sobre todos os depósitos efetuados, corrigidos, sem dedução dos saques havidos. O tempo anterior à opção ou à vigência da Constituição se indeniza, quando da dispensa sem justa causa, na base da maior remuneração contemporânea ao despedimento.

Cabe ao empregador o ônus da prova da presença da justa causa para a demissão do empregado, observando a relação entre a gravidade da ação e a atualidade da sua ocorrência, o que não admite, portanto, a mera presunção de atos lesivos.

Neste sentido:

A dispensa por justa causa é considerada a medida punitiva mais grave que o empregador pode aplicar, no exercício do seu poder disciplinar, o qual se encontra inserido no poder de direção. Sendo assim, a justa causa, para justificar a respectiva dispensa, deve se caracterizar pela efetiva gravidade do ato cometido, a ponto de tornar a continuidade do vínculo de emprego indesejada ou invisível para o empregador. A gravidade é, portanto, o requisito essencial na justa causa (GARCIA, 2013, p. 654).

Em que pese haver equiparação da aplicação dos direitos a todos os trabalhadores, a defesa destes trabalhadores imigrantes irregulares fica, então, dependente da atuação conjunta do Ministério Público do Trabalho, dos auditores fiscais do trabalho e da justiça trabalhista brasileira que, apesar das intempéries jurídicas, têm se esforçado na tentativa de coibir estas práticas ilegais.

2.2 EXPLORAÇÃO DO TRABALHADOR IMIGRANTE IRREGULAR NO BRASIL

Quando o empregador, sabendo da condição irregular do empregado, nega-lhe seus direitos mais básicos previstos na CLT, criando uma submissão não apenas na cadeia laborativa, mas de ordem econômica, caracteriza-se exploração de trabalho em condições análogas à escravidão. Em suma, corresponde a qualquer prática criminosa que obrigue o empregado a sempre possuir um vínculo para com o seu patrão.

Pelo trabalho, o homem acrescenta um 'novo mundo' ao mundo natural já existente. Ou seja, o homem que trabalha cria e desenvolve cultura: o conjunto de realizações materiais e não materiais das sociedades. Por isso, o trabalho é, em princípio, instrumento de progresso coletivo e de realização individual. Entretanto, em sociedades marcadas pela exploração econômica, o trabalho foi desvirtuado de sua função positiva, transformando-se em castigo que o homem cumpre para sobreviver. De ato criador, o trabalho tornou-se rotina de reprodução (COTRIM, 2000, p. 235).

Conforme Amauri Mascaro Nascimento (2002, p. 39), na sociedade pré-industrial não havia uma normatização no que tange aos direitos trabalhistas; nesse sistema "predominou a escravidão, que fez do trabalhador simplesmente uma 'coisa' sem possibilidade sequer de se equiparar a sujeito de direito. O escravo não tinha, pela sua condição, direitos trabalhistas" (grifo do autor), contrariando a ideia de uma sociedade pré-industrial democrática.

Dizemos que uma sociedade – e não um simples regime de governo – é democrática, quando, além de eleições, partidos políticos, divisão dos três poderes da república, respeito à vontade da maioria e das minorias, institui algo mais profundo, que é condição do próprio regime político, ou seja, quando institui direitos (CHAUI, 2000, p. 558).

É o caso do empregado que, ao receber seu salário, tem o mesmo quase que completamente descontado a título de compensação dos empréstimos feitos pelo empregador, ou ainda, a imposição da obrigatoriedade do empregado em somente adquirir mercadorias no estabelecimento do empregador, de modo a reter-lhe seu pagamento.

A despeito dessa condição, constituem significativa força de trabalho, como os bolivianos e peruanos que atuam como ambulantes e operários na indústria da construção civil e confecções. Presentes, sobretudo no estado de São Paulo, possuem baixa escolaridade e qualificação (CORTES, 2012, [s/p]).

E este histórico de exploração, aliado à ineficiente gerência do Estado, gera um temor no imigrante irregular, pois, temendo sua deportação, acaba trabalhando em situações degradantes, muitas vezes beirando à situação análoga a

de escravo, abrindo mão da defesa de seus direitos trabalhistas, desvalorizando ainda mais sua força de trabalho.

A valorização do trabalho implica na possibilidade da manutenção dos postos de trabalho, na arrecadação de tributos a partir da empregabilidade, no fortalecimento na produção de bens e de serviços para a satisfação das necessidades humanas e na continuidade da execução dos contratos celebrados com outros agentes econômicos (BOTELHO; WINTER, 2014, p. 57).

Desvalorizado, ele se submete aos trabalhos degradantes, pois teme, tanto quanto a deportação, a demissão.

De qualquer forma, está vinculado o empregador a observar todas as regras atinentes aos trabalhadores brasileiros para a rescisão contratual dos trabalhadores imigrantes irregulares. Por conta de tal complexidade, o trabalhador se vê em condições desfavoráveis em exercer seus direitos e acaba por se submeter ao regime imposto pelo patrão.

O Ministro do Tribunal Superior do Trabalho Maurício Godinho Delgado (2011, [s/p]) data um referencial histórico na defesa do direito trabalhista brasileiro um tanto quanto interessante, a Lei Áurea. Diz ele que, “embora a Lei Áurea não tinha obviamente, qualquer caráter justralhista, ela pode ser tomada, [...] como marco inicial de referência da história do direito do trabalho brasileiro”, pois foi somente com a abolição da escravidão que se permitiu a discussão da regulação da atividade laborativa.

Para Hannah Arendt (2010, p. 229):

A principal diferença entre o trabalho escravo e o moderno trabalho livre não é a posse da liberdade pessoal – liberdade de ir e vir, liberdade de atividade econômica e inviolabilidade pessoal -, mas o fato de que o operário moderno é admitido na esfera pública e é completamente emancipado como cidadão.

Em que pese o trabalho escravo no Brasil ter sido oficialmente erradicado em 1888 com a Lei Áurea, ainda é possível encontrar resquícios desse abuso no país. “Segundo dados fornecidos pelo Ministério Público do

Trabalho, atualmente existem cerca de 20 mil pessoas que trabalham em condições análogas à escravidão” (CASADO FILHO, 2012, [s/p]), sendo proeminente desde nas indústrias têxteis quanto na agricultura e lavra de minérios.

A opinião de que o labor e o trabalho eram ambos vistos com desdém na antiguidade pelo fato de que somente escravos os exerciam é um preconceito dos historiadores modernos. Os antigos raciocinavam de outra forma: achavam necessário ter escravos em virtude da natureza servil de todas as ocupações que servissem às necessidades de manutenção da vida. Precisamente por esse motivo é que a instituição da escravidão era defendida e justificada (ARENDR, 2010, p. 94).

Desta forma, depreendia-se que a exploração da mão de obra do escravo era necessária devido à natureza servil do trabalho, e não que necessariamente eram apenas os escravos que tinham o dever de trabalhar, sendo que “a degradação do escravo era um rude golpe do destino, um fado pior que a morte, por implicar a transformação do homem em algo semelhante a um animal doméstico” (ARENDR, 2010, p. 94).

O principal ator contra tal tipo de condição tem, sem dúvidas, sido o Ministério Público do Trabalho, que, por meio de medidas judiciais e administrativas, com destaque para a criação da ‘Lista Suja do Trabalho Escravo’, tem logrado êxito em restringir o acesso ao crédito e a financiamentos públicos por parte dessas empresas e aplicar-lhes multas sensíveis (CASADO FILHO, 2012, [s/p], Grifo do autor).

Para Mércia Miranda Vasconcellos (2010, p.95) o cenário é drástico, pois existiria um colonialismo diferenciado, não regulado por laços políticos, mas por dependências de ordem econômica, principalmente:

Os países periféricos continuam colônias dos hegemônicos participantes do sistema-mundo, porém o colonialismo não mais se dá mediante domínio político, mas social, cultural e econômico, manifestando-se nas trocas, intercâmbios e relações em que a parte mais fraca é expropriada de sua humanidade.

Logo, tendo o Estado o dever de agir; neste caso, promover condições para a ascensão do trabalhador frente às adversidades, efetivando a obtenção de um trabalho correspondente a suas habilidades e dignamente remunerado, suprimindo o exército de reserva de trabalhadores e possibilitando a valorização dos postos de trabalho, erradicando, assim, a exploração abusiva do serviço prestado pelo trabalhador.

2.3 REGULARIZAÇÃO DA PERMANÊNCIA NO ESTADO BRASILEIRO E A BUSCA DO PLENO EMPREGO

Então, sendo reconhecidamente grande a força de trabalho exercida pelos trabalhadores imigrantes irregulares que se encontram em solo brasileiro, erige-se o seguinte questionamento: a facilitação da regularização devida a estes indivíduos que ingressam irregularmente no Brasil, procurando melhores condições de trabalho, não seria um modelo diferenciado de se buscar atingir o pleno emprego?

Afinal, eles já estão exercendo uma função remunerada, não seria o caso de se regularizar esta estadia, de forma a explorar ao máximo a capacidade economicamente produtiva, eliminando o subemprego e, assim, recolher os devidos tributos oriundos desta suplementação?

O professor Martinho Martins Botelho (2014, p. 59) define o conceito de pleno emprego como sendo "uma conjuntura temporal e espacial na qual a população economicamente ativa (PEA) consegue implementar o máximo de volume de atividade laboral capaz de ser exercido".

Originalmente, o conceito de pleno emprego teve a sua construção feita na teoria econômica clássica e, posteriormente, fora "refeita" ou criticada por Keynes, sendo reconsiderada por vários países, sob a égide da Organização Internacional do Trabalho (MISSIO, OREIRO, 2006, p. 12, apud BOTELHO; WINTER, 2014, p. 59).

Em outras palavras, consiste o pleno emprego em um evento de natureza econômica em que todo aquele que é capaz de exercer um ofício possua uma oportunidade de emprego correspondente às suas habilidades, não subsistindo o desemprego.

O desemprego representaria uma grande perda de riqueza, de produção de bens e de serviços, e a "desutilização" do fator de produção trabalho, causando graves consequências por ser um fator irrecuperável. Aliás, além disso, a teoria do pleno emprego keynesiana representaria um esforço dos fundamentos daquelas escolas econômicas sociológicas e sociais que entendiam que o desemprego teria custos sociais mais altos (grifo do autor) (BOTELHO; WINTER, 2014, P. 61).

E complementa:

Após a Segunda Guerra Mundial, especialmente nos Estados Unidos e na Europa, o Estado de bem-estar social passou a ter uma clara inspiração keynesiana, propondo uma espécie de interrelação entre o Estado, mercado e democracia, pregando, assim, o crescimento econômico, o pleno emprego e a redistribuição da renda gerada no sistema socioeconômico (HUGON, 1996, p. 74 apud BOTELHO; WINTER, 2014, p. 60).

Tal dicção relaciona-se estritamente com o conceito de emprego, que é uma modalidade de relação de trabalho, e não propriamente com ideal de trabalho, definição demasiadamente ampla que compreende também, não apenas o emprego formal, mas o estágio, o trabalho autônomo (marcado pela inexistência de subordinação e possibilidade de supressão da personalidade), trabalho eventual (que não possui habitualidade), dentre outros, além do trabalho irregular.

Apesar da situação de irregularidade, tem o imigrante irregular livre acesso à jurisdição brasileira, conforme o Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa, promulgado pelo Decreto nº 6.891 de 02 de Julho de 2009 ([s/p]), que, em seu art. 3º, é claro:

Os nacionais, os cidadãos e os residentes permanentes ou habituais de um dos Estados Partes gozarão, nas mesmas condições dos nacionais,

cidadãos e residentes permanentes ou habituais de outro Estado-Parte, do livre acesso à jurisdição desse Estado para a defesa de seus direitos e interesses.

Ainda assim, por muitas vezes, o trabalhador que ingressa clandestinamente no Brasil acaba por não buscar seus direitos trabalhistas, tanto por desconhecimento dos meios de acesso à justiça quanto pelo temor de ser compulsoriamente enviado ao seu país de origem.

A Constituição brasileira de 1988, atendendo aos reclamos sociais, adotando expressamente o princípio da dignidade da pessoa em seu texto, criou diversos mecanismos objetivando assegurar o acesso da população ao patrimônio mínimo destinado a permitir a esta uma vida digna. [...] No art. 7º, tutelando diversos direitos sociais, promove a Constituição a melhoria da condição social dos brasileiros e estrangeiros aqui residentes (SZANIAWSKI, 2005, p. 174-175).

A importância da busca do pleno emprego pode ser observada já nas primeiras linhas da Carta Magna, que, conforme seu art. 1º, IV, enuncia como fundamentos da República Federativa do Brasil [...] "os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa" (1988, [s/p]), além de elevado também a fundamentos da ordem econômica, consoante redação do caput do art. 170 da Constituição Republicana.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:[...]VIII - busca do pleno emprego;

Resta claro que oportunizando a devida regularização do trabalho exercido e da estadia dos imigrantes irregulares no Brasil representaria uma expansão da aplicação dos direitos sociais nacionais, gerando não somente a possibilidade de assegurar a eles existência digna, mas implementar ainda mais a força de trabalho regular do país, já que este dever é próprio de sua essência estatal, através da efetivação da aplicação dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas entre particulares, e por conseguinte, considerando que as violações

aos direitos fundamentais decorrem não apenas por intermédio dos sujeitos de direito privados, mas também do Estado, seja por ação, seja por omissão, de modo que “os direitos fundamentais não se encontram na esfera de disponibilidade dos poderes públicos, [...] os órgãos estatais se encontram na obrigação de tudo fazer no sentido de realizar os direitos fundamentais (SARLET, 2006, p. 383).

O Estado e o Direito assumem novas funções promocionais e se consolida o entendimento de que os direitos fundamentais não devem limitar o seu raio de ação às relações políticas, entre governantes e governados, incidindo também em outros campos, como o mercado, as relações de trabalho e a família (SARMENTO, 2006, p. 323).

Desta forma, dada a quantidade de legislação infraconstitucional, além da matéria reservada pela Carta Magna, é inevitável que os direitos fundamentais conflitem entre si, neste caso, o princípio da autonomia da vontade privada e da livre iniciativa irão de encontro com o princípio da dignidade da pessoa humana e da máxima efetividade dos direitos fundamentais. Se possível, deve ser feito, à luz da razoabilidade e da harmonização dos princípios supra, a ponderação de interesses; não sendo possível, em última análise, será avaliado pelo judiciário qual deverá prevalecer (LENZA, 2009, p. 677).

Tendo em vista que o Brasil é signatário de diversos pactos e assume o comprometimento com várias convenções que dispõe sobre os direitos humanos atinentes à exploração do trabalho, a proteção conferida por estes organismos internacionais e seus reflexos na sociedade brasileira devem convergir para a máxima efetividade dos direitos proclamados pelas diversas organizações internacionais que tutelam os direitos trabalhistas em nível internacional.

Por fim, consiste este dever de agir do Estado num reflexo direto na fiscalização das relações de emprego, a cargo dos auditores fiscais do trabalho, e à atuação do Ministério Público do Trabalho na defesa destes labutantes.

2.4 FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO

Auditor fiscal do trabalho é o agente do Ministério do Trabalho e Emprego responsável pela fiscalização dos postos de trabalho no Brasil.

No Brasil, a fiscalização do trabalho se originou embrionariamente através do decreto nº 1313, de 1891, que criou o fiscal do trabalho para supervisionar as fábricas que exploravam o trabalho infantil. Seu art. 1º (1891, [s/p]) instituiu “fiscalização permanente de todos os estabelecimentos fabris em que trabalharem menores”, por intermédio do chamado inspetor geral, que se subordinava ao Ministro do Interior.

A organização da carreira da Auditoria Fiscal do Trabalho se deu pela lei nº 10.593 de 2002, que prevê, em seu art. 11 (2002, [s/p]) a competência dos auditores fiscais:

Art. 11. Os ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho têm por atribuições assegurar, em todo o território nacional: I - o cumprimento de disposições legais e regulamentares, inclusive as relacionadas à segurança e à medicina do trabalho, no âmbito das relações de trabalho e de emprego; II - a verificação dos registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, visando a redução dos índices de informalidade; III - a verificação do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, objetivando maximizar os índices de arrecadação; IV - o cumprimento de acordos, convenções e contratos coletivos de trabalho celebrados entre empregados e empregadores; V - o respeito aos acordos, tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil seja signatário; VI - a lavratura de auto de apreensão e guarda de documentos, materiais, livros e assemelhados, para verificação da existência de fraude e irregularidades, bem como o exame da contabilidade das empresas, não se lhes aplicando o disposto nos arts. 17 e 18 do Código Comercial. Parágrafo único. O Poder Executivo regulamentará as atribuições privativas previstas neste artigo, podendo cometer aos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho outras atribuições, desde que compatíveis com atividades de auditoria e fiscalização.

Essa regulamentação se deu por intermédio do decreto nº 4552 de 2002, onde, por intermédio do art. 18 (2002, [s/p]), estendeu a competência dos auditores fiscais do trabalho para todo o território nacional.

Atualmente, auditoria se destaca não somente no combate ao trabalho infantil, mas principalmente no combate ao trabalho degradante e em situação análoga à escravidão, através da verificação dos registros na Carteira de Trabalho e

Previdência Social, a CTPS, bem como através da constatação do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, o FGTS. Sua competência também abrange o combate à sonegação de impostos devido à informalidade, o que se revela também como uma forma de aumentar a arrecadação do Estado.

2.5 O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

De nada vale à nação possuir um vasto código de direitos trabalhista se não possuir os meios para exercê-los. É neste momento em que se erige o Ministério Público do Trabalho como instituição apta a atuar em prol dos trabalhadores.

O Ministério Público é o defensor da ordem jurídica, instituição independente revestida pelo regime democrático que visa tutelar pela observação dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CARRION, 2008, p. 566).

A Lei Maior estabelece, no art. 128 (1988, [s/p]) que o Ministério Público abrange tanto o Ministério Público da União quanto os Ministérios Públicos dos Estados. Por Ministério Público da União, compreende-se o Ministério Público Federal, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público Militar e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.

O Ministério Público do Trabalho é composto pela Procuradoria da Justiça do Trabalho e da Procuradoria da Previdência Social, ambas diretamente subordinadas ao Ministro de Estado, conforme dispõe o art. 736 da CLT (1943, [s/p]). Dentre suas competências, previstas tanto pela Constituição quanto por leis ordinárias, está o de elaborar termo de compromisso de ajuste de conduta, na medida em que atua como defensor dos interesses inalienáveis por força constitucional. Ele "objetiva coibir a prática de ilegalidades ([...] coação para que os empregados renunciem ou desistam de direitos trabalhistas, intermediação ilícita de mão-de-obra [...])" (CARRION, 2008, p. 568).

Essa coibição de prática de ilegalidades também forneceu suporte para que, em 2003, fosse elaborado o Plano Nacional para Erradicação do Trabalho

Escravo (2003, p.13), pela Comissão Especial do Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana, pela Resolução 05/2002, onde declara que a "a erradicação e a repressão ao trabalho escravo contemporâneo como prioridades do Estado brasileiro". Este documento trata sobre as medidas de curto, médio e longo prazo a serem tomadas na tentativa de erradicar a exploração do trabalho escravo no país.

Em 2008, foi criado o 2º Plano Nacional para Erradicação do Trabalho Escravo, pela Conatrae - Comissão Nacional para a Erradicação do Trabalho Escravo - visando complementar o primeiro plano. Segundo o mesmo (2008, p. 08), "[...]entre 1995 e 2002 haviam sido libertadas 5.893 pessoas, ao passo que, entre 2003 e 2007, 19.927 trabalhadores em condições análogas à escravidão foram resgatados dessa condição vil [...]".

Graças não apenas a atuação do Ministério Público do Trabalho, mas também na confluência dos fatores de defesa dos direitos trabalhistas, o progresso dos direitos humanos no Brasil pode ser observado mais fortemente na jurisprudência já no início do século XXI.

Surgiu em 2006 um precedente na justiça trabalhista de suma importância. Trata-se de um trabalhador paraguaio que se encontrava em situação irregular no Brasil que teve recurso deferido no que tange às verbas rescisórias não recebidas, bem como o FGTS, com base em princípios previstos na Constituição da República do Brasil, bem como embasado no Protocolo de Cooperação do MERCOSUL, diploma garantidor de tratamento isonômico aos naturais dos países que o firmaram (Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai).

RECURSO DE REVISTA - EMPREGADO ESTRANGEIRO IRREGULAR NO BRASIL - INEXISTÊNCIA DO DOCUMENTO DE IDENTIDADE DE QUE TRATAM OS ARTIGOS 359 DA CLT E 21, § 1º, DA LEI Nº 6.815/80 - NULIDADE DA CONTRATAÇÃO - INEXISTÊNCIA - ARTIGO 3º DO PROTOCOLO DE COOPERAÇÃO E ASSISTÊNCIA JURISDICIONAL EM MATÉRIA CIVIL, COMERCIAL, TRABALHISTA E ADMINISTRATIVA DO MERCOSUL, INCORPORADO AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO NOS TERMOS DO DECRETO Nº 2.067/1996. Trata-se a presente controvérsia de se saber se há ou não nulidade da contratação de estrangeiro decorrente do fato de não ser ele portador de documento de identidade previsto pelos artigos 359 da CLT e 21, § 1º, da Lei nº 6.815/80. Com efeito, são fundamentos da República Federativa do Brasil, dentre outros, "a dignidade da pessoa humana" e "os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa" (art. 1º, III e IV, da Constituição Federal de 1988), bem como consta dentre seus objetivos fundamentais "promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação" (art. 3º, IV), sendo ainda mais contundente a

enunciação do princípio constitucional da isonomia, que se refere expressamente "aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País" (art. 5º, caput) e igualdade em direitos e obrigações, salvo expressa disposição em lei (incisos I e II daquele mesmo artigo). [...] tem-se que a eventual manutenção do v. acórdão do Regional implicaria uma dupla injustiça - primeiro com os trabalhadores estrangeiros em situação irregular no País que, não obstante tenham colocado sua força de trabalho à disposição do empregador, ver-se-ão privados da devida remuneração em razão de informalidade de cuja ciência prévia o empregador estava obrigado pelo artigo 359 da CLT; e segundo, com os próprios trabalhadores brasileiros, que poderiam vir a ser preteridos pela mão-de-obra de estrangeiros irregulares em razão do custo menor desses últimos, como tragicamente sói acontecer nas economias dos países do Hemisfério Norte (Recurso de Revista nº 750094-05.2001.5.24.5555. Data de Julgamento: 06/09/2006, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, 6ª Turma, Data de Publicação: DJ 29/09/2006).

Em que pese às práticas ilícitas relacionadas ao trabalho irregular serem propícias em regiões pouco desenvolvidas e de difícil acesso, o que prejudica a fiscalização, não é incomum uma ocorrência do tipo em grandes cidades, como é o caso em que envolveu fornecedores da rede Marisa.

Em meados de 2010, a rede varejista da área têxtil Marisa foi acusada de manter dezoito pessoas em regime análogo ao de escravidão. [...] Na verdade, esses trabalhadores não exerciam suas funções diretamente para a rede de lojas, mas, sim, para fornecedores que prestavam quase exclusivamente serviço para ela, tornando-a solidariamente responsável pelas condições de trabalho (CASADO FILHO, 2012, [s/p]).

No caso acima, a rede Marisa assinou um Termo de Ajustamento de Conduta (Nº 1834/2010, em 22 set. 2010) junto ao Ministério Público do Trabalho da 2º Região, em que se prestou a verificar as condições de trabalho de suas fornecedoras.

A exploração do trabalho análogo ao de escravo pode ser ainda mais sutil. A rede de lanchonetes McDonald's se envolveu, em 2013, em uma polêmica relacionada ao trabalho escravo, pois um de seus restaurantes, Arcos Dourados Comércio de Alimentos Ltda., praticava a chamada jornada de trabalho móvel, de modo que o trabalhador devesse trabalhar de 08 a 44 horas mensais, mas tal carga horária de trabalho não era fixa, de modo a limitar os ganhos dos empregados, que só eram chamados para trabalhar nos períodos do dia de maior movimento, limitando os

ganhos que sequer atingiam o salário mínimo nacional, embora eles sempre estivessem à disposição do empregador.

No acórdão, em 17 de junho de 2015, pronunciou-se o ministro relator Maurício Godinho Delgado reconhecendo neste sistema a afronta ao princípio da irredutibilidade salarial.

A prática da jornada móvel e variável afronta a garantia da irredutibilidade salarial (art. 7º, VI, da CF/88), que assegura ao trabalhador a percepção do mesmo patamar de salário nominal anteriormente ajustado entre as partes, sem viabilidade à sua diminuição nominal. O pagamento variável e proporcional a uma jornada não previamente fixada retira do empregado o direito a um nível remuneratório, sendo inválida cláusula contratual dessa natureza. Ressalte-se que as normas jurídicas heterônomas estatais estabelecem um modelo normativo geral, que se aplica ao conjunto do mercado de trabalho, de 08 horas de trabalho diárias e 44 semanais (art. 7º, XIII, da CF), que não pode ser flexibilizado em prejuízo do empregado. No mesmo sentido, o art. 58, caput, da CLT: “A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de oito horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite”. A admissão de transação nesse campo, com evidente prejuízo ao trabalhador, implica ofensa a princípios inscritos na Constituição Federal de 1988 - dignidade da pessoa humana (arts. 1º, III, e 170, caput), valorização do trabalho e emprego (arts. 1º, IV, e 170, caput e VIII), justiça social (art. 3º, I, II, III e IV, e 170, caput) e subordinação da propriedade à sua função social (art. 170, III). Relevante também enfatizar que a Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, reunida em Filadélfia em 1944, ao declarar os fins e objetivos da OIT, bem como os princípios que deveriam inspirar a política de seus Membros, inscreveu, como princípio fundamental, que “o trabalho não é uma mercadoria”. Sob o ponto de vista jurídico, a desmercantilização do trabalho humano efetiva-se pela afirmação do trabalho digno. Entende-se que a dignidade no trabalho somente é concretizada pela proteção normativa e mais precisamente por meio da afirmação de direitos fundamentais trabalhistas. Nesse contexto, o Direito do Trabalho assume papel de destaque, pois a essência de sua direção normativa, desde a sua origem até a atualidade, é explicitada no sentido de “desmercantilizar, ao máximo, o trabalho nos marcos da sociedade capitalista” (Recurso de Revista nº 3990-35.2011.5.02.0421, Data de Julgamento: 17/06/2015, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DJE 25/06/2015, grifos do autor).

Outro caso também recente foi o que envolveu uma empresa de abate de frangos denominada Grupo de Abate Halal, destinadas a exportar a carne para os países muçulmanos. O abatedouro utilizava-se do método de abate halal, que é o aceito pelos muçulmanos para que o alimento não seja considerado impuro e deve ser praticada somente por quem professa da religião islâmica, através da degola a ave precedida de uma saudação (Bismillah Allahu Akbar) para Alá.

Ocorria neste abatedouro o emprego de mão de obra de muçulmanos que trabalhavam em condições precárias, sem observância das normas trabalhistas, o que acarretou em uma autuação pelo Ministério Público do Trabalho, o que não conteu a prática de irregularidades.

Em sede de agravo de instrumento, o relator Ministro do Tribunal Superior do Trabalho Maurício Godinho, ao se manifestar no sentido de manter a decisão denegatória do agravo de instrumento interposto pela empresa, endossa a violação cometida contra os trabalhadores imigrantes irregulares.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. VIOLAÇÃO DO ART. 5º, LV, DA CF. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA FIRMADO PERANTE O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. ÓBICE DO ART. 896, § 2º, DA CLT C/C SÚMULA 266 DO TST. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO.[...] II) MÉRITO. EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. VIOLAÇÃO DO ART. 5º, LV, DA CF. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA FIRMADO PERANTE O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. ÓBICE DO ART. 896, § 2º, DA CLT C/C SÚMULA 266 DO TST. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO. [...] No presente caso, incontestemente que em 14/07/2009, o ora agravante, GRUPO DE ABATE HALAL, firmou perante o Ministério Público do Trabalho o Termo de Ajustamento de Conduta de fls. 10-11, no qual se comprometeu a cumprir e respeitar a legislação trabalhista em relação às irregularidades constatadas através de fiscalização do MTE, entre elas, conceder aos empregados o mínimo de 11 horas consecutivas de descanso entre duas jornadas de trabalho, conceder o descanso semanal de 24 horas consecutivas, e abster-se de exigir a prorrogação da jornada normal de trabalho além de 2 horas diárias, sem justificativa legal. Em 25/05/2011, o executado foi autuado por auditor fiscal do trabalho (auto de infração 023317752), por deixar de cumprir a obrigação de conceder ao empregado um descanso semanal de 24 horas consecutivas (item transacionado no TAC) (AIRR - 38-59.2014.5.09.0094.Data de Julgamento:04/03/2015, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT06/03/2015).

Pode-se observar que esta mudança de paradigma (trabalhador totalmente submisso ao patrão) rompe com o tradicionalismo, mas seu progresso contínuo está vinculado ao desenvolvimento e da plena efetividade dos mecanismos de poder fiscalizatórios e punitivos, principalmente, que visem a, efetivamente, permitir a atuação dos agentes públicos em prol dos trabalhadores imigrantes irregulares.

A realização da justiça depende do poder: de quem formula as leis e de quem as aplica. Depende, institucionalmente, de iniciativa do poder, mas, ao contrário de Trasímaco e dos sofistas, está acima dele, sendo o valor que justifica e legitima o poder. A justiça, para realizar-se sob a forma de lei (direitos nacionais) ou de atos decorrentes de consenso das nações (direito internacional), depende, pois, do poder organizado burocraticamente, e como o direito deve ser veículo da justiça, pode ser pensado como o ideal de justo efetivado em uma ordem jurídica pelo poder institucionalizado (GUSMÃO, 2008, p. 80).

Conforme se vislumbrou nos precedentes, a proteção dos direitos dos trabalhadores irregulares pode ser plenamente efetivada através da atuação do Ministério Público do Trabalho em conjunto à justiça trabalhista em solo nacional, mas, é imperiosa a aplicação conjunta das leis internas com os tratados e convenções internacionais proferidas pelos países e órgãos de direitos humanos com quem o Brasil assume participação.

3 DAS GERAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS

A doutrina, buscando facilitar o estudo e compreensão do vasto campo dos direitos humanos, tornou conveniente a subdivisão dos referidos direitos tomando por base os ideais da Revolução Francesa, a liberdade, igualdade e fraternidade. Salientamos que, embora distintas, uma dimensão não suprime a outra, mas vem complementar seu bojo de direitos fundamentais.

Ficando a primeira geração para os direitos civis e políticos, a segunda com os direitos econômicos, sociais e culturais, e a terceira com o direito a um meio ambiente sustentável, o direito à paz e ao desenvolvimento (CASADO FILHO, 2012, [s/p]).

Esta primeira dimensão, ou geração, remete à ideia de liberdade, é imperativa a abstenção do Estado, “organização jurídica soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em determinado território” (DALLARI, 1989, [s/p]), na vida privada; surge neste momento à busca pela democracia, bem como os direitos de participação na vida política da nação, com o sufrágio universal, características do Estado liberal de direito.

Neste primeiro momento, surge uma ideologia de afastamento do Estado das relações individuais e sociais.

Ele é obrigado a não somente garantir a liberdade, não interferindo nas camadas sociais. Também conhecidas por liberdade pública negativa, é a ideologia que exige do Estado um comportamento de abstenção (ARAUJO; NUNES JUNIOR, 2005, p. 116).

Também reconhecida como a dimensão em que se efetivaram os chamados direitos negativos, aqueles exercidos em face do Estado, gerando um dever de não fazer deste sobre os seus tutelados.

Os direitos humanos da Declaração de Virgínia e da Declaração Francesa de 1789 são, nesse sentido, direitos humanos de primeira geração, que se

baseiam numa clara demarcação entre Estado e não-Estado, fundamentada no contratualismo de inspiração individualista. São vistos como direitos inerentes ao indivíduo e tidos como direitos naturais, uma vez que precedem o contrato social (LAFER, 1988, p.126).

Paulo Bonavides (2000, p. 517) ministra a respeito dos direitos as liberdades como sendo “os primeiros a constarem do instrumento normativo constitucional, a saber, os direitos civis e políticos, que em grande parte correspondem [...] àquela fase inaugural do constitucionalismo do Ocidente”.

Num segundo momento, busca-se assegurar direitos econômicos, sociais e culturais, não há a necessidade de abstenção do Estado na zona privada, mas sim um dever de intervenção do mesmo para assegurar, dentre outras coisas, trabalho digno, alimentação e educação, sem criar distinções e discriminações negativas entre os administrados.

A Convenção nº 111 da OIT (1958, [s/p]), em seu art. 1º compreende como sendo discriminação:

Qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão que poderá ser especificada pelo Membro interessado depois de consultadas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam, e outros organismos adequados.

Em suma, preza-se pela não distinção de nacionalidade no que tange à obtenção de uma ocupação, exigindo isonomia de tratamento.

Assim se expressa a Declaração e Programa de Ação de Viena (1993, [s/p]), em seu par. 5º, item I:

Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e interrelacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos de forma global, justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase.

Elucida neste sentido José Sebastião Oliveira(2009, p.513):

Os direitos fundamentais significam diretrizes básicas que engendram decisões políticas imprescindíveis à configuração do Estado brasileiro, determinando-lhe o modo e forma de ser. O qualitativo fundamental da ideia de algo necessário, sem o qual inexistiria alicerce, base ou suporte.

Esta segunda dimensão pode ser compreendida pelo ideal revolucionário de igualdade e é aqui em que se encontra o fundamento para os direitos trabalhistas.

A regra da igualdade não consiste senão em aquinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigualem. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. [...] Mas, se a sociedade não pode igualar os que a natureza criou desiguais, cada um, nos limites da sua energia moral, pode reagir sobre as desigualdades nativas, pela educação, atividade e perseverança. Tal a missão do trabalho (BARBOSA, 1999, p. 26).

A igualdade de tratamento nada mais é do que a resultado objetivo da não possibilidade de distinção de membros de uma mesma categoria, quando, respeitando a justiça formal, os tratamos da mesma forma (PERELMAN, 1996, p. 42), o que para Antônio Lamarca (1993, p. 53), trata-se de "conjunto de princípios e regras jurídicas autônomas e heterônomas, aplicáveis às relações individuais e coletivas, exsurgentes do trabalho, prestado em empresa privada ou equiparada".

Neste novo contexto, o Estado deixa de ser liberal e absoluto e promove ações afirmativas no intuito de garantir segurança jurídica.

Nos últimos anos, muito se fez, especialmente do ponto de vista jurídico, sobre os Direitos Humanos Fundamentais. Se até o século XVIII afirmar que os homens são iguais por natureza era algo indefensável, ao longo dos dois últimos séculos os ativistas dos Direitos Humanos parecem ter vencido a batalha das ideias, e o princípio basilar da igualdade entre os homens parece não despertar grandes discussões no meio acadêmico ou mesmo em qualquer discussão cotidiana (CASADO FILHO, 2012, [s/p]).

Há também neste momento uma maior interferência do Poder Judiciário sobre as demandas em face do Estado, que não mais poderá se abster da prestação jurisdicional.

O universo social, econômico e cultural dos Direitos Humanos passa, de modo lógico e necessário, pelo ramo jurídico trabalhista, à medida que este regula a principal modalidade de inserção dos indivíduos no sistema socioeconômico capitalista, cumprindo o papel de lhes assegurar um patamar civilizado de direitos e garantias jurídicas, que, regra geral, por sua própria força e/ou habilidade isoladas, não alcançariam (DELGADO, 2013, p.78).

O Estado inicia um processo de intervenção econômica, investindo dinheiro público em indústrias estatais, concedendo benefícios às empresas privadas na indústria, na agricultura e no comércio, bem como praticando controle de preços, salários e taxas de juros. Toma para si uma variedade de encargos sociais e se propõe à prestação de serviços públicos sociais como saúde, educação, moradia, transporte, previdência social, na tentativa de tentar atender as demandas dos cidadãos (CHAUI, 2000, p.554).

Neste momento, o Estado intervencionista, baseado no pensamento keynesiano e através da reformulação das políticas públicas estatais liberais, passou a gerir o direito e se incumbiu na obrigação de conceder benefícios sociais na tentativa de promover um padrão mínimo de vida, tal como a criação do salário mínimo, do seguro-desemprego, da redução da jornada de trabalho (CANOTILHO, 1999, p. 69 *apud* BOTELHO; WINTER, 2014, p. 60).

É neste período que o Estado Liberal torna-se Estado do Bem Estar Social (*Welfare State*), onde foi implantado nos países capitalistas avançados do hemisfério norte como defesa do capitalismo em resposta à possibilidade de ressurgimento do nazifascismo e da revolução comunista. A crise econômica que se instalou devida à guerra, as inúmeras críticas nazifascista e socialista ao liberalismo, bem como a imagem de uma sociedade socialista em construção na União Soviética, objetivando com que os trabalhadores encontrassem nelas (apesar de desconhecer o real propósito destes sistemas totalitários) que serviriam de contraponto para as desigualdades e injustiças advindas do sistema capitalista, foram fatores decisivos que pressionavam para a necessidade de se alterar o modo

de agir do Estado, intervindo nos problemas econômicos e sociais (CHAUI, 2000, p.554).

Os documentos mais expressivos da segunda dimensão, conforme se verá adiante, foram, além da Declaração dos Direitos Humanos, o Pacto dos Direitos Civis e Político e o Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, criados em 1966, mas que entraram em vigor somente em 1976, os quais exigem que os países que os ratificaram passem a implementar medidas progressivas para o estabelecimento de um amplo rol de direitos compreendidos nestas codificação, principalmente no que tange à liberdade e igualdade.

Que exige a justiça? Acima de tudo, igualdade. [...] Mas a justiça como igualdade é mera abstração, como, por exemplo, quando se diz serem todos os homens iguais perante a lei. Igualdade nas oportunidades, na mesma situação e função. Mas não igualitarismo, que manda tratar igualmente os desiguais, que é injusto (GUSMÃO, 2008, p. 80).

Ratificação pode ser compreendida como o ato de direito público interno em que o governo de um país admite sua eficácia através de sua aprovação (NASCIMENTO, 2002, p. 134). No Brasil, o Congresso Nacional possui competência exclusiva para tanto, nos moldes do art. 49, I, da Constituição Federal.

Os referidos diplomas não apenas dispõe sobre direitos trabalhistas, mas tutelam também a proteção da atividade econômica, política, além de abranger os direitos sociais, condições laborais e sindicalização, bem como a proteção da entidade familiar, moradia, saúde e segurança, e ainda a proteção à educação e difusão cultural.

Nas palavras de Maurício Godinho (2013, p.61):

No plano material do Direito do Trabalho naturalmente preponderam, nas distintas experiências históricas nacionais dos últimos 150 anos, o Direito Individual do Trabalho e o Direito Coletivo do Trabalho por conterem, esses dois segmentos, o grande estuário de regras reguladoras das relações empregatícias nas respectivas sociedades. Não obstante, o Direito Internacional do Trabalho [...] tem mantido e até incrementado sua influência no âmbito interno das realidades normativas nacionais e, até mesmo, comunitárias. Nas últimas décadas, em face da acentuação da globalização e da influência crescente de certa perspectiva internacional no

interior das sociedades nacionais, a força do Direito Internacional do Trabalho tem se elevado.

Devida a toda esta abrangência, a sua influência e desenvolvimento acelerado principalmente pela globalização acentuada nas últimas décadas, a sua não limitação na defesa social individual da pessoa humana e sua interrelação com todo o universo jurídico, pode-se afirmar que o Direito do Trabalho é o instituto jurídico mais influente do que se entende por direitos humanos. Assim é o entendimento de Maurício Godinho Delgado (2013, p. 78):

O Direito do Trabalho corresponde à dimensão social mais significativa dos Direitos humanos, ao lado do Direito Previdenciário (ou de Seguridade Social). É por meio desses ramos jurídicos que os Direitos Humanos ganham maior espaço de evolução, ultrapassando as fronteiras originais, vinculadas basicamente à dimensão da liberdade e intangibilidade física e psíquica da pessoa humana.

Mas também não se pode dizer que ele se esgota no bojo dos direitos humanos. Isto porque o "direito internacional do trabalho abrange mais de um setor. Primeiro, a Organização Internacional do Trabalho, suas convenções e os tratados internacionais entre os Estados" (NASCIMENTO, 2002, p. 60).

Já a terceira dimensão busca o reconhecimento de direitos difusos, prerrogativas da sociedade, e não mais de um indivíduo em específico, como a defesa do meio ambiente e o reconhecimento da autodeterminação dos povos. São direitos em que não se identifica o beneficiário direto, mas atingem uma coletividade de indivíduos indeterminados.

Esta última dimensão também pode ser encontrada ao longo da Constituição da República (1988, [s/p]) nos incisos do art. 4º, através da sua previsão do direito à paz (inc. VI), solução pacífica dos conflitos (inc. VII), cooperação entre os povos (inc. IX), bem como a ordem social, prevista no título VIII (da ordem social, a partir do art. 193), dentre outros.

Desta forma, cabe, através de um breve estudo da organização didática das gerações de direitos humanos, detalhar o estudo da proteção conferida

pelas entidades internacionais globais e regionais aos trabalhadores imigrantes que podem ser estendidos aos clandestinos.

3.1 SISTEMA GLOBAL DE DIREITOS HUMANOS

O sistema global de proteção dos Direitos Humanos abrange todos os tratados internacionais editados pela Organização das Nações Unidas e pelas instituições que ela criou para dar efetividade à normatização, que não objetivam proclamar os mesmos interesses entre os Estados, mas sim garantir a proteção e o exercício dos direitos e garantias fundamentais.

A ONU foi fundada em 1945, ao final da Segunda Guerra Mundial, com os objetivos fundamentais de manter a paz e a segurança internacionais, promover o desenvolvimento da conveniência pacífica entre as nações e a cooperação na solução de problemas internacionais de ordem econômica, cultural, social e humanitária e promover o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais (COELHO, 2004, p. 244-245).

É este sistema uma ordem jurídica internacional atuante sobre todo o globo, vinculando a todos os países às regras gerais que buscam assegurar o respeito à dignidade da pessoa humana (CASADO FILHO, 2012, [s/p]).

Destacam-se no plano global três fontes importantíssimas dos Direitos Humanos: A Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

A união dos três documentos, e seus dois protocolos facultativos formam a Carta Internacional dos Direitos Humanos, inaugurando, assim, o sistema global de proteção dos direitos humanos, que vem se complementando a cada dia com a elaboração de tratados posteriores.

Inseridos na segunda dimensão de direitos humanos, cabe agora detalhar o estudo dos diversos tratados e convenções que regulam o trabalho

humano, aplicando por analogia seus dispositivos no que tangem ao trabalhador imigrante irregular.

3.1.1 Declaração Universal dos Direitos Humanos

A Declaração Universal dos Direitos, adotada pela resolução nº 127-A da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, apresenta um ideal comum a ser buscado pelos Estados, onde prega o respeito a esses direitos e liberdades, bem como a adoção de medidas em âmbito nacional e internacional para assegurar sua observância.

Há de se fazer destaque especial à Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, pois, ao contrário dos demais documentos da ONU a respeito dos Direitos Humanos, não é um tratado, sob a ótica formal, mas sim uma resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas que, desta forma, não passou pelo processo de ratificação a que estão submetidos os demais tratados (CASADO FILHO, 2012, [s/p]).

Apesar da Declaração dos Direitos Humanos tutelar em grande parte as liberdades inatas e inalienáveis e proteção do homem para que este não seja compelido à rebelião contra a tirania, a mesma dá previsão ao trabalho livre e justo.

A Declaração, no artigo XXIII (1948, p. 12), elenca vários direitos trabalhistas, como o direito à livre escolha de emprego, condições justas e favoráveis de trabalho, proteção contra o desemprego, não distinção dos trabalhadores no que tange a remuneração por igual trabalho, remuneração justa e satisfatória que lhe assegure uma existência digna, previsão de organização em sindicatos para a proteção de seus interesses.

Já o art. XXIV (1948, p. 13), prevê o direito ao repouso, lazer, limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas.

Devido o seu caráter de reconhecimento dos direitos humanos, e não de tratado propriamente dita, a Declaração consagra-se em um código comum a ser observado por todos os Estados, mas que necessitou de posterior juridicização, o

que se deu em 1966, conforme se verá adiante, com a elaboração de dois tratados internacionais: o Pacto dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

3.1.2 Pacto dos Direitos Civis e Políticos

O Pacto dos Direitos Civis e Políticos foi elaborado em 1966 e incorpora em seu bojo de direitos não somente aqueles previstos na Declaração Universal, mas prevê também outros até então inéditos como o direito à autodeterminação dos povos (art. 1º), vedação da prisão por descumprimento contratual (art. 11), proibição de propaganda favorável à guerra (art. 20), direito da criança ao nome e nacionalidade (art. 24), proteção das minorias (art. 27).

Tais direitos devem ser assegurados pelo Estado signatário sem escusa, ou seja, possui autoaplicabilidade devido sua característica de direitos e garantias fundamentais, diferentemente do que ocorre com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em que se admite a progressão da aplicação dos seus dispositivos, pois possui características de direitos sociais.

Uma breve leitura de seu conteúdo já revela sua importância, dada a preocupação em coibir não somente a violação de direitos pelo Estado, mas também pelos particulares. Expressa preliminarmente o comprometimento dos Estados com aqueles que se encontram em seu território já no art. 2º (1966, [s/p]).

Cada Estado Parte no presente Pacto compromete-se a respeitar e a garantir a todos os indivíduos que se encontrem nos seus territórios e estejam sujeitos à sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem qualquer distinção, derivada, nomeadamente, de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política, ou de qualquer outra opinião, de origem nacional ou social, de propriedade ou de nascimento, ou de outra situação.

Estabelece, ainda, a possibilidade de um Estado-Parte acusar outro Estado-parte de cometer violações de direitos, conforme art. 41 (1966, [s/p]).

Assim, é necessário o seu exame como mecanismo de proteção dos direitos humanos internacionais no âmbito trabalhista.

No que tange à proteção do trabalhador, prevê o Pacto dos Direitos Civis e Políticos (1966, [s/p]), a livre associação, bem como constituição de sindicatos para defender seus interesses, de acordo com a redação do art. 22, 1, e no art. 8º, itens 1, 2, e 3, as vedações ao trabalho involuntário:

1. Ninguém será submetido à escravidão; a escravidão e o tráfico de escravos, sob todas as suas formas, são interditos.
2. Ninguém será mantido em servidão.
- 3:a) Ninguém será constrangido a realizar trabalho forçado ou obrigatório;

É garantida a inviolabilidade dos direitos garantidos em seu bojo em face da Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, no tocante à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, para que não sejam os Estados capazes de “tomar medidas legislativas que atentem ou aplicar a lei de modo a atentar contra as garantias previstas na dita Convenção”, conforme prevê o seu art. 22, item 3 (1966, [s/p]).

Outra grande conquista em nível internacional foi a criação do protocolo facultativo do Pacto Social, que, aliás, o mesmo dá poder ao Comitê para apurar comunicações sobre violações, inclusive, as comunicações podem ser feitas não somente pelo Estado-parte mas também pelo indivíduo ou grupo de indivíduos lesionados em face do Estado-parte que ratificou este protocolo facultativo.

O Congresso Nacional do Brasil aprovou o Pacto somente em 12 de dezembro de 1991, pelo Decreto Legislativo nº 226; tal lentidão se deu em virtude da governança do país pela ditadura; entretanto, quando da sua aprovação, os principais direitos previstos no documento internacional já possuíam previsão constitucional pela Carta de 1988, no art. 5º, dos Direitos e Garantias Fundamentais. O depósito da Carta de Adesão foi feito junto a Secretaria Geral da ONU somente em 24 de janeiro de 1992, tendo sua vigência em território nacional iniciada três meses após, em 24 de abril.

3.1.3 Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais

O Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, juntamente com o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, vem a complementar o processo de juridicização da Declaração dos Direitos Humanos.

Foi aprovado na XXI Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, em Nova York, em 19-12-1966. Foi aprovado pelo Decreto Legislativo n.º 226, de 12-12-91, e promulgado por meio do Decreto n.º 591, de 6-7-92. Tem vigência nacional desde 24-4-1992. Prevê, entre outras coisas, que não pode haver discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política, situação econômica (art. 2.º, 2). Deve-se assegurar uma remuneração que proporcione, no mínimo, a todos os trabalhadores, um salário equitativo e uma remuneração igual por trabalho de igual valor; a segurança e higiene do trabalho; descanso, lazer e limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, assim como a remuneração dos feriados (MARTIS, 2000, p. 84).

Dentre seus direitos protegidos, no que tange à proteção do trabalho, pode-se citar o direito ao trabalho e a justa remuneração, a formação e associação em sindicatos; além do direito a vida digna, moradia, educação, previdência social, saúde e de participação cultural, dentre outros.

Apesar de não ser autoaplicável, ao menos seu núcleo essencial deve ser garantido, já que algumas de suas previsões são também garantias fundamentais. A sua implementação progressiva segue, portanto, dependente da disponibilidade e acessibilidade do país.

Mesmo em tempos de paz, a defesa dos direitos humanos deve ser levada a sério no intuito de tentar evitar o abuso de poder do Estado sobre seus nacionais e a elaboração do Pacto se mostrou como documento extremamente expressivo em defesa dos direitos de segunda dimensão.

O Pacto entrou em vigor no Brasil em 03 de janeiro de 1976, após o prazo de três meses da data do depósito junto ao Secretário Geral da ONU, conforme dispõe seu art. 27 (1966, p. 9):

1. O presente Pacto entrará em vigor três meses após a data do depósito, junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, do trigésimo-quinto instrumento de ratificação ou de adesão. 2. Para os Estados que vierem a ratificar o presente Pacto ou a ele aderir após o depósito do trigésimo-quinto instrumento de ratificação ou de adesão, o presente Pacto entrará em vigor três meses após a data do depósito, pelo Estado em questão, de seu instrumento de ratificação ou de adesão.

O reconhecimento dos direitos sociais, econômicos e culturais em nível internacional já representa um grande avanço nas conquistas humanitárias e, conforme visto, tende a ampliar ainda mais sua atuação à medida que mais países passarem a reconhecer sua autoridade, tentando reduzir assim os casos de abusos não apenas trabalhistas dos imigrantes.

Entretanto, reforça-se a ideia de que os direitos fundamentais da pessoa humana (enquanto interdependentes e indivisíveis), independentemente de sua natureza (civil, política, econômica, social ou cultural), são juridicamente obrigatórios e perfeitamente acionáveis. Todavia, é fato inegável que a cultura da comunidade internacional é mais tolerante no tocante à violação dos direitos econômicos, sociais e culturais do que em relação à dos direitos civis e políticos. Nesta via, porém, deve ser reconhecido o fato de que os direitos sociais, econômicos e culturais devem ser reivindicados como direitos, e não como caridade ou generosidade (CASADO FILHO, 2012, [s/p]).

Ressalta-se que, assim como o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais possui um protocolo facultativo (2008, [s/p]) próprio que também garante, dentre várias disposições, aos indivíduos, e não mais apenas aos Estados, o direito de petição, denunciando as violações praticadas por um Estado signatário do pacto, cujos requisitos são apenas dois: esgotamento prévio dos recursos internos no país agressor e comprovação de que a mesma questão não está sendo apreciada por outra instância internacional.

Portanto, até sua criação, as denúncias só poderiam ser feitas por outro Estado-parte, mas o protocolo facultativo cria um comitê próprio para fazer as apreciações. Entretanto, o Brasil não ratificou tal protocolo facultativo, que foi adotado em 10 de dezembro de 2008, não podendo ser denunciado por eventuais violações. Tal conduta apenas salienta o descomprometimento do Brasil com a garantia dos direitos econômicos, sociais e culturais em plano internacional.

3.2 SISTEMA REGIONAL DE DIREITOS HUMANOS

Visando atender a necessidades regionais, grande parcela dos países resolveu por criar mecanismos de proteção em regiões delimitadas do globo. Temos desta forma grandes sistemas regionais correspondentes aos países Europeus, Africanos, Árabes e Americanos, sendo este último um dos focos do presente trabalho.

Destaca-se também que a evolução da comunidade sulamericana foi obtida também em boa medida através do MERCOSUL, que vem garantindo algumas benesses aos trabalhadores imigrantes e fronteiriços, apesar do mesmo ser resultado de um tratado multilateral entre os países da América Latina e não fruto de uma convenção.

3.2.1 Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos

Também conhecida por Organização dos Estados Americanos, o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos é o organismo de âmbito regional mais antigo já criado. Neste sistema regional destacam-se, em função da

matéria trabalhista, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e o Protocolo Adicional em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais.

Este Sistema teve início oficialmente na Nona Conferência Internacional Americana em 1948, Bogotá, onde foi aprovada a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e se adotou a Carta da OEA, tendo os direitos fundamentais da pessoa humana como um dos princípios basilares da Organização (OEA, 1948, [s/p]).

A sua origem remonta à Primeira Conferência Internacional Americana, realizada em Washington, D.C., de outubro de 1889 a abril de 1890. Esta reunião resultou na criação da União Internacional das Repúblicas Americanas, e começou a se tecer uma rede de disposições e instituições, dando início ao que ficará conhecido como “Sistema Interamericano”, o mais antigo sistema institucional internacional. A OEA foi fundada em 1948 com a assinatura, em Bogotá, Colômbia, da Carta da OEA que entrou em vigor em dezembro de 1951. Posteriormente, a Carta foi emendada pelo Protocolo de Buenos Aires, assinado em 1967 e que entrou em vigor em fevereiro de 1970; pelo Protocolo de Cartagena das Índias, assinado em 1985 e que entrou em vigor em 1988; pelo Protocolo de Manágua, assinado em 1993 e que entrou em vigor em janeiro de 1996; e pelo Protocolo de Washington, assinado em 1992 e que entrou em vigor em setembro de 1997 (OEA, 1948, [s/p]).

O sistema se divide, por sua vez, em dois órgãos. A Comissão Internacional de Direitos Humanos, responsável pela apuração das violações praticadas pelos seus Estados-membros e a Corte Internacional de Direitos Humanos, competente para apreciar o mérito das denúncias.

A CIDH é um órgão principal e autônomo da Organização dos Estados Americanos (OEA) encarregado da promoção e proteção dos direitos humanos no continente americano. É integrada por sete membros independentes que atuam de forma pessoal e tem sua sede em Washington, D.C. Foi criada pela OEA em 1959 e, juntamente com a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH), instalada em 1979, é uma instituição do Sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos (OEA, 1948, [s/p]).

Ocorre que a Corte Internacional não foi prevista inicialmente na Convenção que criou a Organização, o que somente se deu após a criação da

Comissão Interamericana dos Direitos Humanos, em 1959; órgão que tem por finalidade apreciar reclamações de indivíduos ou dos outros Estados signatários em face de eventuais condutas contra os direitos humanos ocorridas nos Estados-membros (AGU, 2015, [s/p]).

Em 22 de novembro de 1969, ultrapassados os debates sobre a conveniência política de criar-se um arcabouço institucional destinado a supervisão dos direitos humanos no continente, foi finalmente adotada a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica. Nesse instrumento, que disciplina em detalhes os deveres dos Estados membros da organização e estrutura de forma definitiva o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, previa-se a criação de uma Corte para julgar as violações ocorridas na região. A convenção entrou em vigor em 1978, após alcançar o mínimo de onze ratificações, e, no ano seguinte, na mesma cidade de São José da Costa Rica, foi fundada a Corte Interamericana de Direitos Humanos (AGU, 2015, [s/p]).

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos foi assinada em San Jose, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos; é conhecida também por Pacto de San Jose da Costa Rica, ela foi ratificada pelo Brasil somente em 25 de setembro de 1992, apesar de ter entrado em vigor em 18 de julho de 1978.

Em relação ao Pacto de San Jose da Costa Rica:

A referida norma internacional proíbe a escravidão e a servidão. Todas as pessoas têm o direito de associar-se livremente com fins ideológicos, religiosos, políticos, econômicos, trabalhistas, sociais, culturais, desportivos ou de qualquer outra natureza. O exercício de tal direito só pode estar sujeito às restrições, previstas pela lei, que sejam necessárias, numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem pública, ou para proteger a saúde ou a moral pública ou os direitos e liberdades das demais pessoas (MARTIS, 2000, p. 84).

Quanto ao trabalho, o Pacto (1969, [s/p]) traz a proibição da escravidão e servidão (art. 6), além de garantir o direito à liberdade pessoal (art. 7) e prever garantias judiciais (art. 8) que refletem, basicamente, os direitos e garantias individuais da Constituição Federal brasileira, além da liberdade de associação (art. 16).

Já o Protocolo Adicional em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais foi ratificado pelo Brasil em 21 de agosto de 1996, tendo entrado em vigor em 16 de novembro de 1999.

Dentre suas previsões, reafirma os deveres dos Estados em defender o trabalho livre e justo, e sua importância perante a comunidade americana de nações.

Todos os países do continente americano são membros desta organização, no entanto, a grande maioria não fazia parte originalmente do grupo. São membros originais: Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Equador, El Salvador, Estados Unidos da América, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Uruguai e Venezuela; os outros países que ingressaram posteriormente são: Barbados, Trinidad e Tobago (1967), Jamaica (1969), Granada (1975), Suriname (1977), Domínica, Santa Lúcia (1979), Antígua e Barbuda, São Vicente e Granadinas (1981), Bahamas (1982), St. Kitts e Nevis (1984), Canadá (1990), Belize e a Guiana (1991) (OEA, 1948, [s/p]).

A ideia dessa organização internacional é, basicamente, reafirmar e ampliar, corroborando com sua realidade regional, todos os direitos garantidos em patamar global elencados na Carta Internacional dos Direitos Humanos, que, conforme visto, é formada pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, pelo Pacto dos Direitos Cíveis e Políticos e pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

4 SANEAMENTO DA IRREGULARIDADE

4.1 DEFESA DE SEUS DIREITOS EM ÂMBITO INTERNACIONAL

O direito está, a todo o momento, dialogando com as tradições culturais ao tentar proteger o cidadão em face do Estado, independentemente da regular estadia do trabalhador no Estado nacional, seja pela promulgação de leis ou através dos tratados e acordos bilaterais; pois as mesmas “são fontes de direitos e obrigações, como ocorre com os tratados e as convenções da OIT, que obrigam seus signatários” (MARTINS, 2013, p. 46); além disto, o próprio art. 5º da Constituição, em seu § 3º (1988, [S/P]), prevê que tratados e convenções que versem sobre direitos humanos serão equivalentes às emendas constitucionais quando forem aprovados pelo Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, valorizando, ainda mais, a força normativa dos tratados e convenções ratificadas.

É desta forma que é possível vislumbrar a integração dos direitos humanos na sociedade.

O direito, como sistema cultural, encontra-se integrado na ordem cultural predominante de uma época e sociedade (direito, ética, ciência, filosofia, técnica, religião etc.) em uma época ou sociedade. A integração da filosofia, da ciência, da arte, do direito, da técnica em uma ordem cultural não significa uniformização cultural, mas, em uma época, predominância de estilos, de valores, de ideais, de ideias e princípios, coexistentes com sistemas integrados (GUSMÃO, 2008, p. 116).

O que se objetiva com esta normatização internacional, não é, portanto, a supressão de um sistema cultural por outro imposto, mas tão somente uma maneira de difundir nesta ordem cultural medidas protecionistas do trabalhador em face da sua exploração e de sua mão de obra. Desta maneira, o direito, ainda que seja um mecanismo de determinada ordem cultural, “é uma das forças principais

dessa ordem, por manter vigente, graças à coerção, os padrões e modelos dela decorrentes” (GUSMÃO, 2008, p. 116).

Então os países, na tentativa de, mutuamente, evitar novos conflitos armados e estabelecer diretrizes para propiciar um desenvolvimento mútuo das nações, tanto em âmbito econômico, quanto civil, político e cultural, se uniram para criar organismos internacionais capazes de estabelecer um vasto conjunto de regras comuns observáveis por todos os seus signatários, partindo da criação da ONU no plano mundial, para a criação dos sistemas regionais Europeu, Africano e Americano.

A principal característica dessas organizações é justamente seu aspecto jurídico, pois surgem em razão de acordos, convenções e tratados e formam uma estrutura jurídica própria, com seus órgãos. É uma associação formada por sujeitos de direito internacional, instituída e disciplinada por normas do mesmo direito, concretizada numa entidade de caráter estável e dotada de um ordenamento jurídico peculiar, bem como de órgãos e meios próprios para cumprir os fins de interesse comum para os quais foi criada (COELHO, 2004, p. 244).

Assim, estes organismos internacionais de defesa direitos humanos são encontrados tanto em âmbito mundial quanto regional.

A proteção aos Direitos Humanos internacionais se dá em dois grandes planos: o global e o regional. O primeiro é representado pelos tratados aprovados no seio das Nações Unidas e pelas instituições criadas para vigiar sua aplicação. O segundo é geralmente exercido por organizações internacionais geograficamente restritas, como União Europeia, União Africana e, no nosso caso, a Organização dos Estados Americanos (CASADO FILHO, 2012, [s/p]).

Basicamente, os instrumentos mais relevantes na defesa dos direitos humanos são os tratados entre Estados soberanos e convenções proferidas pelos organismos internacionais que são posteriormente ratificados pelos países signatários daquela instituição internacional.

Há tratados bilaterais, entre dois Estados, e multilaterais, entre mais de dois Estados. [...] O MERCOSUL nasceu de um Tratado de Assunção, no Paraguai (NASCIMENTO, 2002, p. 134).

É claro, a ratificação só será viável se o conteúdo do tratado não conflitar com o ordenamento jurídico interno do país que o ratificará. Quanto à antinomia, ressalta Tácio Ramon de Oliveira (2000, p. 69):

As normas de Direito internacional que integram o Direito brasileiro por meio de tratados ou convenções podem ser controladas em face da Constituição. Não se ataca, porém, a lei estrangeira, mas sim o decreto legislativo [...] que trouxe a norma para o nosso sistema.

A convenção de Viena (1969, [s/p]) define tratado como sendo um “acordo internacional entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica”.

Tratado vem a ser uma norma jurídica escrita celebrada entre Estados, para solucionar ou prevenir situações ou estabelecer certas condições. No âmbito trabalhista, seria o estabelecimento de regras de trabalho ou a solução de certas situações de trabalho. [...] As convenções da OIT são normas jurídicas provenientes da Conferência da OIT, que têm por objetivo determinar regras gerais obrigatórias para os Estados que as ratificarem, passando a fazer parte de seu ordenamento jurídico interno (MARTIS, 2000, p. 82).

Apesar da aparente lentidão de assunção das regras internacionais de direito do trabalho proferidas pelas entidades globais e regionais de direitos humanos, bem como das convenções da OIT, este desenvolvimento representa uma conquista a ser celebrada principalmente pelos países em desenvolvimento, pois, boa parte dos países sequer deu este passo na conquista de melhores condições de trabalho aos seus nacionais; destaca-se que até o presente momento não há um organismo regional asiático, não sendo possível observar sequer indícios de influência das recomendações que prezam pelo bem estar humano, principalmente

no que tange à limitação da jornada de trabalho e trabalho das mulheres, que, em grande monta, iriam de encontro às suas tradições milenares.

Em que pese ser considerada a legislação brasileira, de certa forma, garantista, a mesma pode trazer maior segurança jurídica aos trabalhadores estrangeiros, clandestinos ou não, se adotasse a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de suas Famílias, que, conforme se verá a seguir, garante uma série de direitos a estas trabalhadoras, bem como a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, ambas proferidas pela Assembleia Geral da ONU. A Organização Internacional do Trabalho também proferiu diversos documentos que vem corroborando os princípios protecionistas elencados pela Carta Internacional dos Direitos Humanos e que merecem ser estudados.

4.2 CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DE TODOS OS TRABALHADORES MIGRANTES E DOS MEMBROS DE SUAS FAMÍLIAS

Documento mais expressivo em nível internacional no que tange à proteção dos direitos dos trabalhadores imigrantes irregulares, ele acabou por não ter sido ratificado no Brasil, o único país membro do MERCOSUL capaz de tal feito, e, por conta disto, o Brasil vem sofrendo pressão de organismos internacionais e de defensores dos direitos humanos, pois sua recusa injustificada em trazer seu bojo de direitos para o ordenamento interno não possui desculpa plausível, que se revela em descaso para com os trabalhadores que viriam a ser beneficiados pela convenção.

Para a convenção (1990, [s/p]), "salvo disposição em contrário constante do seu próprio texto, a presente Convenção aplica-se a todos os trabalhadores migrantes e aos membros das suas famílias sem qualquer distinção".

Ela apresenta em seu bojo alguns direitos já garantidos pela Constituição Federal, como a não discriminação em matéria de direitos (art. 7º), liberdade de locomoção no território em que se encontram (art. 8º), direito à vida

(art. 9º), não submissão à tortura, tratamentos cruéis, degradantes ou desumanos (art. 10º), coibição à escravatura ou servidão (art. 11º), liberdade de expressão (art. 13º) e acesso igualitário à justiça (art. 18º), mas entende os mesmos, o que exigiria a criação de novas leis nacionais que visem a garantir a executividade daquelas disposições(OIT, 1990, [s/p]).

Mas, logo cria distinção entre os trabalhadores regularizados e os clandestinos, conforme redação do artigo 5º (1990, [s/p]):

Para efeitos da presente Convenção, os trabalhadores migrantes e os membros das suas famílias: a) São considerados documentados ou em situação regular se forem autorizados a entrar, permanecer e exercer uma atividade remunerada no Estado de emprego, ao abrigo da legislação desse Estado e das convenções internacionais de que esse Estado seja Parte; b) São considerados indocumentados ou em situação irregular se não preenchem as condições enunciadas na alínea a) do presente artigo.

O trabalhador imigrante que for detido [...] por violação das disposições relativas à migração tem direito garantido por esta convenção a ficar separado das pessoas detidas ou presas preventivamente quando possível (OIT, 1990, [s/p]).

Para dar cabo das denúncias de violações, cria a convenção um comitê capaz de receber informações a respeito destas eventualidades, que possui amplos poderes para apreciar tais comunicações, nos moldes do seu art. 76.

As convenções proferidas pela ONU seguem no mesmo sentido na Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, bem como a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e a Convenção sobre os Direitos da Criança, e a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias da Organização das Nações Unidas não foi diferente.

Contudo, como se viu, ela é bem restritiva no que tange ao trabalhador imigrante clandestino, conforme se observa da própria dicção da parte 4 da convenção (1990, [s/p]) "outros direitos dos Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias que se encontram documentados ou em situação

regular", ou seja, visa garantir, em um primeiro momento, direitos aos trabalhadores que estão vivendo e laborando regularmente no território nacional estrangeiro, excluindo os trabalhadores que ingressaram ilicitamente no país.

De qualquer forma, apesar de grande parte dos direitos nela prevista já estarem consubstanciados na Constituição Federal, a não ratificação dela pelo Brasil acarreta, inevitavelmente, a não obrigatoriedade internacional de se promover a aplicabilidade dos mesmos, livrando-se, desta forma, da pressão da comunidade internacional no que tange ao aprimoramento das leis trabalhistas no que tange aos trabalhadores imigrantes, irregulares ou não.

4.3 CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO RACIAL

A proteção do trabalhador imigrante também é encontrada na Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, que foi adotada pela Resolução 2.106-A (XX) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 21.12.1965 e somente ratificada pelo Brasil em 27 de março de 1968. O seu artigo 5º, e, I, (1968, [s/p]), prevê o direito ao trabalho, à livre escolha de trabalho, condições justas e equânimes, equiparação salarial e proteção contra o desemprego.

A importância deste tratado para a proteção do trabalhador imigrante é observada a partir do momento em que um Estado cria medidas descabidas ao tentar assegurar o progresso de determinados grupos étnicos em face da coletividade, o poderia incluir, *ad argumentandum tantum*, imigrantes oriundos de países com os quais o Brasil não possui afinidade social.

Um exemplo de discriminação racial que poderia ser praticado em face dos imigrantes clandestinos é o constante do art. 352 da CLT (1943, [s/p]) que, conforme visto anteriormente, afronta à Constituição do Brasil ao exigir, no quadro do seu pessoal, proporção mínima de trabalhadores brasileiros, quando a empresa possuir mais de três empregados.

É claro que a discriminação racial deve ser negativa, pois, de outra forma, ao possuir caráter protetivo, não fere o pleno gozo dos direitos e garantias fundamentais que preconiza a Lei Maior, tão somente visa garantir à coletividade a equivalência da manutenção dos direitos para os diferentes grupos sociais.

Conforme o art. 1º, 4, desta convenção (1968, [s/p]):

Não serão consideradas discriminação racial as medidas especiais tomadas com o único objetivo de assegurar o progresso adequado de certos grupos raciais ou étnicos ou de indivíduos que necessitem da proteção que possa ser necessária para proporcionar a tais grupos ou indivíduos igual gozo ou exercício de direitos humanos e liberdades fundamentais, contanto que tais medidas não conduzam, em consequência, à manutenção de direitos separados para diferentes grupos raciais e não prossigam após terem sido alcançados os seus objetivos.

Aliás, o combate à discriminação é um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, conforme dispõe o art. 4, IV (1988, [s/p]): "promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação", e o seu descumprimento é punível na forma da lei.

4.4 ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

A Organização Internacional do trabalho é hoje uma agência da Organização das Nações Unidas que promove a defesa do trabalho livre e digno, de modo a buscar a erradicação da pobreza através da redução das desigualdades sociais.

No final da guerra, nasce a Organização das Nações Unidas (ONU), com o objetivo de manter a paz através do diálogo entre as nações. A OIT, em 1946, se transforma em sua primeira agência especializada (OIT, [s/d], [s/p]).

Ela tem por objetivo promover oportunidades para que homens e mulheres possam ter acesso a um trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade.

OIT foi criada em 1919, como parte do Tratado de Versalhes, que pôs fim à Primeira Guerra Mundial. Fundou-se sobre a convicção primordial de que a paz universal e permanente somente pode estar baseada na justiça social. É a única das agências do Sistema das Nações Unidas com uma estrutura tripartite, composta de representantes de governos e de organizações de empregadores e de trabalhadores. A OIT é responsável pela formulação e aplicação das normas internacionais do trabalho (convenções e recomendações) As convenções, uma vez ratificadas por decisão soberana de um país, passam a fazer parte de seu ordenamento jurídico. O Brasil está entre os membros fundadores da OIT e participa da Conferência Internacional do Trabalho desde sua primeira reunião.(OIT, [s/d], [s/p]).

A seguir, cabe fazer um breve estudo sobre as convenções proferidas por esta organização que influenciam de algum modo o ampliamto da proteção dos direitos dos trabalhadores imigrantes irregulares.

4.4.1 Convenção Relativa aos Trabalhadores Migrantes

Um dos documentos mais antigos na defesa dos direitos dos trabalhadores proferidos pela OIT, a Convenção Relativa aos Trabalhadores Migrantes (revista em 1949) se aplica, de acordo com seu art. 11, 2 (1949, [s/p]), aos trabalhadores fronteiriços, pessoas que exerçam profissão liberal e de artistas por prazo curto e aos trabalhadores marítimos.

Este documento determina que, desde que permitido pela lei nacional, deve o Estado: tomar todas as medidas possíveis contra a propaganda que induza o imigrante a erro sobre imigração (art. 3º), obrigação de se certificar as condições de saúde daqueles que ingressam no país, bem como garantir serviços médicos aos

mesmos durante ao ingresso, viagem ou retirada do país de destino (art. 5) dentre outras garantias.

Ressalta-se que Convenção Relativa aos Trabalhadores Migrantes (revista), de 1949, da OIT, não se confunde com a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias, de 1990, da ONU.

Desta forma, nada garante especificadamente àqueles que ingressam clandestinamente em um território que não o seu nacional, mas seu conteúdo já demonstra a o interesse de se exigir dos países melhores condições de trabalho em nível internacional.

4.4.2 Convenção relativa às Migrações em Condições Abusivas e à Promoção da Igualdade de Oportunidades e de Tratamento dos Trabalhadores Migrantes

A Convenção nº 143 da OIT, Convenção Sobre as Imigrações Efetuadas em Condições Abusivas e Sobre a Promoção da Igualdade de Oportunidades e de Tratamento dos Trabalhadores Migrantes, de Junho de 1975, também denominada Convenção sobre os Trabalhadores Migrantes (disposições complementares), surgiu na tentativa de combater o tráfico de mão de obra, especialmente o clandestino, e objetiva a promoção da isonomia de oportunidades e de tratamento entre os trabalhadores nacionais e imigrantes através da cooperação entre as nações.

Seu art. 3 (1975, [s/p]) deixa claro sua intenção, ao estabelecer aos Estados Membros “tomar as medidas necessárias e apropriadas, quer da sua própria competência, quer as que exijam a colaboração de outros Estados Membros:a) A fim de suprimir as migrações clandestinas e o emprego ilegal de migrantes”.

Além de prever a necessidade de se criar uma política nacional visando garantir “a igualdade de oportunidades e de tratamento em matéria de emprego e de profissão, de segurança social, [...] para aqueles que se encontram legalmente nos

seus territórios na qualidade de emigrantes ou de familiares destes”, conforme redação do art. 10 (OIT, 1975, [s/p]).

4.5 INFLUÊNCIA DO MERCOSUL

Criado através de um tratado multilateral e restrito apenas ao hemisfério sul da América, o Mercado Comum do Sul, ou apenas MERCOSUL, foi constituído na cidade argentina Assunção, pela Argentina, Brasil, Uruguai e Paraguai, em 26 de março de 1991 e promulgado pelo Decreto n.º 350, em 22 de novembro de 1991 e se revela um importante tratado na busca da defesa dos direitos dos trabalhadores imigrantes na América Latina, mesmo dos clandestinos.

Com efeito, o Tratado de Assunção representa, sobretudo, um acordo político, que busca estruturar a tomada de decisões de interesse comum e conferir ao bloco maior poder de negociação em relação a terceiros, tanto Estados soberanos como organismos internacionais (CAPARROZ, 2012, [s/p]).

Primordialmente, dispõe a respeito do livre comércio entre os países sulamericanos, mas também garante a livre circulação dos trabalhadores no território dos países signatários, e tem por escopo promover a tão necessária integração econômica.

Com o decorrer do tempo, o que se viu foi um crescimento sensível destas organizações econômicas e a importância relativa assumida por cada uma. A competição econômica tornou-se mais acentuada do que a existente à época das tensões políticas. Haja vista a forte concorrência entre as comunidades europeias e os Estados Unidos da América, em diversos pontos separados por divergências profundas. O cenário internacional evidencia, sem dúvida, uma forte disputa por mercados, na qual os atores principais são os grandes blocos econômicos, constituídos por potências em si mesmas expressivas, em razão de seu enorme poderio econômico ou por países que tenham obtido êxito no processo de unificação, como é o caso

das Comunidades Econômicas Europeias, ou, além destes, por um misto desses dois, que é o caso específico do Japão, que já possui ao seu redor um processo de unificação, decorrente da influência que exerce em algumas economias periféricas (BASTOS, 1999, [s/p]).

Atualmente, todos os países sulamericanos participam do MERCOSUL, apesar de nem todos serem considerados Estado-partes; a Venezuela se tornou Estado-Parte em 12 de agosto de 2012, a Bolívia está em processo de adesão desde 07 de dezembro de 2012, e se encontram em como associados o Chile, Peru, Colômbia, Equador, Guiana e Suriname.

Esta diferenciação não se dá apenas na nomenclatura. O MERCOSUL prevê uma tarifação padrão sobre os produtos, de modo a coibir a concorrência interna pelos seus membros efetivos, chamada de Tarifa Externa Comum. A mesma não se aplica aos demais Estados. A aprovação de um novo Estado ingressante depende da decisão dos outros membros, responsáveis pelas principais decisões do bloco (PENA, [s/d], [s/p]).

O MERCOSUL pretende criar um mercado comum, mas vale salientar que ainda não o fez. O Mercado Comum assemelha-se a uma federação, mas não se confunde com tal, porque não há a criação de um novo Estado. Este tem características próprias que o distinguem de outras formas de organização do comércio internacional, como as zonas de livre comércio e as uniões aduaneiras (BASTOS, 1999, [s/p]).

Apesar de tudo, o MERCOSUL é também um importantíssimo agente de proteção aos direitos dos trabalhadores imigrantes, mesmo que irregulares, tendo em vista o seu pressuposto de livre circulação de trabalhadores que, analogicamente, não podem ter seus direitos mitigados em decorrência de suas condições, mas ele não os exime de cumprir para com a legislação pátria, no que tange à residência clandestina.

Os trabalhadores estrangeiros devem portar uma autorização de residência no Brasil que lhes permita trabalhar (no caso de nacionais do MERCOSUL essa residência poderá ser concedida com base no Acordo de Residência para Nacionais do MERCOSUL). É considerada infração administrativa a estada irregular no território brasileiro, seja pela entrada no Brasil fora dos

pontos de controle migratório (clandestino), seja a permanência no Brasil após o vencimento do prazo de estada concedido pela autoridade migratória. Além disso, somente pode trabalhar o estrangeiro que obtenha um visto ou residência que lhe conceda o direito a trabalhar. Turistas, por exemplo, não podem trabalhar no Brasil. A Polícia Federal é a autoridade responsável por efetuar o controle migratório de estrangeiros no Brasil. Todo estrangeiro residente deve estar registrado na Polícia Federal e portar uma cédula de identidade de estrangeiro (CIE). [...] O estrangeiro encontrado no Brasil em situação migratória irregular será multado e notificado a deixar o país pela Polícia Federal [...] O empregador flagrado com trabalhadores estrangeiros que estejam em situação irregular ou sem autorização para trabalho, também será multado pela Polícia Federal, independentemente das sanções que poderão lhe ser aplicadas em relação à violação às leis do trabalho pela Inspeção do Trabalho ([s/a], 2010, p. 68-69).

Através da entrada em vigor do Protocolo de Ouro Preto, o MERCOSUL adquiriu personalidade jurídica de direito internacional, cujos poderes se estendem para negociar e celebrar acordos com Estados, blocos econômicos e outros organismos internacionais.

Desta forma, assume titularidade distinta daquela dos seus integrantes, sendo capaz de constituir patrimônio próprio e alienar seus bens e direitos, mas, no que tange aos princípios fundamentais do direito internacional público, suas decisões, no âmbito do MERCOSUL, serão adotadas através de consenso e participação de todos os membros (CAPARROZ, 2012, [s/p]).

Nos termos do artigo 18 do Tratado de Assunção, que exigia a definição de uma estrutura institucional para o MERCOSUL, além de um sistema de solução de controvérsias antes da entrada em funcionamento do mercado comum, foi assinado, em 17 de dezembro de 1994, o Protocolo de Ouro Preto, introduzido no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 188, de 16 de dezembro de 1995, e promulgado pelo Decreto n. 1.901, de 9 de maio de 1996. O Protocolo de Ouro Preto configurou a estrutura institucional do MERCOSUL a partir de seis órgãos: Conselho do Mercado Comum (CMC); Grupo Mercado Comum (GMC); Comissão de Comércio do MERCOSUL (CCM); Comissão Parlamentar Conjunta (CPC); Foro Consultivo Econômico-Social (FCES); Secretaria Administrativa do MERCOSUL (SAM). Os três primeiros possuem capacidade decisória, de natureza intergovernamental, no âmbito de suas competências. O Protocolo previu, ainda, a possibilidade de criação de órgãos auxiliares, eventualmente necessários à consecução dos objetivos do processo de integração (CAPARROZ, 2012, [s/p]).

Conforme observado, apesar do Tratado de Assunção representar um importante meio de integração do trabalho na América Latina, pois incentiva a integração das nações através da livre circulação de pessoas, da circulação de mercadorias, facilidade de residência, dentre outros, bem como influenciar aqueles países que, devido sua política interna, como a Venezuela, possuem dificuldade em praticar tais medidas, não há como ele ser invocado de modo a burlar as determinações do Estatuto do Estrangeiro, na tentativa de se conceder aleatoriamente ao trabalhador clandestino com residência fixa no Brasil o direito de aqui permanecer, uma vez que este não se submeteu ao controle das autoridades competentes, uma vez que o MERCOSUL não compactua com a exploração de estrangeiros.

5 CONCLUSÃO

Depreende-se do presente estudo que a institucionalização pela Constituição da República de 1988 da plenitude de trabalho como um direito é uma concretização típica do chamado Estado Social de direito, caracterizada pela intervenção estatal na ordem econômica com a finalidade social de proteger o trabalhador, independentemente de sua situação no país.

Apesar da impossibilidade da regularização tardia do imigrante que adentrou o território brasileiro para trabalhar, não se pode falar em supressão de direitos, pois, conforme visto, o mesmo tem equivalência de direitos se comparados aos trabalhadores nacionais e aos imigrantes regularizados, bem como livre acesso à jurisdição brasileira.

A problemática se deu quando o patrão, ciente da condição em que se encontra o funcionário, nega-lhe os direitos básicos previstas na legislação trabalhista, pois sabe que o mesmo dificilmente se atreverá a acionar a justiça, tendo ciência de que o temor de sofrer deportação o acompanhará durante toda sua estadia no território brasileiro.

A rispidez, ou descaso, com que a legislação pátria trata o trabalhador imigrante irregular permite a obliteração de seus direitos, vez em que as instituições de defesa dos indivíduos aqui residentes pouco podem fazer devido à amplitude do território brasileiro, ineficiência da aplicação das poucas leis correlatas e a carência de material humano capaz de manter a vigilância.

Observou-se também que o Brasil é signatário de vários tratados e convenções atinentes aos direitos humanos, cujos institutos trabalhistas destas visam, de modo geral, coibir a discriminação negativa sobre os trabalhadores imigrantes irregulares, mas, apesar do papel de participação internacional que desempenha, não veio a ratificar a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias, o que acarreta, além do descaso para com a classe, demérito internacional, tendo em vista a adesão da Convenção por vários países, inclusive sulamericanos, sendo o Brasil o único país membro do MERCOSUL que não o ratificou.

Conforme visto, o documento, além de prever as garantias e direitos dos trabalhadores que exercem, ou exerceram, atividade remunerada em outro país que não o seu nacional, objetiva garantir dignidade aos mesmos, independentemente da maneira em que ingressaram no país.

Nesta esteira, notou-se a importância da criação de organismos internacionais que buscam combater os descomedimentos da natureza humana, a exploração do trabalho quase irracional do homem pelo homem, para que, através da proclamação dos direitos inerentes às pessoas, independentemente de nacionalidade, pudessem ser efetivadas posteriormente pelos Estados nacionais.

A importância de tais documentos, como a Carta Internacional dos Direitos Humanos que deu origem ao sistema global de proteção dos direitos humanos, não são apenas inspiração para a posterior elaboração de tratados e convenções de humanísticos pelos demais agentes internacionais, representam um objetivo norteador do caminhar da sociedade moderna, ao balizar objetivos, gerais e específicos, para a criação, ampliação e manutenção dos direitos humanos.

Esta influência, conforme visto, obteve contornos mais nítidos ao ser replicado pelos sistemas regionais de direitos humanos, como no caso do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, pela Organização dos Estados Americanos, que trouxe a proteção globalmente proclamada pelos países através da Organização das Nações Unidas para a sua realidade regional, amalgamando-se em seus costumes e práticas trabalhistas, no que tange aos trabalhadores imigrantes irregulares, apesar da ausência de norma específica em nível regional.

A partir da análise de sua composição, é possível afirmar que a criação de um sistema regional visa ampliar e adequar às suas realidades os direitos previstos pela Carta Internacional dos Direitos Humanos, não mais consolidando o ideal de integralidade de direitos universal, mas se associando ao desenvolvimento de cada sociedade cultural.

Apesar dos progressos realizados pelo Brasil, juntamente com os países da América Latina no plano regional, há de se conscientizar que o fenômeno da imigração é um evento de grande proporção que envolve deslocamento descomunal de pessoas anualmente, o que impacta diretamente na economia nacional. Desta forma, conclui-se que os Estados, conjuntamente, devem estabelecer normas que possibilitem harmonizar suas condutas perante os trabalhadores imigrantes irregulares de maneira a desencorajar esta prática, sem,

contudo, afastar os direitos fundamentais que lhe são natos, de maneira a não ignorar os problemas humanísticos causados pelas imigrações clandestinas.

Todavia, a problemática em torno da imigração irregular ganharia contornos mais nítidos à medida que o Brasil se comprometesse a adotar medidas adequadas a prevenir e erradicar tais movimentos, o que impactaria na inversão do quadro conclusivo do presente estudo, que os trabalhadores imigrantes são empregados em condições abaixo do tolerável justamente pela condição de clandestinidade no território brasileiro, explorados por empregadores que se utilizam desta mão de obra precária a fim de se beneficiar no mercado concorrencial.

A possibilidade de legalizar a situação irregular do trabalhador após este se inserir no mercado de trabalho brasileiro é determinante para coibir tais constrangimentos forçados, e uma justificativa para tanto seria a busca do pleno emprego, em que haveria utilização e exploração de toda mão de obra disponível no Brasil a partir do momento em que se tornasse possível a regularização tardia da situação imigratória do trabalhador, encorajando-os a se recusar a exercer trabalhos degradantes ou desumanos de natureza criminosamente servil.

Por fim, os diversos documentos de direitos humanos trabalhistas não se rendem, contudo, ao desencorajamento da defesa do mercado interno de trabalho dos Estados que lhe são signatários; pelo contrário, ao reafirmarem incessantemente os princípios proclamados pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, estão desencorajando a busca pela mão de obra furtiva, fustigando os movimentos clandestinos de trabalhadores entre as nações. Isto posto, a amplificação de direitos fundamentais e sociais para o alcance de seus receptores pode incitá-los a exigir a justa aplicação das leis trabalhistas, o que incentivaria os empregadores a respeitar e aplicar os procedimentos predeterminados pela legislação pátria, marginalizando, em ambos os casos, a clandestinidade trabalhista.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **CLT comentada: legislação - doutrina - jurisprudência**. 7.ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

ARENDT, Hannah, **A condição humana**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

BARBOSA, Ruy. **Oração aos moços**. 5. ed. Rio de Janeiro: Casa de Ruy Barbosa, 1999. Disponível em: <http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/ruy_barbosa/FCRB_RuiBarbosa_Oracao_aos_mocos.pdf> Acesso em: 17 ago. 2015.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

BOTELHO, Martinho Martins; WINTER, Luís Alexandre Carta. **O princípio constitucional da busca do pleno emprego: alguns apontamentos em direito econômico brasileiro**. Revista Thesis Juris – São Paulo, V.3, N.1, pp. 55-74, Jan./junho.2014.

BRASIL. **Decreto nº 1.313**, de 17 de janeiro de 1891. Estabelece providencias para regularizar o trabalho dos menores empregados nas fabricas da Capital Federal. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1313-17-janeiro-1891-498588-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 10 out. 2015.

_____. **Decreto nº 4.552**, de 27 de dezembro de 2002. Aprova o Regulamento da Inspeção do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4552.htm>. Acesso em: 07 out. 2015.

_____. **Decreto-Lei nº 5452**, de 01 de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 07 mai. 2015.

_____. **Decreto nº 6.891**, de 02 de Julho de 2009. Dispõe sobre o Acordo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa entre os Estados Partes do MERCOSUL, a República da Bolívia e a República do Chile. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D6891>. Acesso em: 21 ago. 2015.

_____. **Decreto nº 7.030**, de 14 de dezembro de 2009. Aprova a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030>. Acesso em 27 set. 2015.

_____. **Lei 6.815**, 19 de agosto de 1980. Dispõe sobre a situação jurídica do estrangeiro no Brasil e cria o Conselho Nacional de Imigração. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6815.htm>. Acesso em: 11 jun. 2015.

_____. **Lei nº 10.593**, de 06 de dezembro de 2002. Dispõe sobre a reestruturação da Carreira Auditoria do Tesouro Nacional, que passa a denominar-se Carreira Auditoria da Receita Federal - ARF, e sobre a organização da Carreira Auditoria-Fiscal da Previdência Social e da Carreira Auditoria-Fiscal do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10593.htm>. Acesso em: 07 out. 2015.

_____. Presidência da República. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. **Plano Nacional para Erradicação do Trabalho Escravo**. Brasília: SEDH, 2003. Disponível em: <<http://portal.mte.gov.br/data/files/FF8080812B21345B012B2ABF15B50089/7337.pdf>>. Acesso em: 01 out. 2015.

_____. Presidência da República. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. **II Plano Nacional para Erradicação do Trabalho Escravo**. Brasília: SEDH, 2008. Disponível em: <<http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C816A39E4F614013AD5A314335F16/novoplanacional.pdf>>. Acesso em: 01 out. 2015.

_____. Superior Tribunal do Trabalho. **Agravo de Instrumento em Recurso de Revista - 38-59.2014.5.09.0094**. Recorrentes: Grupo de Abate Halal; Sadia. Recorrido: Ministério Público do Trabalho. Data de Julgamento: 04/03/2015, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT06/03/2015. Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AI RR%20-%2038-59.2014.5.09.0094&base=acordao&rowid=AAANGhABIAAAH21AAS&dataPublicacao=06/03/2015&localPublicacao=DEJT&query=halal%20and%20sadia>>. Acesso em 11 jul. 2015.

_____. Superior Tribunal do Trabalho. **Recurso de Revista nº 3990-35.2011.5.02.0421**. Recorrente: Andressa Monique Souto. Recorrido: Arcos Dourados Comércio de Alimentos Ltda. Data de Julgamento: 17/06/2015, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DJE 25/06/2015. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?conscsjt=&numeroTst=3990&digitoTst=35&anoTst=2011&orgaoTst=5&tribunalTst=02&varaTst=0421&consulta=Consultar>>. Acesso em: 08 nov. 2015.

_____. Superior Tribunal do Trabalho. **Recurso de Revista nº 750094-05.2001.5.24.5555**. Recorrente: Benito Gimenez Rivero. Recorrida: Comercial Eletromotores Radar Ltda. Data de Julgamento: 06/09/2006, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, 6ª Turma, Data de Publicação: DJ 29/09/2006. Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1797309/recurso-de-revista-rr-7500940520015245555-750094-0520015245555/inteiro-teor-100695216>>. Acesso em 11 set. 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1999.

CAPARROZ, Roberto. **Comércio internacional esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARRION, Valentin. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 33. ed. atual. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2008.

CASADO FILHO, Napoleão. **Direitos humanos e fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Luiz Fernando. **Aulas de introdução ao direito**. Barueri: Manole, 2004.

COMOTrabalhar nos Países do MERCOSUL: Guia Dirigido aos Nacionais dos Estados partes do MERCOSUL / Ministério do Trabalho e Emprego (MTE). Brasília: MTE, 2010. Disponível em:

<<http://investimentos.mdic.gov.br/public/arquivo/arq1312290450.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2015.

CORDEIRO, Wolney de Macedo. **Globalização e relações de trabalho**. Revista do Direito Trabalhista. Brasília, ano 4, n.11, 1998.

CORTES, Lourdes. **O trabalhador estrangeiro no Brasil**. Tribunal Superior do Trabalho: Brasília, 2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/id/2254060>. Acesso em 11 ago. 2015.

COTRIM, Gilberto Vieira. **Direito e legislação** - Introdução ao direito. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

CHAUI, Marilena. **Convite à Filosofia**. Ed. Ática, São Paulo, 2000.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do Estado**. São Paulo, Saraiva, 1989.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 12 ed. São Paulo: LTr, 2013.

_____. **Curso de direito do trabalho**. 10.ed. São Paulo: LTr, 2011.

FACULDADES INTEGRADAS SANTA CRUZ DE CURITIBA. **Normalização de apresentação de trabalhos científicos do curso de Direito**, Curitiba, 2015. 53 p. Disponível em: <<http://www.santacruz.br/v4/download/manual-de-normalizacao-do-curso-de-direito.pdf>>. Acesso em: 09 set. 2015.

FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**, de 26 de agosto de 1789. Dispõe sobre as reivindicações aos direitos de liberdade, igualdade e fraternidade. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>> Acesso em: 17 ago. 2015.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 7º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Filosofia do Direito**. 9. ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2008.

HUGON, Paul. **História das doutrinas econômicas**. 6ª. ed. São Paulo: Atlas, 1996.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das letras, 1988.

LAMARCA, Antônio. **Curso normativo de direito do trabalho**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

_____. **Direito do Trabalho**. 10. ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2000.

_____. **Manual da justa causa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MISSIO, Fabricio José; OREIRO, José Luís da Costa. **Equilíbrio com pleno emprego e equilíbrio com desemprego em um contexto de preços e salários flexíveis**: o debate entre Keynes e os (neo) clássicos. 2006. Disponível em: <http://www.economiaetecnologia.ufpr.br/textos_discussao/texto_para_discussao_an_o_2006_texto_05.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2015.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**: história e teoria geral do direito do trabalho. 24 ed. rev. atual. e ampli. - São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 38. Ed. São Paulo: Ltr, 2013.

_____. **Iniciação ao direito do trabalho**. 28. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 2002.

OLIVEIRA, Aristeu de. **Rescisão do contrato de trabalho: manual prático**. 8ª. ed. São Paulo. Atlas, 2001.

OLIVEIRA, José Sebastião. MENOIA, Regina Cristina da Silva. **Aspectos dos Direitos da Personalidade como Direito Constitucional e Civil**. Revista jurídica Cesumar - Mestrado, Maringá. n.º 2v. 9, jul - dez. 2009, p.505-525.

OLIVEIRA, Ramon Tácio de. **Manual de direito constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey. 2000.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial**, em 21 de dezembro de 1965. Dispõe sobre distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/discriminacao.html>>. Acesso em: 30 set. 2015.

_____. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, de 10 de dezembro de 1948. Dispõe sobre os direitos inalienáveis do homem. Disponível em <<http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf>>. Acesso em 29 ago. 2015.

_____. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Pacto dos Direitos Civis e Políticos**, de 19 de dezembro de 1966. Assegura o exercício igualdos homens e das mulheres a usufruir de todos os direitos civis e políticos previstos no pacto. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html>>. Acesso em 20 set. 2015.

_____. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**, em 19 de dezembro de 1966. Dispõe sobre a autodeterminação dos povos através do exercício do desenvolvimento econômico, social e cultural. Disponível em: <http://www.unfpa.org.br/Arquivos/pacto_internacional.pdf>. Acesso em: 24 set. 2015.

_____. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**, de 10 de Dezembro de 2008. Reconhece a competência do Comitê para receber e apreciar comunicações nos termos previstos nas disposições do presente Protocolo. Disponível em: <http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_5.htm>. Acesso em: 01 out. 2015.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos**, de 22 de novembro de 1969. Reafirma o propósito de consolidar no continente americano um regime de liberdade pessoal e de justiça social. San Jose da Costa Rica. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.html>>. Acesso em 03 nov. 2015.

_____. **O que é a CIDH?** Disponível em:
<<http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/que.asp>>. Acesso em 30 set. 2015.

_____. **Quem somos.** Disponível em:
<https://www.oas.org/pt/sobre/quem_somos.asp>. Acesso em 30 set. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Conheça a OIT.** Disponível em: <<http://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/lang-pt/index.htm>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

_____. **Convenção Relativa aos Trabalhadores Migrantes**, de 01 de julho de 1949. Dispõe sobre a política e a legislação nacionais referentes à emigração e imigração e condições de trabalho. Disponível em:
<<http://www.oitbrasil.org.br/node/523>>. Acesso em: 02 nov. 2015.

_____. **Convenção Sobre as Imigrações Efetuadas em Condições Abusivas e Sobre a Promoção da Igualdade de Oportunidades e de Tratamento dos Trabalhadores Migrantes.** Dispõe medidas complementares à Convenção Relativa aos Trabalhadores Migrantes focando na contenção da exploração da mão de obra ilícita e clandestina. Disponível em:
<<http://www.oitbrasil.org.br/content/conven%C3%A7%C3%A3o-sobre-imigra%C3%A7%C3%B5es-efectuadas-em-condi%C3%A7%C3%B5es-abusivas-e-sobre-promo%C3%A7%C3%A3o-da-igualdade-de>> Acesso em: 07/11/2015.

_____. **Convenção sobre o Término da Relação de Trabalho**, de 22 de junho de 1982. Dispõe sobre o término da relação empregatícia por parte do empregador. Genebra. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/dl/convencao-oit-158.pdf>>. Acesso em 04 ago. 2015.

_____. **História da OIT.** Disponível em: <<http://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang-pt/index.htm>>. Acesso em: 05 nov. 2015.

PENA, Rodolfo Alves. **MERCOSUL: Países Integrantes.** Disponível em:
<<http://www.brasilecola.com/geografia/MERCOSUL-paises-integrantes.htm>>. Acesso em: 20 set. 2015.

PERELMAN, Chaim. **Ética e direito.** São Paulo: Martins Fontes, 1996.

REZENDE, Ricardo. **Direito do Trabalho Esquemático**. 4.^a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: MÉTODO, 2014.

RIZZARDO, Arnaldo. **Comentários ao Código de Trânsito Brasileiro**. 4. ed. atual. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

VASCONCELLOS, Mércia Miranda. **Proteção internacional dos direitos humanos na realidade latino-americana**: reflexão filosófica sob a perspectiva da ética da libertação. Curitiba: Juruá, 2010.