

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS

Programa de Pós-Graduação em Direito

André Filippe Loureiro e Silva

**A PROTEÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO ÂMBITO INTERNACIONAL
COMO DIREITO HUMANO: uma análise da função do Sistema Interamericano e
da Organização Internacional do Trabalho**

Belo Horizonte

2016

André Filippe Loureiro e Silva

**A PROTEÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO ÂMBITO INTERNACIONAL
COMO DIREITO HUMANO: uma análise da função do Sistema Interamericano e
da Organização Internacional do Trabalho**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Cleber Lúcio de Almeida

Belo Horizonte

2016

FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

S586p Silva, André Filippe Loureiro e
A proteção do direito do trabalho no âmbito internacional como direito humano: uma análise da função do Sistema Interamericano e da Organização Internacional do Trabalho / André Filippe Loureiro e Silva. Belo Horizonte, 2016.
134 f.

Orientador: Cleber Lúcio de Almeida
Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.
Programa de Pós-Graduação em Direito.

1. Direito do trabalho. 2. Direitos humanos - Aspectos sociais. 3. Organização Internacional do Trabalho. 4. Empresas multinacionais. 5. Globalização Aspectos econômicos. I. Almeida, Cleber Lúcio de. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

SIB PUC MINAS

CDU: 331.16

André Filippe Loureiro e Silva

**A PROTEÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO ÂMBITO INTERNACIONAL
COMO DIREITO HUMANO: UMA ANÁLISE DA FUNÇÃO DO SISTEMA
INTERAMERICANO E DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Dr. Cleber Lúcio de Almeida (Orientador) – PUC Minas

Dra. Maria Cecília Máximo Teodoro – PUC Minas

Dr. Rodrigo Garcia Schwarz – Universidade do Oeste de Santa Catarina

Belo Horizonte, 28 de março de 2016.

À minha mãe e irmã, por sempre me apoiarem.

AGRADECIMENTOS

À minha família, por todo suporte; sem ela, certamente não estaria onde agora me encontro. À minha mãe Maria Aparecida, em especial, por ser um exemplo de vida; à minha irmã Ana Luzia, por ter me acompanhado durante todo o trajeto e a minha sobrinha Beatriz Loureiro, por sempre trazer um sorriso no rosto.

Ao meu orientador de mestrado e de estágio de docência, Professor Cleber Lúcio de Almeida, que me introduziu ao estudo dos direitos humanos do trabalho, pela paciência e pela disponibilidade.

Aos demais professores da PUC Minas, por me ajudarem a crescer, pessoal e profissionalmente.

Aos colegas de mestrado e doutorado, por compartilharem as angústias e felicidades do curso.

Aos amigos que sempre estiveram ao meu lado, mesmo nos momentos de stress, em especial: Camila Silveira, Christiane Costa, Cynthia Caroline, Anne Caroline, Isabela Noronha, Naray e Natalia Ferreira;

Aos demais colegas do ICP, que continuam presentes mesmo após sete anos de nosso primeiro encontro.

Aos companheiros do TPC advogados que me acompanharam nos últimos três anos.

Enfim a todos que estiveram presentes em minha vida e que, de alguma forma, me ajudaram a chegar onde estou, muito obrigado!

RESUMO

A presente dissertação pretende analisar a tutela dos direitos trabalhistas, como direitos humanos, no contexto internacional, a partir do estudo do Sistema Interamericano e da Organização Internacional do Trabalho. Por meio de revisão bibliográfica, obras relevantes sobre o tema foram selecionadas e analisadas, bem como a legislação brasileira e as medidas solicitadas pela Comissão e pela Corte Interamericana de direitos humanos. Inicia-se com uma breve reflexão sobre a necessidade e importância dos direitos humanos, sua evolução histórica, natureza, diferenciação dos direitos fundamentais e sua relação com direitos trabalhistas. Passa-se, então, à análise de como se configura a integração dos direitos humanos, internacionalmente reconhecidos, no âmbito interno. Após as considerações iniciais, estudam-se a formação e o papel protetor e regulador do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e da Organização Internacional do Trabalho, bem como os principais tratados e a aplicação de suas normas. Por último, pretende-se defender a necessidade de maior abrangência da proteção dos direitos humanos laborais para além das fronteiras nacionais, uma vez que, com o crescente fenômeno da globalização, as empresas não têm mais se limitado a uma única base territorial, praticando, inclusive, o intercâmbio de trabalhadores. É imperioso, portanto, protegê-los de abusos e prejuízos.

Palavras-chave: Direitos do trabalho. Direitos humanos. Organização Internacional do Trabalho. Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos. Efetividade.

ABSTRACT

This dissertation aims to analyze the protection of labor rights as human rights in the international context, taking advantage of the study of the inter-American system and the International Labour Organization. It is used the method of literature review, selecting the relevant works on the subject, as well as analyzing the Brazilian legislation and actions requested by the Commission and the Inter-American Court of Human Rights. First it is done a brief reflection on the need and importance of human rights, its historical evolution, nature, differentiation of fundamental rights and its relation to labor rights. It then goes on to analyze how to set up the integration of human rights, internationally recognized, domestically. After the initial considerations is studied the formation and role of the Inter-American System of Human Rights and the International Labor Organization in the protection and regulation of these rights, the main treaties and how its rules are applied. Finally it is intended to demonstrate that labor rights protection and their study should increasingly go beyond national boundaries, giving maximum effectiveness to the international systems of human rights protection, because with the growing phenomenon of globalization where companies are not limited to just one territorial basis, also with the exchange of workers, now more than ever is needed the internationalization of the protection of labor human rights, as well as an effective system to ensure its effectiveness in order to avoid damage to the health and life of the workers.

Keywords: Labor rights. Human rights. International Labor Organization. Inter-American system of human rights protection. Effectiveness.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CADH – Convenção Americana de Direitos Humanos

CIDH – Comissão Interamericana de Direitos Humanos

CLT - Consolidação das Leis do Trabalho

CorteIDH – Corte Interamericana de Direitos Humanos

OEA – Organização dos Estados Americanos

ONU – Organização das Nações Unidas

OIT – Organização internacional do Trabalho

PC – Parecer Consultivo

PEC – Projeto de Emenda Constitucional

RIT - Repartição Internacional do Trabalho

SIPDH – Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	19
2 OS DIREITOS HUMANOS E O DIREITO DO TRABALHO	23
2.1 Direitos humanos	23
2.2 Dignidade da pessoa humana	28
2.3 A evolução histórica das gerações/dimensões dos direitos humanos	31
2.3.1 <i>Direitos humanos de primeira dimensão</i>	32
2.3.2 <i>Direitos humanos de segunda dimensão</i>	33
2.3.3 <i>Direitos humanos de terceira dimensão</i>	35
2.3.4 <i>Direitos humanos de quarta e quinta dimensão</i>	36
2.4 Os direitos humanos, fundamentais e o direito do trabalho na Constituição de 1988	37
3 OS TRATADOS INTERNACIONAIS E O DIREITO BRASILEIRO	45
3.1 Princípios Constitucionais que regem o Brasil nas relações internacionais	45
3.2 Inserção dos tratados no ordenamento brasileiro	46
3.3 Abertura do ordenamento brasileiro ao direito internacional e a hierarquia dos tratados	50
3.4 A evolução da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	55
3.5 O caráter constitucional dos tratados dos direitos humanos	59
4 O SISTEMA REGIONAL INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS	65
4.1 Formação do sistema regional interamericano de proteção dos Direitos Humanos	67
4.2 A Comissão Interamericana de direitos humanos	71
4.3 A Corte Interamericana de direitos humanos	78
4.3.1 <i>A função consultiva da Corte</i>	79
4.3.2 <i>A função contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos</i>	83
4.4 Sistema Regional de proteção aos Direitos Humanos no âmbito Trabalhista	88
4.5 O cumprimento das decisões do Sistema Interamericano	92
5 ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO	95
5.1 Princípios Fundamentais da Organização Internacional do Trabalho	99
5.2 As Convenções fundamentais da OIT	101
5.2.1 <i>A Liberdade de Associação Sindical e o Reconhecimento Efetivo do direito de negociação coletiva</i>	103
5.2.2 <i>Eliminação de todas as formas de trabalho forçado</i>	104
5.2.3 <i>Abolição efetiva do trabalho infantil</i>	106

5.2.4 <i>Eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação</i>	109
5.3 Das convenções não ratificadas	112
5.4 A Organização Internacional do Trabalho e seu papel para o desenvolvimento humano	115
6 CONCLUSÃO	119
REFERÊNCIAS	123

1 INTRODUÇÃO

O trabalho, considerado em sentido amplo como atividade desempenhada para um determinado fim, é inerente ao homem, tanto que as relações de trabalho existem desde a pré-história. Inicialmente, o homem primitivo buscava os meios de satisfazer suas necessidades básicas de sobrevivência. Com o passar dos anos, entretanto, surgiram o lucro e a exploração do trabalho alheio.

Nessa perspectiva, questiona-se o que seria o Direito do Trabalho. Concepções mais tradicionais configuram-no como ramo do direito composto por normas jurídicas que disciplinam as relações de trabalho subordinado, entre empregado e empregador, determinando seus sujeitos e organizações destinadas à proteção deste.

No entanto, tal conceito, por ser limitado a um ordenamento interno, não consegue acompanhar a evolução da sociedade em um mundo cada vez mais globalizado e capitalista. O direito do trabalho deve ser visto como o direito que visa a proteger os trabalhadores da exploração desmedida, regulando as relações e prezando sempre pela dignidade da pessoa humana. A proteção do trabalhador deve ser garantida independentemente do Estado em que ele se encontre, como verdadeiro direito humano dotado de caráter universal.

O presente trabalho parte do princípio da proteção dos direitos trabalhistas como direitos sociais e fundamentais no ordenamento jurídico interno, para culminar com a sua como direitos humanos que recebem proteção no âmbito internacional.

Destaca-se que antes da atual previsão Constitucional, que concedeu à dignidade da pessoa humana status de fundamento do Estado Democrático de Direito, e até mesmo antes da Consolidação das Leis do Trabalho, em 1943, já existia internacionalmente a preocupação com a proteção dos trabalhadores, no intuito de resguardar a dignidade humana e evitar a exploração, minimizando e coibindo a mercantilização do trabalho e a coisificação do trabalhador.

É evidente o caráter humano do trabalho, ou seja, apesar do aspecto econômico inerente a toda relação comercial, deve-se valorizar primordialmente o trabalhador. O trabalho não pode ser concebido apenas em relação ao lucro do empregador e em detrimento da dignidade e da vida humana. Deve ser direcionado para garantir ao homem e a sua família não apenas a subsistência, mas também e principalmente uma vida digna, com direitos plenamente respeitados.

O desenvolvimento econômico somente se justifica se acompanhado de real desenvolvimento social e garantida a proteção aos direitos humanos. Sendo que dentre deste rol se encontra o trabalho grande instrumento de combate à pobreza, à exclusão social e à miséria. É neste sentido que foi elaborado a presente dissertação.

Feitas essas considerações, é necessário mencionar que, dentre os vários autores em que se baseia este trabalho, merecem destaque por seus estudos sobre a proteção dos direitos humanos os referendados Antônio Augusto Cançado Trindade e Flávia Piovesan.

Além de conceituar os direitos humanos, o segundo capítulo abordará, numa breve análise histórica, as dimensões/gerações dos direitos humanos e sua evolução para a constante salvaguarda da dignidade da pessoa humana – termo este último que, a propósito, será conceituado com base na obra de Emmanuel Kant. Pretende-se demonstrar como os direitos humanos se relacionam com o direito do trabalho e como se configuram no ordenamento jurídico nacional, embora difiram dos direitos fundamentais.

O terceiro capítulo pretende analisar a amplitude que foi dada pela Constituição Federal de 1988 aos tratados internacionais e o mecanismo da inserção destes no ordenamento interno, bem como a hierarquia que eles possuiriam após sua ratificação pelos órgãos competentes. São examinadas ainda as quatro correntes doutrinárias que defendem diferentes hierarquias para os tratados de direitos humanos, bem como qual o entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca delas ao longo do tempo.

O quarto capítulo tratará do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, sistema regional composto pela Comissão e pela Corte Interamericana de direitos humanos, do qual o Brasil faz parte. Serão analisados a origem histórica desse Sistema, seus principais instrumentos de proteção, as formas como esta se realiza, a efetividade das decisões do órgão e onde estão inseridos os direitos humanos, nos seus instrumentos. Também serão examinados alguns casos em que o Brasil foi condenado por desrespeito aos direitos humanos.

Finalmente no quinto capítulo, será analisada a Organização Internacional do Trabalho, órgão integrante da Organização das Nações Unidas, e mais importante organismo internacional de proteção dos direitos trabalhistas. Serão estudados seus objetivos e fundamentos, bem como as principais Convenções ratificadas ou não

pelo Brasil. É feita, ainda, uma análise do alcance de suas normas e a atuação da Organização para a proteção e integração dos direitos humanos do trabalho em nível global.

2 OS DIREITOS HUMANOS E O DIREITO DO TRABALHO

O presente capítulo pretende conceituar os direitos humanos, realizando uma breve análise histórica, bem como demonstrar como eles se relacionam com o direito do trabalho e como se inserem no ordenamento jurídico nacional.

2.1 Direitos humanos

Os direitos humanos podem ser entendidos como um conjunto de direitos necessários à garantia e à efetivação da dignidade da pessoa humana (BRITO FILHO, 2008, p. 33). São direitos de titularidade de todos os quaisquer que sejam a sua condição, seu local ou origem (BRITO FILHO, 2008, p. 30).

Neste mesmo sentido, Fábio Konder Comparato (2011, p. 70) afirma que os direitos humanos são inerentes “à própria condição humana, sem ligação com particularidades determinadas de indivíduos ou grupos”. Pode-se ainda dizer que:

a expressão “direitos humanos” guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam inequívoco caráter supranacional internacional. (SARLET, 2015, p. 29).

Em suma, os direitos humanos são aqueles inerentes à pessoa humana, sem nenhuma vinculação política, social ou cultural; visam resguardar a integridade física e psicológica do homem em face de seus pares e do Estado, podendo ser exigíveis e aplicáveis em qualquer parte do globo.

Em relação à sua vigência “independe de sua declaração em constituições, leis e tratados internacionais, exatamente porque se está diante de exigências de respeito à dignidade da pessoa humana” podendo seu exercício ser efetivado em face de qualquer órgão (COMPARATO, 2011, p. 239).

A problemática relativa aos direitos humanos, segundo Bobbio, se encontra em como garantir a sua efetividade, e não em qual seria sua origem e natureza:

Com efeito, o problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é sua natureza e seu fundamento, se são

direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados (BOBBIO, 2003, p. 25).

Os direitos humanos possuem estreita relação com a dignidade da pessoa humana, por isso merecem ser perseguidos e protegidos. Historicamente, o que vem sendo verificada é a defesa da dignidade da pessoa humana contra a violência, a exploração e a miséria, como expõe Fábio Konder Comparato:

Pois bem, a compreensão da dignidade suprema da pessoa humana e de seus direitos, no curso da história, tem sido, em grande parte, o fruto da dor física e do sofrimento moral. A cada grande surto de violência, os homens recuam, horrorizados, à vista da ignomínia que afinal se abre claramente diante de seus olhos; e o remorso pelas torturas, as mutilações em massa, os massacres coletivos e as explorações aviltantes de novas regras de uma vida mais digna para todos. (COMPARATO, 2011, p. 50)

É importante, distinguir direitos humanos de direitos fundamentais, uma vez que esses termos, muitas vezes, são utilizados como sinônimos. Para Ingo Wolfgang Sarlet, o melhor critério para diferenciar tais institutos é:

O da concreção positiva, uma vez que o termo “direitos humanos” se revelou conceito de contornos mais amplos e imprecisos que a noção de direitos fundamentais, de tal sorte que estes possuem sentido mais preciso e restrito, na medida em que constituem o conjunto de direitos e liberdade institucionalmente reconhecidos e garantidos pelo direito positivo de determinado Estado, tratando-se, portanto, de direitos delimitados espacial e temporalmente, cuja denominação se deve ao seu caráter básico e fundamentador do sistema jurídico do Estado de Direito (SARLET, 2015, p. 31).

O que se nota é que direitos humanos e os fundamentais possuem estreita ligação, pois têm como fundamento a dignidade da pessoa humana. A diferença se dá na amplitude das normas, uma vez que os direitos humanos são de natureza internacional e, por isso, podem e devem ser observados em qualquer lugar do planeta. Já os direitos fundamentais fazem parte da ordem jurídica interna de um país.

José Luiz Quadros de Magalhães, por sua vez, imprime um viés histórico aos direitos fundamentais e humanos, ao conceituá-los como “direitos históricos que são frutos da construção humana, dos embates e das lutas por direitos em diversas sociedades.” (MAGALHÃES, 2008, p. 13).

Realizados tais esclarecimentos a título de mera elucidação, os termos direitos humanos e direitos fundamentais, apesar de diferentes em amplitude, serão aqui usados indistintamente, quando se tratar de elencar direitos relacionados à proteção da dignidade humana e à promoção da paz social.

A noção de direitos humanos pode ser considerada tão antiga como a própria história das civilizações, sendo verificadas manifestações em diversas culturas e épocas, sempre com a afirmação da dignidade da pessoa humana e o embate à dominação e exclusão. O reconhecimento dos valores humanos estabelecem padrões universais de comportamento e respeito ao próximo e constitui uma herança das mais diversas culturas e sociedades (TRINDADE, 2003a, p. 33-34).

Historicamente, é possível observar a existência de defensores de diferentes origens e épocas para os direitos humanos. No século XVII a.C, no império babilônico, existiu o Código de Hamurabi; depois seguiram os pensamentos do imperador egípcio Amenófis IV; posteriormente, na antiguidade clássica, no período denominado como axial, entre os séculos VIII a II a.C; bem como na Roma Antiga entre os séculos II e III a.C. Baseando-se em uma concepção religiosa, também encontramos defensores que apresentam seus postulados na Lei das XII Tábuas e no Sermão da Montanha (UGATTI, 2008, p.47).

Da mesma maneira, encontram-se fundamentos dos direitos humanos na doutrina cristã, que considera o homem a imagem e semelhança de Deus, e prega o amor ao próximo, a solidariedade, a igualdade, a fraternidade da espécie humana, dentre outros princípios (ALVARENGA, 2008, p. 20).

É importante destacar que a proteção dos direitos humanos não se dava de forma ampla como ocorre atualmente, uma vez que a própria definição de humano, em cada época, é variável, dependendo da cultura e da forma de construção da sociedade.

A título de exemplificação, pode-se mencionar o Código de Hamurabi, considerado a primeira codificação a relatar os direitos comuns aos homens e a mencionar as leis de proteção aos mais fracos, cujas disposições finais faziam constar que aos súditos eram proporcionadas moradia, justiça, habitação adequada, segurança contra os perturbadores, saúde e paz.

No entanto, apesar de poder ser considerada uma primeira salvaguarda dos direitos humanos, no mesmo código prevê-se pena de morte, de mutilações e autorização à escravatura. Trata-se de um exemplo de lei de talião, que

basicamente consiste na justa reciprocidade do crime e da pena, frequentemente simbolizada pela expressão “olho por olho, dente por dente”.

Apesar de os direitos humanos terem sido observados desde tempos remotos, a concepção contemporânea, que será adotada neste trabalho, é relativamente recente e é fruto do movimento de internacionalização destes, o qual surgiu pós-guerra, como resposta às atrocidades cometidas durante o nazismo.

Ao final da Segunda Guerra Mundial, foi criada a Organização das Nações Unidas (ONU), em 1945, visando a estabelecer mecanismos internacionais de intervenção universalistas, no intuito de resgatar a noção dos direitos humanos. A primeira declaração que veio a introduzir tal concepção humana foi a Declaração Universal de 1948, reiterada pela Declaração de Direitos humanos de Viena de 1993 (PIOVESAN, 2008, p. 3).

Já no preâmbulo, a referida declaração já atesta seus objetivos e a prevalência da dignidade humana, ao postular “que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2015a, p. 3). Segundo Flávia Piovesan:

A Declaração Universal de 1948 objetiva delinear uma ordem pública mundial fundada no respeito à dignidade humana, ao consagrar valores básicos universais. Desde seu preâmbulo, é afirmada a dignidade inerente a toda pessoa humana, titular de direitos iguais e inalienáveis. Vale dizer, para a Declaração Universal a condição de pessoa é o requisito único e exclusivo para a titularidade de direitos. A universalidade dos direitos humanos traduz a absoluta ruptura com o legado nazista, que condicionava a titularidade de direitos à pertinência à determinada raça (a raça pura ariana) (2013, p. 205).

Fato interessante em relação a este documento é que ele consiste em uma recomendação que a Assembleia Geral das Nações Unidas faz a seus membros. Logo, não é necessária sua ratificação pelos países membros. Por este motivo, pode-se pensar que, pela ausência de tal formalidade não existiria força vinculante.

No entanto, tal entendimento é equivocado, pois, o direito internacional também é constituído pelos costumes e princípios gerais de direitos, motivo pelo qual a Declaração é considerada norma imperativa de direito internacional geral,

também conhecidas como *jus cogens* (art. 53 da Convenção de Viena sobre direito dos tratados)¹ (COMPARATO, 2011, p. 239).

A concepção da dignidade como fundamento dos direitos humanos e valor intrínseco à condição humana, posteriormente, passou a ser incorporada em todos os tratados e declarações de direitos humanos, documentos esses que passaram a integrar o chamado Direito Internacional dos Direitos Humanos, bem como as constituições de vários países.

Ainda, a noção da dignidade, inserida como base dos direitos humanos, deve ser analisada de maneira dinâmica, sendo estes o patamar mínimo para que o indivíduo possa desenvolver seu máximo potencial com a mais plena a liberdade (JAYME, 2005, P. 1-2)

Além da universalidade dos direitos humanos, a Declaração de 1948 introduz a noção de indivisibilidade, ao elencar, de maneira conjunta, direitos de esferas até então diversas, como os direitos civis e políticos e os econômicos, sociais e culturais, tornando-se, assim, uma unidade interdependente e, portanto, indivisível (PIOVESAN, 2013, p. 207).

A concepção contemporânea dos direitos humanos, pautada na dignidade, também foi possível pelo alargamento da regulação do direito internacional, até então restrito às relações governamentais entre Estados, bem como pela relativização do conceito de soberania nacional. Nesta perspectiva, explica Flávia Piovesan:

Vale dizer, o advento da Organização Internacional do Trabalho, da Liga das Nações e do Direito Humanitário registra o fim de uma época em que o Direito Internacional era, salvo raras exceções, confinado a regular relações entre Estados, no âmbito estritamente governamental. Por meio desses institutos, não mais se visava proteger arranjos e concessões recíprocas entre os Estados; visava-se, sim, o alcance de obrigações internacionais a serem garantidas ou implementadas coletivamente, que, por sua natureza, transcendiam os interesses exclusivos dos Estados contratantes. Essas obrigações internacionais voltavam-se à salvaguarda dos direitos do ser humano e não das prerrogativas dos Estados (2013, p. 190).

¹ “Tratado em Conflito com uma Norma Imperativa de Direito Internacional Geral (*jus cogens*): É nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral. Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza” (BRASIL, 2009).

O direito internacional passa então a também se preocupar com a pessoa humana e com a responsabilização dos Estados pelas pessoas que lá se encontram, não mais apenas com as relações entre Estados.

2.2 Dignidade da pessoa humana

Os direitos humanos são aqueles que visam a proteger a dignidade da pessoa humana de maneira universal e aplicável para todos os homens, independentemente de diferenças regionais ou peculiaridades intrínsecas de cada um. No entanto, se faz necessário configurar o que exatamente seria a dignidade da pessoa humana.

Na Constituição Federal de 1988 (CF/88), o princípio da dignidade da pessoa humana foi elevado ao patamar de fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III)², bem como de alvo da ordem econômica (art. 170)³, sendo considerado norma estruturante de todo ordenamento brasileiro, devendo ser observado tanto pela iniciativa pública quanto pela privada.

Ressalta-se que a primeira menção a este instituto em uma Constituição brasileira foi na de 1946⁴, relacionando-o apenas ao trabalho, referência esta mantida nas Constituições de 1967⁵ e 1969⁶, sendo a CF/88 pioneira ao tratar da dignidade da pessoa humana como princípio e comando jurídico regente (ALVARENGA, 2015, p. 305).

Neste trabalho, será utilizado o conceito lógico-filosófico de Kant sobre a dignidade da pessoa humana, segundo o qual:

² “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana” (BRASIL, 1998).

³ “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 [...]” (BRASIL, 1988).

⁴ “Art. 145 - A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça social, conciliando a liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano. Parágrafo único - A todos é assegurado trabalho que possibilite existência digna. O trabalho é obrigação social” (BRASIL, 1946).

⁵ “Art. 157 - A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios: [...] II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana” (BRASIL, 1967).

⁶ Art. 160. A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios: [...] II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana” (BRASIL, 1969).

No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se por em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo preço, e, portanto não permite equivalente, então ela tem dignidade. O que se relaciona com as inclinações e necessidades gerais do homem tem um preço...; aquilo, porém que constitui a condição só graças à qualquer coisa pode ser um fim em si mesma, não tem somente um valor relativo, isto é, um preço, mas um valor íntimo, isto é, dignidade. [...] Portanto, a moralidade e a humanidade enquanto capaz de moralidade, são as únicas coisas que têm dignidade. (KANT, 1995, p. 77-78)

O entendimento Kantiano do conceito da dignidade da pessoa humana e dos direitos humanos inclui, ainda, a busca e o fomento da felicidade dos demais:

Assim eu devo, por exemplo, procurar fomentar a felicidade alheia, não como se eu tivesse qualquer interesse na sua existência quer por inclinação imediata, quer, indiretamente, por qualquer satisfação obtida pela razão, mas somente porque a máxima que exclua essa felicidade não pode estar incluída num só e mesmo querer como lei universal. (KANT, 1995, p. 86-87).

Segundo essa premissa, a pessoa humana é dotada de um valor intrínseco, que está ligado à própria essência humana e à ideia de que a dignidade é superior a qualquer preço, não podendo ser substituída ou equiparada a coisa equivalente.

De acordo com Kant (1995, p. 70), o ser humano “não é uma coisa; não é, portanto, um objeto que possa ser utilizado simplesmente como um meio, mas pelo contrário deve ser considerado sempre em todas as suas ações como fim em si mesmo. Portanto não posso dispor do homem na minha pessoa para o mutilar, o degradar ou o matar.”

Esse valor está ligado a uma qualidade absoluta, segundo a qual homem merece especial atenção e proteção. Daí decorrem, como assinalou o filósofo: o respeito à dignidade da pessoa humana; a não substituição do ser racional por coisa alguma; o seu valor em si mesmo; e a vedação de sua reificação.

Por sua vez, Fábio Konder Comparato também realça a relevância das noções kantianas para a compreensão da ideia de dignidade, quando assevera que a pessoa humana é dotada de razão e de liberdade e que jamais deve ser tratada como meio:

Ora, a dignidade da pessoa não consiste apenas no fato de ser ela, diferentemente das coisas, um ser considerado e tratado, em si mesmo, como um fim em si e nunca como um meio para a consecução de determinado resultado. Ela resulta também do fato de que, pela sua vontade racional, só a pessoa vive em condições de autonomia, isto é, como ser capaz de guiar-se pelas leis que ele próprio edita. Daí decorre, como

assinalou o filósofo, que todo homem tem dignidade e não um preço, como as coisas. A humanidade como espécie, e cada ser humano em sua individualidade, é propriamente insubstituível; não tem equivalente, não pode ser trocado por coisa alguma. Pela sua vontade racional, a pessoa, ao mesmo tempo que se submete às leis da razão prática, é a fonte dessas mesmas leis, de âmbito universal, segundo o imperativo categórico – ‘age unicamente segundo a máxima, pela qual tu possas querer, ao mesmo tempo, que ela se transforme em lei geral’.

[...]

A escravidão acabou sendo universalmente abolida, como instituto jurídico, somente no século XX. Mas a concepção kantiana da dignidade da pessoa como um fim em si leva à condenação de muitas outras práticas de aviltamento da pessoa à condição de coisa, além da clássica escravidão, tais como o engano de outrem mediante falsas promessas, ou os atentados cometidos contra os bens alheios. Ademais, disse o filósofo, se o fim natural de todos os homens é a realização de sua própria felicidade, não basta agir de modo a não prejudicar ninguém. Isto seria uma máxima meramente negativa. Tratar a humanidade como um fim em si implica o dever de favorecer, tanto quanto possível, o fim de outrem. Pois, sendo o sujeito um fim em si mesmo, é preciso que os fins de outrem sejam por mim considerados também como meus (COMPARATO, 2011, p. 34-35).

Da mesma maneira, Miguel Reale acentua o reconhecimento da primazia do ser humano para o universo jurídico, ao dizer que a pessoa humana é o valor-fonte de todos os valores:

O homem, como ser natural biopsíquico, é apenas um indivíduo entre outros indivíduos, um animal entre os demais da mesma espécie. O homem, considerando na sua objetividade espiritual, enquanto ser que só se realiza no sentido de seu dever ser, é o que chamamos de pessoa. Só o homem possui a dignidade originária de ser enquanto deve ser, pondo-se como razão determinante do processo histórico. A ideia de valor, para nós, encontra na pessoa humana, na subjetividade entendida em sua essencial intersubjetividade, a sua origem primeira, como valor-fonte de todo o mundo das estimativas, ou mundo histórico-cultural. Quando Kant dizia – "Sê uma pessoa e respeita os demais como pessoas" – dando ao mandamento a força de um imperativo categórico, de máxima fundamental de sua Ética, estava reconhecendo na pessoa o valor por excelência (REALE, 2002, p.188.)

Ainda no tocante à dignidade da pessoa humana, ressalta-se que os preceitos relativos a este instituto não podem estar restritos apenas ao ponto de vista individual, mas devem ser vislumbrados numa perspectiva da sociedade como um todo, como valores e fins superiores da ordem jurídica que reclamam pela a ingerência ou a abstenção dos órgãos estatais (SOARES, 2015, p. 05).

Com efeito, o legislador brasileiro conferiu ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana a qualidade de norma embasadora de todo o ordenamento jurídico, sendo nela que este encontra seu sentido. A dignidade da

pessoa humana pode ser considerada um verdadeiro “superprincípio” que orienta tanto o direito interno quanto o direito Internacional (PIOVESAN, 2014, p. 92-93).

Com grande afinidade com o direito ao trabalho, a proteção plena da dignidade humana sobrepõe-se no atual sistema capitalista, sinalizando que deve ser dada preponderância à pessoa humana e não ao ganho irrestrito.

2.3 A evolução histórica das gerações/dimensões dos direitos humanos

A evolução dos direitos humanos acompanhou alterações econômicas, sociais, políticas e culturais pelas quais passou a humanidade ao longo dos anos. Esta evolução histórica costuma ser retratada pela doutrina por meio das chamadas gerações ou dimensões de direitos.

A diferença de nomenclaturas é apenas didática, mas atualmente o termo dimensões tem sido preferido, pois evita a ideia de superação e substituição ao longo da história que o termo geração poderia suscitar, como se a cada nova geração alcançada a anterior fosse anulada e se tornasse obsoleta. Nesse sentido, as lições de Maria Cecília Máximo Teodoro:

As gerações de direitos humanos vão se aglutinando e não se sucedendo, pois ainda que alguns direitos estejam acentuadamente presentes em determinado paradigma de Estado, outros direitos característicos de todas as gerações são encontrados, ainda que em grau menor, em todos os tipos de Estados; daí a preferência doutrinária por “dimensões de direitos”. (TEODORO, 2011, p. 38).

Essa dicotomia, independentemente de como seja nomeada, não deve ser interpretada como uma ofensa ao princípio da indivisibilidade dos direitos humanos, mas apenas como um recurso metodológico para melhor entender as influências ideológicas que impulsionaram a formação dos direitos humanos (ALVARENGA, 2008, p. 68).

O que na realidade ocorre com a evolução dos direitos humanos é o fenômeno não de uma sucessão, mas de uma expansão e fortalecimento; cada nova geração agrega-se à anterior, demonstrando-se, assim, a natureza complementar de todos os direitos humanos (PIOVESAN, 2013, p. 56).

Cada dimensão dos direitos humanos se vincula a um paradigma de Estado, sendo os direitos de primeira dimensão preponderantes no Estado Liberal, os

direitos de segunda dimensão, no Estado Social e, os direitos de terceira dimensão, no atual Estado Democrático de Direito (CAIXETA, 2015, p. 30).

Tradicionalmente, os direitos humanos são divididos em três dimensões, de acordo com a sua ordem de surgimento. A primeira geração engloba os direitos civis e políticos, como, por exemplo, o direito à liberdade de ir e vir; na segunda, surgem os direitos econômicos, como a posse equitativa de terras, os direitos sociais (saúde, trabalho, etc.) e os direitos culturais; e na terceira surgem os direitos difusos e coletivos ao meio ambiente equilibrado, ao desenvolvimento e à autodeterminação dos povos (BRITO FILHO, 2008, p. 40).

2.3.1 Direitos humanos de primeira dimensão

Os direitos de primeira dimensão referem-se às liberdades negativas clássicas, que enfatizam o princípio da liberdade, configurando os direitos civis e políticos típicos do Estado Liberal.

O Estado Liberal se caracteriza pela omissão perante os problemas sociais e econômicos, tendo como regra básica a não intervenção no espaço privado. As Constituições liberais consagram direitos individuais que são protegidos contra o Estado, sendo o limite desses direitos o direito do outro. Também neste Estado são consagrados os direitos políticos (MAGALHÃES, 2008, P. 36-37).

Os direitos de primeira dimensão evidenciam-se nos séculos XVII e XVIII, com inspiração nas doutrinas jusnaturalista e iluminista, revelando-se, em sua essência, como direitos de liberdade, correspondentes ao primeiro termo do lema revolucionário francês. Tais direitos têm origem nos movimentos revolucionários burgueses, especialmente nas Revoluções Americana, Francesa e Industrial. (CAIXETA, 2015, p. 31).

São direitos que requerem uma postura negativa do Estado, atribuindo-lhe uma obrigação de não fazer. Esses direitos limitam poder estatal no intuito de resguardar as liberdades individuais. No mesmo sentido, leciona Daniel Sarmiento:

Dentro deste paradigma, os direitos fundamentais acabaram concebidos como limites para a atuação dos governantes, em prol da liberdade dos governados". Eles demarcavam um campo no qual era vedada a interferência estatal, estabelecendo, dessa forma, uma rígida fronteira entre o espaço da sociedade civil e do Estado, entre a esfera privada e a pública, entre o 'jardim e a praça'. Nesta dicotomia público/privado, a supremacia

recaía sobre o segundo elemento do par, o que decorria da afirmação da superioridade do indivíduo sobre o grupo e sobre o Estado. Conforme afirmou Canotilho, no liberalismo clássico, o 'homem civil' precederia o 'homem político' e o 'burguês' estaria antes do 'cidadão'. (...) No âmbito do Direito Público, vigoravam os direitos fundamentais, erigindo rígidos limites à atuação estatal, com o fito de proteção do indivíduo, enquanto no plano do Direito Privado, que disciplinava relações entre sujeitos formalmente iguais, o princípio fundamental era o da autonomia da vontade (SARMENTO, 2006, p. 12-13).

A primeira geração, portanto, identifica-se com o direito à liberdade individual; o direito à vida, à segurança, à igualdade de tratamento perante a lei; o direito de propriedade; o direito de ir e vir; liberdades de culto, crença, associação e reunião pacífica e participação política (ALVARENGA, 2008, p. 68). Direitos esses garantidos pela figura de um Estado absenteísta, visto que a intervenção na vida privada era excepcional.

A concentração de riqueza gerada no Estado Liberal minou a livre concorrência e a livre iniciativa, bem como acentuou a miséria e outras formas de exclusão social. Inicialmente, a resposta do Estado foi a de combater as crescentes marginalidade, criminalidade e revoltas sociais com força policial e reformas urbanas (MAGALHÃES, 2008, p.37-38).

Na segunda metade do século XIX, gradativamente se viu a necessidade de incorporar reivindicações dos trabalhadores e propostas socialistas no intuito de minimizar os efeitos das distorções sociais e econômicas e acalmar tensões sociais; inicia-se, então, a transição para o Estado Social (MAGALHÃES, 2008, p. 38).

2.3.2 Direitos humanos de segunda dimensão

Os direitos de segunda dimensão são denominados direitos sociais e vêm somar-se ao rol de direitos individuais, oferecendo meios para que todos possam ser livres e possuir condições iguais; eles marcam uma mudança de comportamento do Estado, que passa a se preocupar com o bem estar social (MAGALHÃES, 2008, p. 157).

Esses direitos que visam a garantir uma igualdade material, uma vez que a simples garantia de direitos pelo Estado, uma igualdade formal, não mais atendia aos anseios da sociedade e gerava discrepâncias sociais e econômicas. O Estado passa a ter uma postura mais ativa e positiva com vistas à promoção de programas sociais, econômicos e culturais.

O denominado Estado de Bem-Estar Social foi modelado à base dessa segunda dimensão de direitos fundamentais. Dessa forma, os direitos de segunda geração compreendem o direito à vida, à saúde, à educação, à moradia, ao trabalho, ao lazer, aos direitos trabalhistas, à segurança social, à proteção contra o desemprego, ao bem-estar, às liberdades de escolha profissional e de sindicalização (ALVARENGA, 2008, p. 70).

Com os direitos sociais, os direitos de primeira dimensão, como à liberdade e à igualdade, ganham novo contexto, pois passam a adquirir conteúdo substancial, deixam de ser meros direitos de oposição contra o Estado, para adquirir uma dimensão promocional, que exige uma atuação enérgica deste (TEODORO, 2011, p. 70-71). Nas palavras de Paulo Bonavides:

Não se pode deixar de reconhecer aqui o nascimento de um novo conceito de direitos fundamentais, vinculado materialmente a uma liberdade “objetivada”, atada a vínculos normativos e institucionais, a valores sociais que demandam realização concreta e cujos pressupostos devem ser “criados”, fazendo assim do Estado um artífice e um agente de suma importância para que se concretizem os direitos fundamentais de segunda geração. (BONAVIDES, 2003, p. 567).

Referidos direitos sociais já haviam sido reconhecidos em algumas Constituições, como as Francesas de 1793 e 1848, a Brasileira de 1824 e a Alemã de 1849; entretanto, a consagração maior ocorreu no século XX, quando esses direitos foram incorporados a vários outros textos constitucionais, como a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição Alemã de 1919 (CAIXETA, 2015, p. 35).

Essa nova dimensão, no entanto, trouxe alguns problemas na efetivação dos direitos assegurados, uma vez que, por demandarem uma atuação positiva do Estado, ficaram, durante certo período, apenas como normas programáticas, desvalidados de eficácia imediata. Tal questão até hoje se verifica na Constituição Federal de 1988, uma vez que alguns direitos ali elencados não possuem até a presente data lei específica que os regule.

Com efeito, os direitos de segunda dimensão se somam aos da primeira, de modo que o rol dos direitos humanos se torna mais amplo e completo, encontrando a autonomia privada novos limites nos princípios e normas constitucionais de caráter agora social, em especial o respeito à dignidade da pessoa humana.

2.3.3 Direitos humanos de terceira dimensão

Os direitos de terceira dimensão consagram os princípios da solidariedade e da fraternidade; são direitos que protegem interesses de titularidade coletiva ou difusa, não se destinando especificamente à proteção dos interesses individuais, de um grupo ou de um determinado Estado. Surgiram posteriormente à Segunda Guerra Mundial, reagindo aos extermínios em massa e atrocidades praticadas.

O movimento de internacionalização dos direitos humanos favoreceu o surgimento da terceira dimensão, que, como Ensina Ingo Wolfgang Sarlet é fruto:

[...] do resultado de novas reivindicações fundamentais do ser humano, geradas, dentre outros fatores, pelo impacto tecnológico, pelo estado crônico de beligerância, bem como pelo processo de descolonização do segundo pós-guerra e suas contundentes consequências, acarretando profundos reflexos na esfera dos direitos fundamentais (SARLET, 2015, p. 48-49).

Pode-se citar como exemplos destes direitos: o direito ao desenvolvimento ou progresso, ao meio ambiente, à autodeterminação dos povos, à comunicação, à propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e à paz.

Trata-se de direitos transindividuais, sendo que, pela primeira vez, não são concebidos para a proteção do homem isoladamente, mas para as coletividades. A proteção de tais direitos se justifica, também, pelo fenômeno da globalização, pelo aumento da produção e do consumo e pela aglutinação de pessoas nos grandes centros urbanos. Nas palavras do professor doutor José Roberto Freire Pimenta:

O fenômeno da massificação, que expressa e sintetiza todos esses elementos, estendeu-se aos comportamentos e às relações sociais, fazendo surgir situações novas em que os interesses a serem protegidos pelo Direito dizem respeito não mais só a um indivíduo determinado ou na condição de integrante de um grupo, mas a titulares indeterminados ou indetermináveis – são os direitos e interesses difusos ou transindividuais, que o constitucionalismo contemporâneo reconheceu como direitos fundamentais de terceira geração (PIMENTA, 2009, p. 15).

Em relação à positivação destes direitos, com algumas exceções, grande parte deles ainda não obteve seu reconhecimento na seara do Direito Constitucional, estando em fase de consagração no âmbito internacional, através dos tratados e demais documentos transnacionais (SARLET, 2015, p. 49).

É importante destacar que em nosso ordenamento jurídico existe a distinção positivada entre direitos coletivos em sentido estrito, direitos individuais homogêneos e direitos difusos, sendo que a previsão legal está inserida no art. 81, parágrafo único do nosso Código de Defesa do Consumidor:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.
Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:
I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;
II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;
III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum (BRASIL, 1990).

A referida dimensão se encontra diretamente conectada ao atual paradigma de Estado, marcado pela união dos povos, em razão do encurtamento das distâncias desencadeado pelo desenvolvimento dos meios de comunicação, principalmente pelo advento da Internet, pela massificação dos conflitos individuais e pela economia cada vez mais globalizada, diminuindo as fronteiras nacionais (CAIXETA, 2015, p. 39).

2.3.4 Direitos humanos de quarta e quinta dimensões

Embora controversa, alguns doutrinadores defendem ainda a existência de uma quarta dimensão de direitos humanos, que se dividiria em duas vertentes: os direitos da bioética e os direitos da informática (SARMENTO, 2014, p. 11).

No mesmo sentido, Norberto Bobbio (1992, p. 6) considera a quarta geração como de direitos referentes “aos efeitos cada vez mais traumáticos da pesquisa biológica, que permitirá manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo”, ou seja, direitos relacionados à engenharia genética.

Paulo Bonavides apesar de também defender a existência de uma quarta dimensão de direitos, os classifica como aqueles derivados da globalização política na esfera da normatividade jurídica. Seriam exemplos o direito à democracia, à informação e ao pluralismo (BONAVIDES, 2003, p. 570-572).

O mesmo autor também defende a existência de uma quinta dimensão de direitos, que seria composta pelo direito à paz, diante do reconhecimento universal de que ela é pressuposto da convivência humana, elemento de conservação da espécie e requisito essencial para a concretização da dignidade humana (BONAVIDES, 2008, p. 86).

Importante salientar que, independentemente de quantas dimensões dos direitos humanos se reconheça, elas não são categorias isoladas que se excluem e superam umas às outras, pelo contrário, todas as dimensões se complementam, dado ao caráter de indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, que devem sempre ser analisados como um todo.

2.4 Os direitos humanos, fundamentais e o direito do trabalho na Constituição de 1988

A Constituição Federal de 1988 simboliza o marco jurídico da transição democrática e da institucionalização dos direitos humanos, pois após o regime autoritário militar instalado em 1964, objetiva a Constituição resgatar o Estado de Direito, a separação de poderes, a Federação, a democracia e a proteção dos direitos, à luz do princípio da dignidade humana (PIOVESAN, 2013, p. 193).

Assim sendo, a CF/88 em todo seu arcabouço jurídico, principalmente pela elevação da dignidade da pessoa humana a fundamento do Estado Democrático de Direito, invocou a abertura da ordem jurídica interna ao sistema internacional de proteção dos direitos humanos, consagrando sua primazia.

O engajamento do país no processo de elaboração de normas vinculadas e a busca da plena integração de tais regras à ordem jurídica interna brasileira atestam a prevalência dos direitos humanos e justificam o compromisso do Brasil de adotar uma posição política contrária aos Estados em que os direitos humanos sejam gravemente desrespeitados (PIOVESAN, 2013, p. 196).

A partir do momento em que o Brasil se propõe a fundamentar suas relações com base na prevalência dos direitos humanos, está ao mesmo tempo reconhecendo a existência de limites e condicionamentos à noção de soberania estatal. Isto é, a soberania do Estado brasileiro fica submetida a regras jurídicas, tendo como parâmetro obrigatório a prevalência dos direitos humanos. Rompe-se com a concepção tradicional de soberania estatal absoluta, reforçando o processo de sua flexibilização e relativização, em prol da proteção dos direitos humanos. Esse processo é condizente com

as exigências do Estado Democrático de Direito constitucionalmente pretendido (PIOVESAN, 2013, p. 198).

O princípio da prevalência dos direitos humanos contribuiu substancialmente para o sucesso da ratificação de instrumentos de proteção dos direitos humanos pelo Estado brasileiro (PIOVESAN, 2013, p. 200).

Nesse ponto, vale ressaltar que por disposição expressa do art. 5º, § 2º, da CF/88, os direitos e garantias declarados na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais dos quais a República Federativa do Brasil faça parte (BRASIL, 1988).

Como exemplo da preocupação com o desenvolvimento social com a melhoria das condições humanas, podem-se mencionar, na CF/88, os artigos iniciais como o art. 1º, que determina que a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho são os fundamentos do Estado Democrático de Direito; o art. 3º, que define os objetivos da República, quais sejam: (i) construir uma sociedade livre, justa e solidária; (ii) garantir o desenvolvimento nacional; (iii) erradicar a pobreza, a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais e (iv) promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; e o art. 4º que ao tratar dos princípios que regulam o Brasil nas relações internacionais informa que deve ser respeitada a prevalência dos direitos humanos (BRASIL, 1988).

Verifica-se, então, a constante preocupação com a dignidade da vida humana e com os preceitos de igualdade, justiça e desenvolvimento social, direitos claramente de caráter humano.

Justifica-se, portanto, a eleição dos direitos humanos laborais e sua proteção, como objeto deste estudo, uma vez que o art. 6º⁷ da CF/88 arrola o trabalho como um dos direitos sociais a ser protegido e, logo em seguida o art. 7º lista uma variedade de direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, determinando que tal rol não exclui outros que visem à melhoria da condição social daqueles grupos. Posteriormente, nos art. 8º ao 11º são elencados direitos coletivos do trabalho como a liberdade de associação sindical (BRASIL, 1988).

7 "Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição."

Como explanado, não há dúvida de que os direitos sociais trabalhistas são classificados como direitos fundamentais no ordenamento jurídico pátrio. Nesse ponto, é importante ressaltar novamente que os direitos humanos e fundamentais são similares em sua essência, uma vez que ambos pretendem garantir a dignidade da pessoa humana, mas se diferenciam do ponto de vista da aplicação espacial (BRITO FILHO, 2008, p. 38).

No entanto, ressalta-se que os direitos previstos no art. 7º e pela Consolidação das Leis Trabalhistas possuem correspondentes em várias Convenções da Organização Internacional do Trabalho e demais instrumentos internacionais que prezam pela proteção dos direitos humanos, paralelo este que será mais bem abordado em tópico próprio. Como exemplo desta relação, é possível mencionar os direitos de igualdade de remuneração; a vedação de discriminação; as normas protetivas ao mercado de trabalho da mulher; a proteção do mercado de trabalho da criança e do adolescente; a limitação razoável de jornada; a valorização dos acordos coletivos; o direito de férias remuneradas, entre outros. Direitos esses reconhecidos internamente como fundamentais e que também possuem proteção internacional, como se verá ao longo deste trabalho.

No Brasil, os direitos sociais foram introduzidos pela Constituição de 1934, cuja principal fonte de inspiração foi a já citada Constituição de Weimar de 1919, inaugurando a ideia de intervenção do Estado na economia para assegurar condições mínimas de sobrevivência à população (AGRA, 2014, p. 228).

Logo, os direitos sociais trabalhistas consistem em instrumento jurídico de promoção da dignidade humana na medida em que contribuem para a afirmação da identidade do trabalhador, de sua emancipação coletiva, bem como de sua inclusão no mercado de trabalho, promovendo assim os ideais da justiça social e de cidadania (RIBEIRO; DELGADO, 2014, p. 63).

Na Constituição Federal de 1988, a disposição topográfica dos direitos sociais também evidencia sua natureza de direitos fundamentais, por estarem inseridos no título II "Dos direitos e garantias fundamentais". Portanto, assim como os "direitos e deveres individuais e coletivos" (Capítulo I), os "direitos sociais" são espécie do gênero "direitos fundamentais". Como consequência lógica, as suas normas são dotadas de aplicabilidade imediata, pois segundo o art. 5º § 1º da Constituição Federal de 1988, as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata (BRASIL, 1988).

Além dos artigos já mencionados, o texto constitucional de 1988 é visivelmente permeado pelos direitos sociais trabalhistas, os quais manifestam valores que se irradiam por todo o ordenamento jurídico. Para destacar apenas algumas das diversas disposições constitucionais que tratam sobre a questão, verifica-se que a valorização do trabalho humano é fundamento da ordem econômica (art. 170, caput)⁸, que, por sua vez, é pautada ainda pelo princípio da busca do pleno emprego (art. 170. VIII)⁹; a função social da propriedade somente é cumprida quando observadas as disposições que regulam as relações de trabalho (art. 186, III)¹⁰; o trabalho é a base da ordem social (art. 193, caput¹¹); a promoção da integração ao mercado de trabalho é um dos objetivos da assistência social (art. 203, III)¹² (BRASIL, 1988).

Os direitos sociais, por serem também direitos fundamentais, são protegidos como cláusulas pétreas da Constituição Federal de 1988, embora tal previsão não esteja expressa em seu art. 60, § 4º¹³. Se diferente fosse, tais direitos poderiam ser suprimidos da Constituição em inegável retrocesso social que colocaria em risco a segurança jurídica.

Nesse contexto, é preciso ressaltar que a dignidade da pessoa humana não esta sendo suficientemente respeitada e protegida quando as pessoas são atingidas por um nível de instabilidade jurídica que não lhes dê condições de, com um mínimo de segurança e tranquilidade, confiar nas instituições sociais e estatais, incluindo o direito (SARLET, 2005, p. 106).

8 “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 [...]” (BRASIL, 1988).

9 “III - função social da propriedade” (BRASIL, 1988).

10 “Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho (BRASIL, 1988).

11 “Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais” (BRASIL, 1988).

12 “Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: III - a promoção da integração ao mercado de trabalho” (BRASIL, 1988).

13 “Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais” (BRASIL, 1988).

A plena e descontrolada disponibilização dos direitos e dos projetos de vida pessoais por parte da ordem jurídica acabaria por transformar esses direitos e também seus titulares e autores em simples instrumentos da vontade estatal, o que é manifestamente incompatível com a ideia da dignidade (SARLET, 2005, p. 106).

Acrescente-se ainda que o reconhecimento e a garantia dos direitos fundamentais têm sido consensualmente considerados como exigências inarredáveis da dignidade da pessoa humana e da própria noção de Estado de Direito, já que esses direitos são explicitações da dignidade da pessoa – em cada direito fundamental se faz presente um conteúdo ou, pelo menos alguma projeção da dignidade da pessoa humana (SARLET, 2005, p. 106-107).

Reforçando a aplicabilidade da proibição do retrocesso aos direitos sociais, vale destacar o Pacto internacional sobre direitos econômicos, sociais e culturais de 1966, promulgado no Brasil pelo Decreto nº 591, de 6 de junho de 1992, em cujo art. 2º¹⁴ determinou a obrigatoriedade de aplicação progressiva dos direitos reconhecidos no pacto pelos Estados, dentre os quais se encontram os direitos sociais (BRASIL, 1992).

Considerando-se a universalidade e a indivisibilidade dos direitos humanos, a cláusula de proibição do retrocesso social, o valor da dignidade da pessoa humana e demais princípios fundamentais da Constituição Federal de 1988, fica patente que os direitos sociais são cláusulas pétreas. Assim sendo, são direitos intangíveis e irredutíveis, de forma que tanto lei ordinária como emenda à Constituição que afetarem, abolirem ou suprimirem os direitos sociais padecerão do vício de inconstitucionalidade (PIOVESAN, 2008, p. 164).

A proibição do retrocesso protege os direitos fundamentais como consequência da segurança jurídica e de seus desdobramentos (proteção da dignidade da pessoa humana, da confiança, da boa-fé, etc.). Uma vez que todos os

14 “1. Cada Estado Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas.

2. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a garantir que os direitos nele enunciados e exercerão em discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.

3. Os países em desenvolvimento, levando devidamente em consideração os direitos humanos e a situação econômica nacional, poderão determinar em que garantirão os direitos econômicos reconhecidos no presente Pacto àqueles que não sejam seus nacionais” (BRASIL, 1992).

direitos sociais são também direitos fundamentais, a proibição é aplicável aos direitos sociais. Porém, no entendimento de Ingo Wolfgang Sarlet a proibição do retrocesso em relação aos direitos sociais é relativa, pois tais direitos dependem de aspectos fáticos para sua realização (SARLET, 2005, p. 115).

Assim sendo, a proibição do retrocesso não é regra geral e absoluta, mas sim princípio, não admitindo solução baseada na "lógica do tudo ou nada". A referida proibição aceita determinadas reduções, em nível infraconstitucional, no âmbito das conquistas sociais, vedando-se, entretanto, sua supressão pura e simples (SARLET, 2005, p. 115).

A proibição do retrocesso é aplicável aos direitos sociais trabalhistas, uma vez que são espécies do gênero "direitos fundamentais", nos termos já expostos supra. Assim sendo, todas as considerações feitas acerca da proibição valem também para os direitos trabalhistas, porém, especificamente em relação a esses faz-se importante destacar o seu caráter progressista destes.

Apesar de não alcançarem condições de direitos sociais formalmente constitucionais, e, portanto, não regidos pela imutabilidade das cláusulas pétreas, encontram-se na legislação trabalhista vários outros exemplos da proibição do retrocesso, bem como do caráter progressista dos direitos sociais do trabalhador. O artigo 468 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) garante ao trabalhador o direito de que não será realizada nenhuma alteração em seu contrato de trabalho, salvo mútuo consentimento e desde que não lhe resulte nenhum prejuízo.

Seguindo o mesmo conceito, da progressividade, pode-se enunciar o princípio da norma mais favorável que prevê que existindo mais de uma norma aplicável a mesma relação de emprego será utilizada a que for mais favorável ao trabalhador e não aquela em posição hierarquicamente superior. Para Mauricio Godinho Delgado tal princípio deve ser analisado em três dimensões distintas, quais sejam: no instante de elaboração da regra, no confronto entre regras concorrentes e na interpretação das regras jurídicas (DELGADO, 2007, p. 199).

Outro exemplo, desta vez jurisprudencial, é encontrado no Tribunal Superior do Trabalho, que alterou o seu entendimento e modificou o texto da Súmula 277, garantindo que "as cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho" (BRASIL, 2012). Anteriormente, quando a vigência dos instrumentos coletivos atingisse seu

termo final, sua aplicação era suspensa ficando o trabalhador desamparado até que fosse firmado novo acordo ou convenção coletiva.

A proibição do retrocesso permeia, além dos direitos sociais, formalmente constitucionais, todo o ramo dos direitos trabalhistas que visam nada mais do que à garantia de um trabalho e de uma vida digna, sendo, portanto, configurados também como direitos humanos.

Os direitos sociais do trabalhador, como espécie de direitos fundamentais e direitos humanos, encontram seu lastro na dignidade da pessoa humana. Esta, por sua vez, se consubstancia no sistema jurídico pátrio como princípio fundamental da Constituição Federal de 1988, colocando em evidência o ser humano, para o qual se deve concentrar o esforço de proteção pelo Estado e pela sociedade.

Pode-se dizer que o trabalho é um elemento inerente ao ser humano, pois somente por meio dele é possível concretizar a identidade do homem na sociedade. Além disso, é pela contraprestação do trabalho, qual seja, a remuneração, que é possível adquirir condições mínimas para uma vida digna e a real efetivação da cidadania.

O trabalho deve direcionar para garantir ao homem e a sua família, não apenas a subsistência, mas sim uma vida digna, com o respeito a seus direitos. O desenvolvimento econômico somente se justifica se acompanhado de real desenvolvimento social, garantida a proteção aos direitos humanos.

Neste contexto, há também o direito internacional do trabalho, cuja vertente humana surgiu no intuito de resguardar a dignidade humana e evitar a exploração desmedida dos trabalhadores, minimizando e coibindo a mercantilização do trabalho e a coisificação do trabalhador no âmbito internacional (GOMES; BERTOLIN, 2005, p. 16). Logo, é indiscutível a estreita relação existente entre o direito do trabalho, a economia e o comércio internacional.

Nos próximos capítulos será demonstrado como se dá a inserção dos tratados e convenções de direitos humanos no ordenamento brasileiro, bem como abordados mecanismos internacionais de proteção do direito do trabalho e da pessoa humana como a Organização Internacional de Trabalho e o Sistema Regional Interamericano.

3 OS TRATADOS INTERNACIONAIS E O DIREITO BRASILEIRO

Antes de adentrar no estudo dos mecanismos internacionais de proteção dos direitos humanos trabalhistas, é necessário realizar uma análise da inserção dos tratados e convenções internacionais no ordenamento brasileiro, bem como em qual nível hierárquico eles se encontram após sua incorporação à ordem interna.

3.1 Princípios Constitucionais que regem o Brasil nas relações internacionais

Como mencionado, a Constituição Federal de 1988 em seu art. 1º, III consagrou como fundamento da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana, pedra basilar dos direitos humanos e fundamentais. Desde o preâmbulo da CF/88 verifica-se a preocupação com a proteção dos direitos das pessoas e o comprometimento do Estado, tanto na ordem interna, quanto na internacional:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias. (BRASIL, 1988).

Nesse sentido a Constituição de 1988 foi a primeira a dispor uma série de princípios que devem ser observados pelo Brasil em suas relações internacionais, elencados no artigo 4º e transcritos a: independência nacional (inciso I), prevalência dos direitos humanos (inciso II), autodeterminação dos povos (inciso III), não-intervenção (inciso IV), igualdade entre os Estados (inciso V), defesa da paz (inciso VI), solução pacífica dos conflitos (inciso VII), repúdio ao terrorismo e ao racismo (inciso VIII), cooperação entre os povos para o progresso da humanidade (inciso IX) e concessão de asilo político (inciso X) (BRASIL, 1988).

Não se verificava esta preocupação com a relação internacional do Estado Brasileiro nas Constituições anteriores, que possuíam pouco regramento relacionado a questões internacionais; cita-se como exemplo: a Constituição Imperial de 1824, que apenas declarava a independência e soberania do País, sem nenhuma menção à ordem internacional; a Constituição de 1891, que determinava a não intervenção

em outros Estados, salvo para repelir invasões e manter a ordem nacional; a Constituição de 1934, que vedava a guerra de conquista e estimulava o arbitramento; a Constituição de 1937, que previa a possibilidade de aquisição de território, conforme o Direito Internacional Público; ou, por fim, as Constituições de 1946 e de 1967, que apenas propunham adoções de meios pacíficos para a resolução de conflitos (PIOVESAN, 2013, p. 92-93).

Nota-se nas Constituições anteriores uma preocupação com a soberania do país, vedação de guerra e questões de resolução de conflitos por meios pacíficos, por isso, a grande inovação da CF/88.

Dentre os princípios que regem o Brasil nas relações internacionais é importante destacar a previsão do inciso II, no sentido da prevalência dos direitos humanos, uma vez que tal determinação invoca não somente a abertura do ordenamento brasileiro ao sistema internacional de proteção aos direitos humanos, como também determina que o Estado Brasileiro deva atuar na proteção e efetivação deles.

Ao reconhecer a prevalência dos direitos humanos nas relações internacionais, o Brasil “está ao mesmo tempo reconhecendo a existência de limites e condicionamentos à noção de soberania estatal. Isto é, a soberania do Estado Brasileiro fica submetida a regras jurídicas, tendo como parâmetro obrigatório a prevalência dos direitos humanos” (PIOVESAN, 2013, p.94).

3.2 Inserção dos tratados no ordenamento brasileiro

Ultrapassadas as noções preliminares de como o Brasil se rege nas relações internacionais e de qual é a sua abertura aos tratados internacionais, é necessário realizar uma breve análise de como ocorre a inserção dos tratados e convenções dos quais o Brasil faz parte no ordenamento interno.

Os mecanismos de inserção do direito internacional e dos deveres instituídos nos tratados e convenções assinados por um Estado dizem respeito somente ao seu respectivo ordenamento interno. Isso é importante, porque influi na estrutura hierárquica dos tratados e interfere também em seu controle, quando ocorrerem conflitos entre normas do ordenamento jurídico interno.

Resumidamente o processo de formação dos tratados se inicia com os atos de negociação e finaliza com a conclusão e assinatura dos documentos,

competências desse órgão executivo. A assinatura indica somente a validade do tratado; para o Estado, ela não gera efeitos vinculantes, sendo mero aceite em relação à forma e conteúdo. (PIOVESAN, 2013, p. 109).

Após a assinatura do Poder Executivo, passa-se a sua aprovação pelo Poder Legislativo, sendo o documento novamente remetido para o Poder Executivo para sua ratificação, sendo essa a confirmação formal de que um Estado se obriga ao tratado. É, portanto, a ratificação o ato final que irradia efeitos no plano internacional. (PIOVESAN, 2013, p. 109).

Especificamente em relação à competência do Poder Executivo, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 84, VII e VIII assim estabelece:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

(...)

VII - manter relações com Estados estrangeiros e acreditar seus representantes diplomáticos;

VIII - celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional; (BRASIL, 1988)

Como se verifica a competência para negociar e, posteriormente, para assinar os tratados é exclusiva do Presidente, sendo vedada aos demais poderes. Ressalta-se que nada impede que congressistas participem de delegações instituídas para celebração de tratados, sendo que tal prática pode até facilitar sua posterior aprovação pelo Congresso Nacional (GALINDO, 2002, p. 139).

Apesar da previsão constitucional de competência privativa, isso não quer dizer que seja o Presidente, ele mesmo, quem conduza tais negociações, pois tal tarefa foi delegada ao Ministério das Relações Exteriores, que é quem de fato assume a negociação dos tratados (GALINDO, 2002, p. 140).

Essa prerrogativa apareceu, inicialmente, no Decreto nº. 99.261/90, que estipula, em seu artigo 2º, f, que compete ao Ministério das Relações Exteriores “negociar e celebrar, com a cooperação de outros órgãos interessados, tratados, acordos e demais atos internacionais” (BRASIL, 1990).

O referido decreto sofreu várias revogações e novos decretos sucederam, regulando o funcionamento do Ministério das Relações Exteriores, sendo que o atualmente vigente, decreto nº 7.304 de 2010, assim dispõe:

Art. 1º O Ministério das Relações Exteriores, órgão da administração direta, tem como área de competência os seguintes assuntos:

I - política internacional;
II - relações diplomáticas e serviços consulares;
III - participação nas negociações comerciais, econômicas, técnicas e culturais com governos e entidades estrangeiras;
IV - programas de cooperação internacional; e
V - apoio a delegações, comitivas e representações brasileiras em agências e organismos internacionais e multilaterais.
Parágrafo único. Cabe ao Ministério das Relações Exteriores auxiliar o Presidente da República na formulação da política exterior do Brasil, assegurar sua execução e manter relações com Estados estrangeiros, organismos e organizações internacionais. (BRASIL, 2010)

Como se verifica não consta, nesse documento, o poder de celebrar e negociar tratados. No entanto, tal prerrogativa é facilmente extraída ao analisar a competência do Ministério.

Após a assinatura o tratado é encaminhado para o Congresso Nacional, para análise e aprovação do Poder Legislativo, como determina o artigo 49, I da Constituição Federal de 1998:

Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

I - resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional (BRASIL, 1998)

No Congresso Nacional, inicialmente cabe à Câmara dos Deputados apreciar o tratado e elaborar o projeto de Decreto Legislativo, sendo tal competência da Comissão de Relações Exteriores e da Defesa Nacional, conforme previsão do art. 32, XV¹⁵ do Regimento Interno da Câmara.

Após a apreciação por esta Comissão ele é remetido à Comissão de Constituição e Justiça e de Redação, para manifestação daquele órgão quanto a aspectos jurídicos de constitucionalidade e técnica legislativa do projeto de decreto. Passado este trâmite, o documento é enviado ao Plenário para votação; sendo aprovado, é então repassado ao Senado (GALINDO, 2002, p. 141).

No Senado o projeto do Decreto Legislativo também passa pela Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional. Destaca-se do artigo 91, §1º, I, do

15 “Art. 32. São as seguintes as Comissões Permanentes e respectivos campos temáticos ou áreas de atividade: [...] XV - Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional: [...] c) tratados, atos, acordos e convênios internacionais e demais instrumentos de política externa (BRASIL, 1989).”

regulamento do Senado, a previsão de que o “Presidente do Senado, ouvidas as lideranças, poderá conferir às comissões competência para apreciar, terminativamente” matérias referentes a tratados e acordos internacionais, acelerando, assim, seu trâmite na casa (BRASIL, 1970)

Após aprovada, a decisão é remetida ao Presidente do Senado, que, após dar ciência da decisão ao Plenário, publica o Decreto Legislativo no Diário do Congresso Nacional, caso o Presidente não concorde com a decisão terminativa da comissão, o Projeto será remetido ao Plenário para a votação e verificação da aprovação. (GALINDO, 2002, p. 141-142). Após a promulgação do Decreto Legislativo fica facultado ao Presidente da República ratificar ou não o tratado.

Destaca-se que as votações no plenário, tanto da Câmara quanto do Senado, nos termos do artigo 47¹⁶ da Constituição Federal de 1988, são tomadas por maioria dos votos, presente a maioria absoluta dos membros, salvo disposição Constitucional em contrário.

Como exemplo de quórum diferenciado de votação, podemos mencionar a previsão do artigo 5º, §3º, que prevê que “os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais” (BRASIL, 1988).

Passado o trâmite interno, por parte dos signatários, e da eventual ratificação e comunicação, o tratado passa a ser válido internacionalmente. A comunicação pode ocorrer de duas maneiras: pela troca dos instrumentos de ratificação (acordos bilaterais), ou pelo depósito (no caso de acordos multilaterais), sendo que, no último caso, o acordo já passa a ser exigível a partir do depósito. (GALINDO, 2002, p. 144).

Como se verifica, existem dois atos completamente distintos para a validade de um tratado internacional: a sua aprovação pelo Congresso Nacional, por meio de um decreto legislativo e a sua ratificação pelo Presidente da República, seguida da troca ou depósito do instrumento de ratificação (PIOVESAN, 2013, p. 117). Após

16 “Art. 47. Salvo disposição constitucional em contrário, as deliberações de cada Casa e de suas Comissões serão tomadas por maioria dos votos, presente a maioria absoluta de seus membros (BRASIL, 1988).”

todo esse processo, o Decreto é promulgado pelo Presidente da República e publicado no Diário Oficial da União.

O tramite da inserção dos acordos internacionais no ordenamento jurídico interno, como se verifica, não possui muitas disposições legais e nem prazo para seu cumprimento, quer seja pelo Presidente da República, que seja pelo Congresso Nacional, o que acaba por gerar, muitas vezes, uma demora injustificada para a ratificação dos tratados.

Como exemplo dessa morosidade, pode-se mencionar a Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados de 1969. O referido documento, apesar de assinado pelo Estado Brasileiro em 1969, somente foi encaminhado ao Congresso em 1992, tendo sido aprovado pelo Decreto Legislativo nº 496 em 17 de julho de 2009 e promulgado pelo Decreto n 7.030 em 14 de dezembro de 2009.

Passaram-se 40 anos da assinatura do tratado até sua interiorização no ordenamento jurídico brasileiro. Ironicamente, esse instrumento regula justamente a formação dos tratados internacionais.

3.3 Abertura do ordenamento brasileiro ao direito internacional e a hierarquia dos tratados

O art. 5º da Constituição Federal de 1988 prevê, em seu §2º, que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” (BRASIL, 1988).

Instituiu-se assim, pela Constituição de 1988, um sistema de integração das normas de direito internacional ao direito interno. É possível encontrar previsões similares em ordenamentos jurídicos estrangeiros, o que demonstra a importância dessa inovação na Constituição de 1988. Como exemplo, a Constituição Portuguesa de 1976, cujo artigo 16, prevê:

Artigo 16.º (Âmbito e sentido dos direitos fundamentais)

1. Os direitos fundamentais consagrados na Constituição não excluem quaisquer outros constantes das leis e das regras aplicáveis de direito internacional.

2. Os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devem ser interpretados e integrados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem (PORTUGUAL, 1976).

Como se verifica, apesar de uma disposição similar, o sistema português prevê uma amplitude maior do que o sistema brasileiro, inclusive vinculando seus preceitos de direitos fundamentais aos direitos previstos na Declaração Universal dos Direitos do Homem.

Essa amplitude é derivada da grande abertura prevista no art. 8ª da Carta Portuguesa, que dispõe que normas e princípios de Direito Internacional geral ou comum integrem o direito português; que as normas constantes de convenções internacionais ratificadas ou aprovadas vigorem na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem o Estado Português; e que desde que exista previsão nos tratados constitutivos, normas emanadas de órgãos competentes de organizações internacionais das quais Portugal faça parte vigorem diretamente (PORTUGUAL, 1976).

Ao tratar do tema da abertura internacional do sistema português, Gomes Canotilho faz importantes considerações, que também podem ser aplicadas ao sistema de integração do direito brasileiro:

A abertura internacional pressuporá, indissolavelmente, a *abertura da Constituição* que deixa de ter a pretensão de fornecer um esquema regulativo exclusivo e totalizante assente num poder estatal soberano para aceitar quadros ordenadores da comunidade internacional.

A abertura internacional significa, em segundo lugar, a afirmação do *direito internacional* como direito do próprio país e o reconhecimento de alguns dos seus princípios ou regras como *medidas de justiça*, vinculativa da própria ordem jurídica interna. Nesse sentido se fala de *amizade para com o direito internacional*, conducente, em último termo à idéia de *Estado internacionalmente limitado*.

Em terceiro lugar, a abertura internacional aponta para a indispensabilidade de os poderes públicos constitucionalmente competentes tomarem *participação ativa* na solução dos problemas internacionais (nas organizações internacionais, na defesa da paz e segurança internacionais, na defesa dos direitos humanos).

Em quarto lugar, a abertura internacional pressupõe uma base antropológica amiga de todos os homens e de todos os povos (dignidade humana, direitos humanos) o que, entre outras coisas, justificará a adoção do *princípio do tratamento do nacional* em relação a estrangeiros e a uma *política de asilo* solidariamente responsável (CANOTILHO, 1993, p. 363).

Com relação à integração dos tratados de direitos humanos no ordenamento brasileiro, há divergências consideráveis quanto a sua posição hierárquica. A doutrina se divide em quatro posições, sendo elas: a). hierarquia

supraconstitucional; b) hierarquia constitucional; c) hierarquia infraconstitucional, mas supralegal; e d) paridade hierárquica entre tratado e lei federal.

A corrente que defende a supraconstitucionalidade entende que as normas de direito internacional devem preponderar sobre as direito interno, prevalecendo até mesmo quando em confronto com normas constitucionais. Tal entendimento é defendido por Celso de Albuquerque Mello, para quem:

As normas internacionais de direitos humanos criam uma restrição à soberania no seu sentido tradicional. Acreditamos que devido a sua natureza especial, as normas do DIDH se sobrepõem ao D. Interno, inclusive às normas constitucionais. Algo semelhante ao que ocorre com o direito comunitário na Comunidade Europeia. Na verdade, quando se afirma que a Declaração Universal dos Direitos do Homem é uma norma costumeira ou um princípio geral do direito, ela já se sobrepõe à própria Constituição do Estado (MELLO, 2004, p. 839).

Sob este prisma os tratados internacionais de direitos humanos, uma vez ratificados pelo país, não poderiam ser suprimidos nem mesmo por emendas constitucionais.

Essa corrente doutrinária encontra embasamento nas disposições da Convenção de Viena sobre os direitos dos tratados, a qual determina, em seus artigos 26¹⁷ e 27¹⁸, que tratam dos princípios *pacta sunt* que os Estados deverão cumprir de boa-fé os acordos celebrados, não podendo recorrer ao direito interno para justificar o inadimplemento das obrigações assumidas.

A corrente da constitucionalidade dos tratados é defendida, principalmente, por Antônio Augusto Cançado Trindade e por Flávia Piovesan, para quem o art. 5, § 2º da Constituição de 1988, ao incluir em seu rol de direitos constitucionalmente protegidos, os direitos previstos nos tratados internacionais em que o Brasil seja signatário, atribuiu às normas internacionais de direitos humanos uma natureza especial e diferenciada, qual seja, a natureza de norma constitucional. Essa conclusão lógica advém da interpretação sistemática da Constituição, especialmente em face da força expansiva dos valores da dignidade humana e dos direitos fundamentais. (PIOVESAN, 2013, p. 113).

17 “Artigo 26 - Pacta sunt servanda - Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa fé” (BRASIL, 2009).

18 “Artigo 27 - Direito Interno e Observância de Tratado - Uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado. Esta regra não prejudica o artigo 46” (BRASIL, 2009).

Na mesma linha de raciocínio, Antônio Augusto Cançado Trindade observa que:

“Assim, a novidade do art. 5º (2) da Constituição de 1988 consiste no acréscimo, por proposta que avancei, ao elenco dos direitos constitucionalmente consagrados, dos direitos e garantias expressos em tratados internacionais sobre proteção internacional dos direitos humanos em que o Brasil é parte. Observe-se que os direitos se fazem acompanhar necessariamente das garantias. É alentador que as conquistas do Direito Internacional em favor da proteção do ser humano venham a projetar-se no Direito Constitucional, enriquecendo-o, e demonstrando que a busca de proteção cada vez mais eficaz da pessoa humana encontra guarida nas raízes do pensamento tanto internacionalista quanto constitucionalista” (TRINDADE, 1991, p. 631).

O que se nota, portanto, com base no §2º do artigo 5ª da Constituição Federal de 1988, o qual prevê a abertura constitucional aos tratados internacionais, é que é conferida a elas natureza materialmente constitucional, pois, se não se tratasse de matéria constitucional, não haveria sentido sua inclusão na Constituição.

A Constituição, assim, teria conferido expressamente conteúdo constitucional aos tratados internacionais de direitos humanos que o Brasil ratificou (PIOVESAN, 2013, p.115). Nesse sentido, afirma Canotilho:

O programa normativo-constitucional não pode se reduzir, de forma positivística, ao ‘texto’ da Constituição. Há que densificar, em profundidade, as normas e princípios da constituição, alargando o ‘bloco da constitucionalidade’ a princípios não escritos, mais ainda reconduzíveis ao programa normativo constitucional, como formas de densificação ou revelação específicas de princípios ou regras constitucionais positivamente plasmadas (CANOTILHO, 1993 p.1007-1008).

Considerando os ditames constitucionais da dignidade da pessoa humana e o princípio da prevalência dos direitos humanos nas relações internacionais, a corrente que defende a constitucionalidade material dos tratados que envolvem direitos humanos desponta como a mais adequada para resolver a problemática da inserção daquelas no ordenamento interno.

A corrente legalista, que defende a equiparação hierárquica entre tratado e lei federal, surge em 1977, com o julgamento do Recurso Extraordinário nº 80.004/SE9, pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Este órgão firmou o entendimento de que os tratados internacionais estavam no mesmo nível hierárquico que as leis ordinárias e, por isso, as antinomias envolvendo tratados e leis ordinárias deveriam ser

solucionadas pelo critério “lei posterior revoga lei anterior”. Como se verifica pela ementa de referida decisão:

CONVENÇÃO DE GENÉBRA, LEI UNIFORME SOBRE LETRAS DE CÂMBIO E NOTAS PROMISSÓRIAS - AVAL APOSTO A NOTA PROMISSÓRIA NÃO REGISTRADA NO PRAZO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE DE SER O AVALISTA ACIONADO, MESMO PELAS VIAS ORDINÁRIAS. VALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 427, DE 22.01.1969. Embora a convenção de genébra que previu uma lei uniforme sobre letras de câmbio e notas promissórias tenha aplicabilidade no direito interno brasileiro, não se sobrepõe ela às leis do país, disso decorrendo a constitucionalidade e conseqüente validade do dec-lei nº 427/69, que instituiu o registro obrigatório da nota promissória em repartição fazendária, sob pena de nulidade do título. Sendo o aval um instituto do direito cambiário, inexistente será ele se reconhecida a nulidade do título cambial a que foi apostado. Recurso extraordinário conhecido e provido (BRASIL, 1957).

Finalmente, a corrente que defende a posição supralegal, porém infraconstitucional dos tratados, também foi desenvolvida no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Seu defensor, o Ministro Sepúlveda Pertence, em julgamento do Recurso do Habeas-Corpus nº 79.785/RJ, destacou que:

Certo, com o alinhar-me ao consenso em torno da estatura infraconstitucional, na ordem positiva brasileira, dos tratados a ela incorporados, não assumo compromisso de logo – como creio ter deixado expresso no voto proferido na ADInMc 1.480 – com o entendimento, então majoritário – que, também em relação às convenções internacionais de proteção de direitos fundamentais – preserva a jurisprudência que a todos equipara hierarquicamente às leis. Na ordem interna, direitos e garantias fundamentais o são, com grande freqüência, precisamente porque – alçados ao texto constitucional – se erigem em limitações positivas ou negativas ao conteúdo das leis futuras, assim como à recepção das anteriores à Constituição (...). Se assim é, à primeira vista, parificar às leis ordinárias os tratados a que alude o art. 5º, § 2º, da Constituição, seria esvaziar de muito do seu sentido útil a inovação, que, malgrado os termos equívocos do seu enunciado, traduziu uma abertura significativa ao movimento de internacionalização dos direitos humanos. (BRASIL, 2002)

Tal entendimento foi reafirmado, no ano de 2008, pelo voto do Ministro Gilmar Mendes, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 466.343-1/SP, que adotou a corrente da legalidade:

Por conseguinte, parece mais consistente a interpretação que atribui a característica de supralegalidade aos tratados e convenções de direitos humanos. Essa tese pugna pelo argumento de que os tratados sobre direitos humanos seriam infraconstitucionais, porém, diante de seu caráter especial em relação aos demais atos normativos internacionais, também seriam dotados de um atributo de supralegalidade. Em outros termos, os tratados sobre direitos humanos não poderiam afrontar a supremacia da Constituição, mas teriam lugar especial reservado no ordenamento jurídico.

Equipará-los à legislação ordinária seria subestimar o seu valor especial no contexto do sistema de proteção dos direitos da pessoa humana (BRASIL, 2008).

A decisão de declarar ilícita a prisão do depositário infiel, segundo a previsão do Pacto San José da Costa Rica, denota que concedeu-se força supralegal, porém infraconstitucional, aos tratados de direitos humanos.

Ainda sobre a inserção dos tratados no ordenamento interno, é pertinente a análise de Ingo Sarlet que, analisando o ordenamento jurídico e o entendimento do STF, assim sintetizou:

- a) os tratados em geral possuem hierarquia de lei ordinária, prevalecendo a tese da paridade entre tratado e lei;
- b) todavia, há hipóteses nas quais não se aplica a regra geral da paridade:
 - 1 – os tratados internacionais em matéria tributária prevalecem sobre as leis, a teor do disposto no art. 98 do CTN, que é expresso neste sentido.
 - 2 – os tratados em matéria de direitos humanos aprovados ratificados antes da EC-45 e/ou não aprovados pelo rito do art. 5º, §3º, da CF possuem, de acordo com a atual orientação do STF, hierarquia supralegal;
 - 3 – os tratados em matéria de direitos humanos aprovados pelo rito qualificado estabelecido no art. 5º, §3º, da CF serão equivalentes às emendas constitucionais, de tal sorte que terão hierarquia de direito constitucional “derivado”, cabendo, no máximo, sua declaração de inconstitucionalidade por violação dos requisitos formais (procedimento do §3º do art. 5º) ou, eventualmente, a prevalecer tal entendimento, por violação das “cláusulas pétreas” da Constituição Federal (2013, p. 212).

Considerando a importância do entendimento do STF, por seu papel de corte suprema e guardião da Constituição, faz-se necessário examinar mais detalhadamente as decisões que tratam da inserção dos tratados no ordenamento interno.

3.4 A evolução da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

É possível distinguir o entendimento do STF em três fases; a primeira delas, anterior a 1977, é a do primado do Direito Internacional, Cita-se como exemplo o caso da União Federal vs. Cia de Rádio Internacional do Brasil (1951), em que o STF decidiu que um tratado revogava leis anteriores (Apelação Cível n. 9587). Veja-se o entendimento do Ministro Relator Lafayette de Andrada:

Já sustentei ao proferir voto nos embargos na apelação cível 9.583, de 22 de junho de 1950, que os tratados constituem leis especiais e por isso não ficam sujeitos às leis gerais de cada país, porque, em regra, visam justamente a exclusão dessas mesmas leis. O saudoso Filadelfo Azevedo

pronunciou-se brilhante e longamente sobre o assunto fazendo ressaltar a força de um tratado na legislação dos países que a ele se obrigaram. São suas as seguintes palavras: "Chegamos, assim, ao ponto nevrálgico da questão - a atuação do tratado como lei interna, no sistema de aplicação do direito no tempo, segundo o equilíbrio de normas, em regra afetadas as mais antigas pelas mais recentes. O Ministro Carlos Maximiliano chegou a considerar o ato internacional de aplicação genérica no espaço, alcançando até súditos de países a ele estranhos, quando tivesse categoria de código, como conhecidos pelo nome de Bustamante (voto in Direito, vol. 8, pág. 329). Haveria talvez aí um exagero, interessando antes, examinar em suas devidas proporções o problema do tratado no tempo, sendo claro que ele em princípio, alterou as leis anteriores, afastando sua incidência, nos casos especialmente regulados. A dificuldade está, porém, no efeito inverso, último aspecto a que desejávamos atingir - O tratado é revogado por leis ordinárias posteriores, ao menos nas hipóteses em que o seria uma outra lei? A equiparação absoluta entre a lei e o tratado conduziria a resposta afirmativa, mas evidente o desacerto de solução tão simplista, ante o caráter convencional do tratado, qualquer que seja a categoria atribuída às regras de direito internacional. (BRASIL, 1951).

Como se verifica, sobressaiu-se o entendimento da prevalência dos tratados internacionais sobre as leis internas, cumprindo-se a regra de que tratado posterior revogaria lei anterior. Note-se que o inverso seria inviável, diante das peculiaridades dos tratados.

Pode-se ainda mencionar acórdão do STF em 1914, no Pedido de Extradicação nº 7 de 1913, em que se manteve a validade de um tratado, apesar de lei posterior contrária. Da mesma maneira, o acórdão da Apelação Cível nº 7.872 de 1943, também afirmou que lei não revoga tratado. (PIOVESAN, 2013, p. 120).

Ainda nesse, sentido tem-se a lei 5.172 do ano de 1966, cujo artigo 98 dispõe que "os tratados e as convenções internacionais revogam ou modificam a legislação tributária interna, e serão observados pela que lhes sobrevenha".

Tal entendimento da prevalência dos tratados internacionais sobre a lei interna se manteve até o ano de 1977, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 80.004. O Tribunal entendeu que mesmo admitindo a aplicabilidade dos instrumentos internacionais no ordenamento interno e que seu descumprimento pudesse acarretar responsabilização internacional, os tratados não se sobreporiam às leis do país. (LOUREIRO, 2005, p.151).

Esse Recurso Extraordinário versava sobre a disparidade entre a Lei Uniforme de Genebra sobre letra de câmbio e nota promissória e o Decreto Lei nº 427/69, posteriormente editado nº 427/69. O referido decreto exigia o registro da nota promissória em repartição pública, sob pena de nulidade, exigência esta não prevista no tratado. O STF entendeu que, embora a Convenção de Genebra, que

previa uma lei uniforme sobre letras de câmbio e notas promissórias, tivesse aplicabilidade no direito interno brasileiro, não se sobrepunha às leis do país, disso decorrendo a constitucionalidade e conseqüente validade do decreto lei nº 427/69.

Esse caso se tornou marco para estabelecer-se a paridade entre as normas de tratados internacionais e as leis ordinárias, passando-se a se aplicar o critério da cronologia para dirimir conflitos entre normas, ou seja, a lei posterior derogaria a anterior que regulasse a mesma matéria (LOUREIRO, 2005, p.151).

A equiparação dos tratados às leis ordinárias foi reforçada mediante o julgamento do Habeas Corpus, datado de 23 de novembro de 1995, no qual se discutia a constitucionalidade da prisão do depositário infiel, tendo em vista a ratificação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos que vedava tal modalidade de prisão (GALINDO, 2002, p. 253).

A divergência consistia nos seguintes fatos: A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, LXVII previa que “não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel”. Por sua vez, a Convenção Americana sobre direitos Humanos, de 1969, mais conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, dispunha, em seu art. 7º, §7º, que “ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar”.

A Constituição de 1988 previu a possibilidade de prisão, que foi regulada pelo Código Civil no art. 652, que assim dispõe: “seja o depósito voluntário ou necessário, o depositário que não o restituir quando exigido será compelido a fazê-lo mediante prisão não excedente a um ano, e ressarcir os prejuízos” (BRASIL, 2002).

Diante da divergência entre as normas, surgiu o debate se o disposto no Código Civil prevaleceria em face ao determinado na Convenção Americana sobre direitos humanos. Nesse caso, foi decidido pela manutenção da possibilidade da prisão. A título de ilustração, seguem trechos do voto do Ministro Celso de Mello:

Na realidade inexistente, na perspectiva do modelo constitucional vigente no Brasil, qualquer precedência ou primazia hierárquico-normativa dos tratados ou convenções internacionais sobre o direito positivo interno, sobretudo em face das cláusulas inscritas no texto da Constituição da República, eis que a ordem normativa externa não se superpõe, em hipótese alguma, ao que prescreve a Lei Fundamental da República. (...) A ordem constitucional vigente no Brasil não pode sofrer interpretação que conduza ao reconhecimento de que o Estado brasileiro, mediante Convenção

internacional, ter-se-ia interditado a possibilidade de exercer, no plano interno, a competência institucional que lhe foi outorgada expressamente pela própria Constituição da República. A circunstância do Brasil haver aderido ao Pacto de São José da Costa Rica — cuja posição, no plano da hierarquia das fontes jurídicas, situa-se no mesmo nível de eficácia e autoridade das leis ordinárias internas — não impede que o Congresso Nacional, em tema de prisão civil por dívida, aprove legislação comum instituidora desse meio excepcional de coerção processual. (...) Os tratados internacionais não podem transgredir a normatividade emergente da Constituição, pois, além de não disporem de autoridade para restringir a eficácia jurídica das cláusulas constitucionais, não possuem força para conter ou para delimitar a esfera de abrangência normativa dos preceitos inscritos no texto da Lei Fundamental. (...) Diversa seria a situação, se a Constituição do Brasil — à semelhança do que hoje estabelece a Constituição argentina, no texto emendado pela Reforma Constitucional de 1994 (art. 75, n. 22) — houvesse outorgado hierarquia constitucional aos tratados celebrados em matéria de direitos humanos. (...) Parece-me irrecusável, no exame da questão concernente à primazia das normas de direito internacional público sobre a legislação interna ou doméstica do Estado brasileiro, que não cabe atribuir, por efeito do que prescreve o art. 5º, parágrafo 2º, da Carta Política, um inexistente grau hierárquico das convenções internacionais sobre o direito positivo interno vigente no Brasil, especialmente sobre as prescrições fundadas em texto constitucional, sob pena de essa interpretação inviabilizar, com manifesta ofensa à supremacia da Constituição — que expressamente autoriza a instituição da prisão civil por dívida em duas hipóteses extraordinárias (CF, art. 5º, LXVII) — o próprio exercício, pelo Congresso Nacional, de sua típica atividade político-jurídica consistente no desempenho da função de legislar. (...) A indiscutível supremacia da ordem constitucional brasileira sobre os tratados internacionais, além de traduzir um imperativo que decorre de nossa própria Constituição (art. 102, III, b), reflete o sistema que, com algumas poucas exceções, tem prevalecido no plano do direito comparado (BRASIL, 1995).

Apesar de não ter sido uma decisão unânime - sendo vencidos os Ministros Marco Aurélio, Francisco Rezek, Carlos Velloso e Sepúlveda Pertence - tal entendimento foi posteriormente reiterado em outros julgamentos como o do Habeas Corpus nº 73.004 e do Recurso Extraordinário nº 252.748.

Assim, por muito tempo prevaleceu o entendimento majoritário de que os Tratados Internacionais, até mesmo os de direitos humanos, possuíam qualquer estatura especial, negando-se o entendimento que aqui se defende, da força constitucional dos tratados de Direitos Humanos diante da previsão do art. 5º §2ª da Constituição Federal de 1988.

Atualmente, o STF entende a supralegalidade dos tratados internacionais de Direitos Humanos como se verifica pelos julgamentos do Habeas Corpus nº 87.585-8/SP e pelos Recursos Extraordinários 349.703-1/RS e 466.343-1/SP, nos quais se assentou a incompatibilidade da prisão civil do depositário infiel mesmo com a ordem jurídica em vigor. Veja extrato da decisão do referido Habeas Corpus:

Com essa nova percepção do caráter subordinante dos tratados internacionais em matéria de direitos humanos, dar-se-á conseqüência e atribuir-se-á efetividade ao sistema de proteção dos direitos básicos da pessoa humana, reconhecendo-se, com essa evolução do pensamento jurisprudencial desta Suprema Corte, o indiscutível primado que devem ostentar, sobre o direito interno brasileiro, as convenções internacionais de direitos humanos, ajustando-se, desse modo, a visão deste Tribunal às concepções que hoje prevalecem, no cenário internacional - consideradas as realidades deste emergentes -, em torno da necessidade de amparo e defesa da integridade dos direitos da pessoa humana. Nesse contexto, e sob essa perspectiva hermenêutica, valorizar-se-á o sistema de proteção aos direitos humanos, mediante atribuição, a tais atos de direito internacional público, de caráter hierarquicamente superior ao da legislação comum, em ordem a outorgar-lhes, sempre que se cuide de tratados internacionais de direitos humanos, supremacia e precedência em face de nosso ordenamento doméstico, de natureza meramente legal (BRASIL, 2008a).

Assim sendo, foi restringida a prisão civil por dívida ao inadimplente voluntário e inescusável de pensão alimentícia reconhecendo-se o caráter supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos.

Destaca-se que, ainda no ano de 2008 em julgamento do *habeas corpus* 92.566-9/SP, o STF reiterou o entendimento de impossibilidade da prisão cível para depositário infiel e, para dar maior efetividade à decisão, revogou a Súmula 619¹⁹, que admita tal possibilidade.

3.5 O caráter constitucional dos tratados dos direitos humanos

Como se verifica, sempre existiu divergências jurisprudências e doutrinárias a respeito da posição dos tratados internacionais no ordenamento jurídico, principalmente concernentes aos direitos humanos.

No sentido de tentar responder a essas questões, a Emenda Constitucional 45/2004 introduziu o §3º ao artigo 5º da Constituição Federal, dispondo: “os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas à Constituição”.

Tal disposição apenas reforçaria o entendimento anteriormente exposto de que todos os tratados de Direitos Humanos, por previsão do §2º do art. 5º da

19 “Súmula 619 - A prisão do depositário judicial pode ser decretada no próprio processo em que se constituiu o encargo, independentemente da propositura de ação de depósito (BRASIL, 1984).”

Constituição, possuem força materialmente constitucional, compondo o bloco de constitucionalidade. O quórum qualificado serviria apenas para conceder força formalmente constitucional aos referidos tratados (PIOVESAN, 2013, p.128).

É interessante mencionar o posicionamento de José Alfredo de Oliveira Baracho, para quem o “bloco de constitucionalidade está constituído por um conjunto de normas que não pertencem formalmente à Constituição” (BARACHO, 1996, p. 80). Sendo que o respeito a elas se impõe quando da análise do controle de constitucionalidade.

O controle de constitucionalidade se refere à análise das normas do ordenamento jurídico em observância aos ditames constitucionais, no intuito de garantir a supremacia da Constituição (ASSIS, 2014, p. 72). Assim sendo, “uma concepção de Constituição material, todavia normativa, permite a ampliação do cânon de constitucionalidade, enquanto uma concepção puramente formal conduz à direção oposta” (SAMPAIO, 2002, p. 182). Nesse sentido, o parâmetro de controle não se restringe ao texto constitucional, pois “a rica ideia francesa do bloco de constitucionalidade prenuncia que outros expedientes normativos podem servir de cânon de constitucionalidade” (SAMPAIO, 2002, p. 185).

Como se verifica o bloco de constitucionalidade significa a expansão da natureza constitucional a normas que formalmente não fazem parte do texto constitucional. Seguindo raciocínio similar, Ingo Wolfgang Sarlet, também ao analisar o §2º, artigo 5º da Constituição Federal de 1988, aponta a existência de direitos materialmente constitucionais, embora eles não estejam inseridos no texto.

Sua análise se debruça sobre os direitos fundamentais, que, como tratado em capítulo anterior, são direitos humanos positivados no ordenamento interno.

Para o autor, além do conceito formal de Constituição, existe um conceito material, para o qual concorrem direitos que, pelo conteúdo, por sua substância, pertenceriam ao corpo constitucional, apesar de não estarem taxativamente expressos (SARLET, 2015, p. 80). Em ato contínuo ele é claro ao afirmar que:

(...) os direitos materialmente fundamentais oriundos das regras internacionais – embora não tenham sido formalmente consagrados no texto da Constituição – se aglutinam à Constituição material e, por esta razão, acabam tendo status equivalente. (...)

(...) a tese da equiparação (por força do disposto no art. 5º §2º) entre os direitos fundamentais localizados em tratados internacionais e os com sede na Constituição formal é a que mais se harmoniza com a especial dignidade jurídica e axiológica dos direitos fundamentais na ordem jurídica interna e

internacional, constituindo, ademais, pressuposto indispensável à construção e consolidação de um autêntico direito constitucional internacional dos direitos humanos (...). (SARLET, 2015, p.125)

Assim sendo, os Direitos Fundamentais oriundos de tratados serviriam para complementar e expandir o rol dos direitos já consagrados na Carta Constitucional. Eventuais e até mesmo inevitáveis colisões entre as normas, deveriam ser resolvidas pela aplicação de regras próprias, sendo que doutrina e jurisprudência já se valem do critério da opção mais benéfica para a pessoa (princípio do *in favor persona*), sempre prevalecendo a dignidade da pessoa humana (SARLET, 2015, p. 126-127).

Verifica-se que o ordenamento brasileiro não claro ao estabelecer qual é a força dos tratados internacionais, principalmente dos Direitos Humanos, mas a parte da doutrina que tem se mostrado mais adequada para dirimir tais controvérsias e, que se coaduna com o princípio da dignidade da pessoa humana, é a da força materialmente constitucional.

Apesar dessa lacuna no ordenamento brasileiro, ao não declarar expressamente a natureza dos tratados, vários países latino-americanos já avançaram no sentido de sua inserção em contextos supranacionais, reservando aos tratados internacionais de direitos humanos lugar especial no ordenamento jurídico, algumas vezes concedendo-lhes valor normativo constitucional.

Assim, Paraguai (art. 9º da Constituição)²⁰ e Argentina (art. 75 inc. 24)²¹, inseriram conceitos de supranacionalidade em suas Constituições. Fato interessante em relação à Constituição Argentina é que ela explicita uma série de tratados e convenções que versam sobre Direitos Humanos e já lhes confere força constitucional, como se verifica no inciso 22 do art. 75 do referido documento:

A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem; a Declaração Universal dos Direitos Humanos; a Convenção Americana sobre Direitos Humanos; o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos eo seu Protocolo Facultativo; a Convenção sobre a Prevenção e Punição do Crime

²⁰ Constituição do Paraguai, de 20.06.1992, artigo 9º: "A República do Paraguai, em condições de igualdade com outros Estados, admite uma ordem jurídica supranacional que garanta a vigência dos direitos humanos, da paz, da justiça, da cooperação e do desenvolvimento político, econômico, social e cultural."

²¹ A Constituição da Argentina, no inciso 24 do Artigo 75, estabelece que "Corresponde ao Congresso: aprovar tratados de integração que deleguem competências e jurisdição a organizações supraestatais em condições de reciprocidade e igualdade, e que respeitem a ordem democrática e os direitos humanos. As normas ditadas em sua consequência têm hierarquia superior às leis."

de Genocídio; 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; a Convenção contra a Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes a Convenção sobre os Direitos das Crianças; sob as condições da sua vigência, têm hierarquia constitucional, não revogando qualquer artigo da primeira parte da presente Constituição e deve ser entendida como um complemento aos direitos e garantias reconhecidos. Somente podem ser denunciada, se for caso, pelo Poder Executivo Nacional, após a aprovação de dois terços do total de membros de cada câmara. Outros tratados e convenções sobre direitos humanos, depois de ser aprovada pelo Congresso, precisarão do voto de dois terços do total de membros de cada câmara para atingir hierarquia constitucional.²² (ARGENTINA, 1994).

A Constituição Argentina, além de já reconhecer força constitucional a uma variedade de instrumentos internacionais, ainda prevê método de votação para aprovação de novos instrumentos com tal hierarquia.

Da mesma maneira, há casos em que os órgãos máximos do judiciário da Argentina, Costa Rica e Equador reconheceram em suas decisões a primazia de normas internacionais de Direitos Humanos, até mesmo sobre suas normas constitucionais (JAYME, 2005, p.3).

Esses dados demonstram claramente uma nova tendência do constitucionalismo mundial: prestigiar as normas internacionais destinadas à proteção do ser humano.

Assim sendo, partindo do pressuposto da prevalência dos direitos e garantias fundamentais, as constituições devem ser concebidas e interpretadas mediante uma abordagem que aproxime o direito internacional do direito constitucional (BRASIL, 2008b).

Apesar tantos avanços, na realidade, a mudança da forma como os direitos são tratados pelo Estado Brasileiro ainda ocorre de maneira lenta e gradual. E um

²² La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Solo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional (ARGENTINA, 1994).

dos fatores primordiais dessa morosidade é a maneira como se tem concebido o processo de incorporação de tratados internacionais de direitos humanos na ordem jurídica interna, que é relativamente recente e ainda não pacificada.

Após realizadas as considerações de como se inserem no ordenamento interno as normas internacionais pelo Brasil ratificadas, serão agora analisados dois sistemas de proteção dos direitos humanos, que se valem de instrumentos internacionais para sua efetividade, são eles: o Sistema Regional Interamericano e a Organização Internacional do Trabalho

4 O SISTEMA REGIONAL INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Como já mencionado anteriormente, após o término da Segunda Guerra Mundial, diante das atrocidades cometidas, o direito internacional sofreu grandes alterações, se norteando para a humanização e para a concepção dos seres humanos como titulares de direitos e deveres no âmbito internacional e, conseqüentemente, limitando a soberania estatal face a estes direitos.

Foram criados, então, sistemas internacionais de proteção aos direitos humanos, que passaram a editar documentos internacionais, sendo o mais importante deles a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, da Organização das Nações Unidas (ONU).

Houve, portanto, no âmbito da ONU, a formação de um arcabouço jurídico internacional global, e, na esfera regional, a criação de alguns sistemas de proteção, como o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos (SIPDH), que será examinado no presente capítulo.

Esses sistemas regionais têm, inclusive, sua criação estimulada pela ONU, que aconselha a seus membros implementarem acordos regionais de proteção aos direitos humanos onde eles ainda não existam, conforme se verifica pela disposição da resolução 32/127 de 1977 (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1977, p. 148-149).

Os sistemas regionais e globais não são antagônicos e, sim, complementares: o instrumento global deve prever um parâmetro mínimo normativo, enquanto o regional deve ir além, adicionando e aperfeiçoando direitos, levando em conta as peculiaridades regionais (PIOVESAN, 2011, p.90). Tal complementaridade dos sistemas regionais e globais visa essencialmente à mais ampla proteção às pessoas, efetivando, assim, o caráter universal dos direitos humanos.

Diante dessa multiplicidade de instrumentos internacionais, cabe ao indivíduo que teve seu direito violado a escolha do instrumento mais favorável, uma vez que, direitos idênticos são tutelados por dois ou mais instrumentos de alcance global e regional.

Como exemplo de direito que possui proteção em múltiplos instrumentos pode-se citar o direito a não ser submetido à tortura, que é, concomitantemente,

enunciado pelo Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 7º)²³, pela Convenção Americana (art. 5º)²⁴, pela Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes e, ainda, pela Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura.

Cabe, assim, ao indivíduo a escolha do instrumental mais benéfico à proteção de seu direito, já que, no domínio da proteção dos direitos humanos, a primazia é da norma mais favorável à vítima (PIOVESAN, 2013, p. 342).

Na lição de Flávia Piovesan, o processo de “justicialização” dos Direitos Humanos por meio dos tratados internacionais, que criam os sistemas regionais, envolve quatro dimensões:

- 1) Fixam um consenso internacional sobre a necessidade de adotar parâmetros mínimo de proteção dos direitos humanos (os tratados não são um “teto máximo” de proteção, mas o “piso mínimo” para garantia a dignidade humana, constituindo o “mínimo ético irredutível”);
- 2) Celebram a relação entre a gramática de direitos e a gramática de deveres; ou seja, os direitos internacionais impõem deveres jurídicos aos Estados (prestações positivas e/ou negativas), no sentido de respeitá-los, proteger e implementar os direitos humanos;
- 3) Instituem órgãos de proteção, como meios de proteção dos direitos assegurados (por exemplo, os Comitês, as Comissões e as Cortes); e
- 4) Estabelecem mecanismos de monitoramento voltados à implementação dos direitos internacionalmente assegurados (por exemplo: os relatórios, as comunicações interestatais e as petições individuais). (PIOVESAN, 2011, p. 91)

Atualmente, existem três sistemas regionais de proteção dos Direitos Humanos: o interamericano, o europeu e o africano. Destaca-se a importância deles na resolução de conflitos e para o acesso à justiça internacional:

(...) estes sistemas regionais aumentaram exponencialmente soluções aos casos que envolviam violações aos direitos humanos contidos nos principais tratados internacionais. O acesso à justiça internacional, por meio da capacidade processual de se postular perante a justiça internacional tem ganho grande espaço no cenário dos sistemas regionais, possibilitando as comissões a terem conhecimento sobre os casos (FARRAH; TIBIRIÇA, 2014, p. 29)

²³ “Ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes. Será proibido sobretudo, submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médicas ou científicas (PACTO, 1996).”

²⁴ “Artigo 5. Direito à integridade pessoal: 1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. 2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969).”

A grande vantagem dos sistemas regionais é que a proximidade entre países de uma mesma região possibilita que seja assegurada, de maneira mais eficaz, a observância a padrões comuns de respeito aos direitos humanos. Além disso, a similaridade de valores e condições socioeconômicas facilita a formulação de um patamar mínimo de aplicação e interpretação dos tratados protetivos dos direitos humanos, bem como sua fiscalização (FIORATI, 1995, p. 179).

4.1 Formação do sistema regional interamericano de proteção dos Direitos Humanos

O sistema interamericano de proteção aos direitos humanos foi desenvolvido a partir da Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969, também conhecida como Pacto San José da Costa Rica, que ele “impõe os limites e as condições fora dos quais os estados-partes são responsabilizados internacionalmente por violação aos direitos humanos” (JAYME, 2005. p.66).

A referida Convenção é um tratado multilateral da Organização dos Estados Americanos (OEA) que é o mais antigo organismo regional do mundo. A sua origem remonta à primeira Conferência Internacional Americana, realizada em Washington, D.C., de outubro de 1889 a abril de 1890. Esse encontro culminou com a criação da União Internacional das Repúblicas Americanas, dando início ao que mais tarde seria conhecido como “sistema interamericano” (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 2015).

A OEA foi fundada em 1948, em Bogotá, Colômbia, com a assinatura 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 (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 2015).

A Organização dos Estados Americanos foi criada para alcançar, nos Estados membros, como estipula o Artigo 1º de sua Carta, “uma ordem de paz e de justiça, para promover sua solidariedade, intensificar sua colaboração e defender sua

soberania, sua integridade territorial e sua independência”. Para atingir seus objetivos mais importantes, a OEA baseia-se em seus principais pilares, que são a democracia, os direitos humanos, a segurança e o desenvolvimento. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 2015).

Hoje, a OEA conta com 35 Estados Membros, sendo que o Brasil é um dos 21 países membros originais que se reuniram em Bogotá, em 1948, para a assinatura da Carta da Organização dos Estados Americanos.

Especificamente em relação à proteção dos direitos humanos, o Brasil, como membro da OEA, participa da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) desde o depósito de sua adesão em 25 de setembro de 1992, sendo que o decreto nº 678, que promulgou o referido instrumento internacional, somente foi publicado em 6 de novembro de 1992.

Destaca-se, que apesar de o principal instrumento do SIPDH ser datado de 1969, o Brasil já havia apresentado, na IX Conferência Internacional Americana, proposta de criação de um tribunal que tivesse competência para julgar os Estados no que diz respeito a violações de Direitos Humanos. Essa proposta se transformou na Resolução XXI da OEA, que previa a necessidade de criação de um órgão judicial internacional capaz de efetivar a proteção jurídica dos direitos humanos internacionalmente reconhecidos (AVILA, 2012, p.331).

A preocupação brasileira de proteção dos direitos humanos, também se verificou por várias ocasiões antes de culminar na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH).

Por ocasião da V Reunião de Consulta dos Ministros de Relações Exteriores, ocorrida em Santiago do Chile em 1959, o Brasil se posicionou favoravelmente à criação de uma Convenção com o propósito primordial de proteger regionalmente os direitos humanos (TRINDADE, 2000, p. 40).

Também da V Reunião de Consulta dos Ministros de Relações Exteriores, originou-se a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), criada pela Resolução VIII, que, em razão de seu estatuto, de 1960, tinha poderes limitados para a promoção e proteção dos Direitos Humanos. Assim, na VIII Reunião de Consulta de Ministros das Relações Exteriores, realizada no ano de 1962 em Punta del Este, por meio da Resolução IX, estipulou-se que houvesse ementa ao tratado constitutivo da OEA, o que veio a ocorrer na II Conferência Interamericana Extraordinária, realizada no Rio de Janeiro, em 1965, quando, foi

adotada a Resolução XXII, ampliando os poderes da CIDH para, inclusive, receber petições ou comunicações sobre violações de direitos humanos. Em todas essas ocasiões, o Estado Brasileiro foi um grande defensor dos direitos humanos (TRINDADE, 2003b, p. 34-35).

Na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, ocorrida na cidade de San José, na Costa Rica, em 1969, o Brasil mais uma vez posicionou-se favoravelmente à criação da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH), mas apresentou proposta de cláusula facultativa de reconhecimento da jurisdição desse órgão, a qual passou a constar no art. 62 do texto da Convenção, não permitindo o reconhecimento automático da jurisdição da Corte a partir do momento da ratificação ou da adesão do Estado ao tratado. (TRINDADE, 2000, p. 49, 58).

Como mencionado, o maior instrumento de proteção dos direitos humanos do SIPDH é a Convenção Americana, assinada em 1969, entrado em vigor em 1978, após o 11º instrumento de ratificação ter sido depositado. Somente países-membros da Organização dos Estados Americanos podem aderir À referida Convenção.

O referido documento, prevê valores comuns e superiores centrados na proteção do ser humano. Sua criação não se firma por interesses recíprocos de Estados; e, sim da noção da garantia e proteção coletiva, ela se distingue dos tratados tradicionais, pois enfatiza a predominância dos interesses coletivos que transcendem os interesses individuais das partes contratantes. (JAYME, 2005. p. 59)

A Convenção Americana reconhece e assegura um rol de direitos civis e políticos, como: o direito à personalidade jurídica; o direito à vida; o direito a não ser submetido à escravidão; o direito à liberdade; o direito a garantias judiciais; o direito à privacidade; o direito à liberdade de pensamento e expressão; o direito à liberdade de consciência e religião; o direito à reunião; o direito à associação; o direito ao nome; o direito à proteção da família; o direito à nacionalidade; o direito à propriedade entre outros.

Como se verificou inicialmente, a Convenção Americana institui direitos de primeira dimensão, não existindo nenhuma menção expressa de proteção a direitos específicos de cunhos social, econômico ou cultural, que seriam aqueles de segunda dimensão. O artigo 26 prevê apenas a sua existência e a necessidade de que sejam respeitados e desenvolvidos progressivamente:

Os Estados Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969).

Tais direitos somente foram devidamente expressos no protocolo adicional à Convenção, denominado Protocolo de San Salvador, de 1988. Referido protocolo ganhou vigência regional em 1999, sendo que o instrumento de adesão do Brasil é datado de 1966, sendo promulgado internamente pelo decreto nº 3.321, de 30 de dezembro de 1999.

Em seu preâmbulo, o Protocolo de San Salvador ressalta a importância dos direitos ali elencados, ao afirmar que:

Considerando a estreita relação que existe entre a vigência dos direitos econômicos, sociais e culturais e a dos direitos civis e políticos, porquanto as diferentes categorias de direito constituem um todo indissolúvel que encontra sua base no reconhecimento da dignidade da pessoa humana, pelo qual exigem uma tutela e promoção permanente, com o objetivo de conseguir sua vigência plena, sem que jamais possa justificar-se a violação de uns a pretexto da realização de outros; Levando em conta que, embora os direitos econômicos, sociais e culturais fundamentais tenham sido reconhecidos em instrumentos internacionais anteriores, tanto de âmbito universal como regional, é muito importante que esses direitos sejam reafirmados, desenvolvidos, aperfeiçoados e protegidos, a fim de consolidar na América, com base no respeito pleno dos direitos da pessoa, o regime democrático representativo de governo, bem como o direito de seus povos ao desenvolvimento, à livre determinação e a dispor livremente de suas riquezas e recursos naturais (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1988).

Como se verifica, é atestada, além da relação de complementariedade entre as dimensões de Direitos Humanos, a necessidade de reafirmação, aperfeiçoamento e proteção daqueles direitos.

Especificadamente em relação aos direitos humanos trabalhistas, o Protocolo conta com quatro artigos, que se dividem em: direito ao trabalho; condições justas, equitativas e satisfatórias de trabalho; direitos sindicais; direito à previdência social.

O direito ao trabalho digno é previsto no art. 6º, ao dispor que “toda pessoa tem direito ao trabalho, o que inclui a oportunidade de obter os meios para levar uma vida digna e decorosa por meio do desempenho de uma atividade lícita, livremente escolhida ou aceita” (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1988).

Em sequência o artigo 7º determina que devam existir condições justas, equitativas e satisfatórias de trabalho, fixando: o respeito às normas de segurança ao trabalho; a proibição de trabalho noturno a menores; o direito a férias e descanso semanal; a limitação razoável da jornada; a remuneração digna e a vedação à discriminação.

Já no artigo 8º, são previstos direitos coletivos do trabalho, como os direitos sindicais de livre filiação, autonomia dos sindicatos e o direito de greve; e, finalmente, no artigo 9º prevê-se o direito à seguridade social para que a pessoa esteja protegida “das consequências da velhice e da incapacitação que a impossibilite, física ou mentalmente, de obter os meios de vida digna e decorosa” (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1988).

É interessante ressaltar, que apesar de ratificados tanto a Convenção Americana quanto o Protocolo Adicional, alguns direitos ali previstos ainda não são aplicados no Brasil como, por exemplo, a estabilidade dos trabalhadores²⁵ e a jornada reduzida para pessoas que exerçam atividades perigosas, insalubres²⁶.

A Convenção Americana estabelece ainda um aparato de fiscalização e implementação dos direitos que regulamenta, tal sistema é formado pela Comissão Interamericana e pela Corte Interamericana de direitos humanos.

4.2 A Comissão Interamericana de Direitos Humanos

A Comissão Interamericana se originou não de um tratado, mas da Resolução VIII, editada na V Reunião de Consulta dos Ministros de Relações Exteriores em 1960; com poderes inicialmente restritos que foram ampliados com a Resolução XXII, pôde, então receber petições ou comunicações sobre violações de direitos humanos.

Conforme estatuto da CIDH, esse é um órgão criado para promover a observância e a defesa dos direitos humanos e para servir como consultivo da Organização dos Estados Americanos, que possui sede em Washington, D.C. Pelo

²⁵ “d. Estabilidade dos trabalhadores em seus empregos, de acordo com as características das indústrias e profissões e com as causas de justa separação. Nos casos de demissão injustificada, o trabalhador terá direito a uma indenização ou à readmissão no emprego ou a quaisquer outras prestações previstas pela legislação nacional (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1988).”

²⁶ “g. Limitação razoável das horas de trabalho, tanto diárias quanto semanais. As jornadas serão de menor duração quando se tratar de trabalhos perigosos, insalubres ou noturnos (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1988).”

artigo 1º do estatuto são considerados como direitos humanos os definidos na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, para os Estados que a ratificaram, e aqueles consagrados na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, com relação aos demais Estados-membros. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1979). A CADH dispõe sobre a Comissão interamericana em seus artigos 34 a 51.

Inicialmente é prevista a organização da Comissão (art. 34 a 40). A CIDH é composta de sete membros, que deverão ser pessoas de “alta autoridade moral e de reconhecido saber em matéria de direitos humanos”, nacionais de qualquer Estado membro da Organização dos Estados Americanos. Sua competência alcança todos os Estados que ratificaram a Convenção Americana, bem como todos os Estados membros da OEA em relação aos direitos previstos na Declaração Americana de 1948.

Já nos artigos 41 a 43 são dispostas as funções da Comissão, sendo concedida as seguintes atribuições com relação aos Estados membros da Organização:

- a. estimular a consciência dos direitos humanos nos povos da América;
- b. formular recomendações aos governos dos Estados membros, quando o considerar conveniente, no sentido de que adotem medidas progressivas em prol dos direitos humanos no âmbito de suas leis internas e seus preceitos constitucionais, bem como disposições apropriadas para promover o devido respeito a esses direitos;
- c. preparar os estudos ou relatórios que considerar convenientes para o desempenho de suas funções;
- d. solicitar aos governos dos Estados membros que lhe proporcionem informações sobre as medidas que adotarem em matéria de direitos humanos;
- e. atender às consultas que, por meio da Secretaria-Geral da Organização dos Estados Americanos, lhe formularem os Estados membros sobre questões relacionadas com os direitos humanos e, dentro de suas possibilidades, prestar-lhes o assessoramento que eles lhe solicitarem;
- f. atuar com respeito às petições e outras comunicações, no exercício de sua autoridade, de conformidade com o disposto nos artigos 44 a 51 desta Convenção; e
- g. apresentar um relatório anual à Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969)

Os artigos 44 a 47 tratam da competência da Comissão, dentre cujas atribuições se encontra a de receber comunicações de denúncias ou queixas de violação aos direitos humanos enviadas por indivíduos, grupos de pessoas ou entidades não governamentais.

O Estado, ao ratificar a Convenção Americana, aceita automaticamente a competência da Comissão para analisar denúncias realizadas, não sendo necessária a elaboração de nenhuma declaração expressa ou específica (PIOVESAN, 2011, p. 131).

No art. 46, a Convenção prevê os requisitos formais para o recebimento da petição ou comunicação de descumprimento dos Direitos Humanos, sendo eles: prévio esgotamento dos recursos de jurisdição interna; apresentação, em seis meses, da notificação da decisão definitiva que feriu seus direitos; ausência de litispendência internacional; identificação da pessoa ou pessoas prejudicadas, como nome, nacionalidade, profissão, domicílio e assinatura ou do representante legal da entidade que submeter a petição (nos casos de petições não apresentadas por Estados-membros).

Existe ainda previsão de possibilidade de peticionamento, mesmo não esgotados todos os recursos de jurisdição interna, quando: não existir na legislação do Estado o devido processo legal para a proteção do direito ofendido; existir mitigação ao acesso à justiça e à ampla defesa do ofendido; ou houver demora injustificada na decisão.

Em relação ao requisito de admissibilidade do prévio esgotamento dos recursos internos importante ressaltar as observação de Antônio Augusto Cançado Trindade, no sentido de mitigá-lo:

Assim, em relação ao requisito de admissibilidade do prévio esgotamento dos recursos internos, por exemplo, a Comissão tem adotado uma diversidade de soluções, que incluem a solicitação de informações adicionais e o adiamento das decisões (ao invés da simples rejeição), e a reabertura subsequente dos casos. Em virtude de uma regra de interpretação adotada na II Conferencia Interamericana Extraordinária (Rio de Janeiro, 1965), admitiu-se que o requisito da admissibilidade do prévio esgotamento de recursos do direito interno não se aplicaria aos chamados “casos gerais” (de violação generalizada dos direitos humanos (...)). Pouco depois, em outro caso, em 1974 a Comissão voltou a aplicar aquela regra de interpretação em alguns casos concernentes à suspensão de garantias do devido processo legal e a outras irregularidades, e a ineficácia dos recursos de *amparo* e de *habeas corpus*; com a dispensa do pré-requisito do esgotamento dos recursos internos, pode a Comissão proceder de imediato o exame do mérito dos casos.

A prática da Comissão Interamericana a respeito, mesmo antes da adoção e entrada em vigor da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, tem demonstrado que aquele requisito de admissibilidade não é sacrossanto, imutável ou absoluto, e tem sido aplicado – à luz do critério da eficácia dos recursos interno – com muito mais flexibilidade no contexto da proteção internacional dos direitos humanos, com ênfase no elemento de reparação

(redress) e não no processo de um esgotamento mecânico de recursos (TRINDADE, 2003b, p. 40-41).

A petição deve, ainda, expor os fatos que caracterizam a violação dos direitos expressos na Convenção; caso não preencha os requisitos determinados, será declarada inadmissível. Poderá ainda ser rejeitada quando for manifestamente infundada ou for reprodução de comunicação anterior, já examinada seja pela Comissão ou por outro órgão internacional.

Finalmente, os artigos 48 a 51 determinam como se dará o processo de tramitação da denúncia. O art. 48 prevê as seguintes possibilidades de atuação para a Comissão:

- a. se reconhecer a admissibilidade da petição ou comunicação, solicitará informações ao Governo do Estado ao qual pertença a autoridade apontada como responsável pela violação alegada e transcreverá as partes pertinentes da petição ou comunicação. As referidas informações devem ser enviadas dentro de um prazo razoável, fixado pela Comissão ao considerar as circunstâncias de cada caso;
- b. recebidas as informações, ou transcorrido o prazo fixado sem que sejam elas recebidas, verificará se existem ou subsistem os motivos da petição ou comunicação. No caso de não existirem ou não subsistirem, mandará arquivar o expediente;
- c. poderá também declarar a inadmissibilidade ou a improcedência da petição ou comunicação, com base em informação ou prova supervenientes;
- d. se o expediente não houver sido arquivado, e com o fim de comprovar os fatos, a Comissão procederá, com conhecimento das partes, a um exame do assunto exposto na petição ou comunicação. Se for necessário e conveniente, a Comissão procederá a uma investigação para cuja eficaz realização solicitará, e os Estados interessados lhes proporcionarão todas as facilidades necessárias;
- e. poderá pedir aos Estados interessados qualquer informação pertinente e receberá, se isso lhe for solicitado, as exposições verbais ou escritas que apresentarem os interessados; e
- f. pôr-se-á à disposição das partes interessadas, a fim de chegar a uma solução amistosa do assunto, fundada no respeito aos direitos humanos reconhecidos nesta Convenção (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969).

Em casos graves, em que o tramite normal possa acarretar prejuízos, existe a possibilidade de uma investigação, mediante prévio consentimento do Estado, tão somente com a apresentação da comunicação ou petição, desde que essa contenha os requisitos de admissibilidade, previstos no art. 46.

Feito o exame da matéria, a Comissão se empenhará em buscar uma solução amistosa entre as partes, denunciante e Estado, como se verifica pelo inciso I, f, do artigo 48.

Se atingida a mediação, a Comissão elaborará um informe, que será transmitido ao peticionário e aos Estados-Partes da Convenção, e posteriormente comunicado ao Secretário Geral da Organização dos Estados Americanos para publicação. Esse informe deverá conter uma breve exposição dos fatos e da solução alcançada.

Entretanto, se não for possível a mediação, nos termos do art. 50 da Convenção Americana, a Comissão redigirá um relatório, apresentando os fatos e as conclusões pertinentes ao caso e, eventualmente, recomendações ao Estado-Parte. Caso o relatório não represente o acordo unânime dos membros da Comissão, poderão ser agregados os demais votos em separado. Também se agregarão ao relatório as exposições verbais ou escritas que houverem sido feitas pelos interessados em virtude do inciso 1, e, do artigo 48.

O art. 51 da Convenção, em seu § 1º, determina ainda que se após três meses do envio do relatório o assunto não tiver sido solucionado ou submetido à decisão da Corte pela Comissão ou pelo Estado interessado, a CIDH poderá emitir, pelo voto da maioria absoluta dos seus membros, sua opinião e conclusões sobre a questão submetida à sua consideração.

Neste caso, conforme previsão do § 2º do art., 51, a Comissão fará as recomendações pertinentes e fixará um prazo dentro do qual o Estado deve tomar as medidas que lhe competirem para remediar a situação examinada. Com o transcurso do prazo, a Comissão decidirá, pelo voto da maioria absoluta dos seus membros, se as medidas recomendadas foram adotadas pelo Estado e se publicará o informe por ela elaborado no relatório anual de suas atividades.

Ainda em conformidade com os artigos 44 e 45 do Regulamento da Comissão, com redação atual aprovada pela CIDH em seu 137º período ordinário de sessões, em de 2009, se a Comissão considerar que o Estado em questão não cumpriu as recomendações do informe aprovado nos termos do art. 50 da Convenção Americana, submeterá o caso à Corte Interamericana, salvo decisão da maioria absoluta dos membros da Comissão.

Tal possibilidade de remessa à CorteIDH, foi inserida inicialmente no regulamento da Comissão no ano de 2001 e introduziu, assim, a “justicialização” do sistema interamericano. Se antes cabia à Comissão Interamericana, a partir de uma avaliação discricionária, submeter à apreciação da Corte Interamericana caso em que não se obteve solução amistosa, com o novo Regulamento, o encaminhamento à Corte se faz de forma direta e automática, com critérios objetivos. O sistema ganha

maior grau de “juridicidade”, reduzindo a seletividade política, antes realizada pela Comissão. Cabe observar, contudo, que o caso só poderá ser submetido à Corte se o Estado membro reconhecer, mediante declaração expressa e específica, a competência da Corte no tocante à interpretação e aplicação da Convenção (art. 62 da CADH). Destaca-se que qualquer Estado que ainda não tenha se manifestado expressamente quanto a competência da Corte pode aceitar a jurisdição dela para um determinado caso (PIOVESAN, 2011, p.135).

Há ainda a previsão, no art. 25 do regulamento, de medidas cautelares que podem ser solicitadas pela Comissão em casos de gravidade e urgência e em todas as vezes que isso seja necessário (para prevenir danos irreparáveis às pessoas ou ao objeto do processo relativo a uma petição ou caso pendente; ou para atender a pessoas sob sua jurisdição independentemente de petição ou caso pendente). Tais medidas podem ser ainda de natureza coletiva a fim de prevenir um dano irreparável às pessoas em virtude do vínculo delas com uma organização, grupo ou comunidade de pessoas determinadas ou determináveis.

Além das medidas cautelares a Comissão pode ainda solicitar que a CortelDH, em casos ainda não enviados a sua competência, determine a adoção de medidas provisórias, em casos de extrema gravidade e urgência, para evitar dano irreparável à pessoa (art. 76 do Regulamento). A referida solicitação poderá ser feita pelo Presidente ou, na ausência desse, por um dos Vice-Presidentes, por ordem, quando a Comissão não estiver reunida.

Ainda sob a forma de cláusula facultativa está previsto, no artigo 50 do regulamento da Convenção, o sistema das comunicações interestatais. Isto é, os Estados-Membros podem reconhecer a competência da Comissão para receber e examinar comunicações em que um alegue que outro tenha cometido violação a direito previsto na Convenção. Para a adoção desse instituto, é necessário que ambos os Estados tenham feito declaração expressa, reconhecendo a competência da Comissão para tanto (PIOVESAN, 2011, p.135).

A atuação da Comissão Interamericana, até mesmo antes da vigência da Convenção Americana, foi essencial para a evolução do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos. Conforme análise realizado por Antônio Augusto Cançado Trindade:

Até 1975, por exemplo, tinha a Comissão examinado mais de 1.800 comunicações sobre direitos humanos, obra considerável para um órgão até então operando solitariamente, sem que a Convenção tivesse entrado em vigor. Em fins de 1978 (ano da entrada em vigor da Convenção Americana), já chegavam a mais de 3.200 os casos examinados pela Comissão (compreendendo mais de dez mil vítimas, de 18 a 19 países); isto significa que a Comissão considerou 20% dos casos em seus primeiros quinze anos de atuação, e aproximadamente 80% dos casos – até a entrada em vigor da Convenção Americana – no período de cinco anos entre 1973 e 1978. Posteriormente, de 1978 até meados de 1985, outras 6.666 petições ou comunicações foram recebidas pela Comissão, - total que, ao início dos anos noventa, ultrapassou as 10.000 comunicações (TRINDADE, 2003, p. 43).

Além dos resultados concretos em vários desses casos, ressalta-se também a função preventiva da Comissão, que conseguiu derrogar ou modificar leis, decretos e outros dispositivos que afetavam negativamente a vigência dos Direitos Humanos, por meio de recomendações de caráter geral, dirigidas a determinados Estados. São relevantes também, além do sistema de petições ou comunicações o sistema de investigações *in loco* e a elaboração dos relatórios – tanto específicos, por situações gerais em países, como os periódicos, apresentados à Assembleia Geral da OEA os quais, muitas vezes, contêm considerações de caráter doutrinário (TRINDADE, 2003, p. 43-44).

Como exemplo de atuação da Comissão que gera reflexos nos Países-Membros, pode-se citar o caso brasileiro que culminou com a promulgação da Lei Maria da Penha (Lei 11.340, de 2006), a qual criou mecanismos para coibição da violência doméstica e familiar contra a mulher. Em 20 de agosto de 1998, a CIDH recebeu uma denúncia apresentada pela Senhora Maria da Penha Maia Fernandes e outros peticionários (Caso 12.051) por desrespeito a várias normas do arcabouço de proteção de Direitos Humanos do SIPDH. A denúncia versava sobre fatos ocorridos antes do reconhecimento da jurisdição da Corte IDH pelo Brasil, o que impediu que o caso fosse encaminhado ao tribunal; não obstante, o Brasil cumpriu as recomendações da Comissão e alterou a sua legislação nacional para proteger as mulheres contra violências domésticas (AVILA, 2012, p. 355-366).

Como mencionado, exaurir o procedimento mediante à Comissão é condição essencial para se chegar à Corte Interamericana; no entanto, a conclusão do caso perante aquele órgão não significa seu término, pois a competência jurisdicional pertence somente à Corte, órgão soberano do Sistema Interamericano (JAYME, 2005. P 80).

Ultrapassadas as considerações sobre a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, serão agora tratados o funcionamento da Corte Interamericana e a efetividade de suas decisões.

4.3 A Corte Interamericana de direitos humanos

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH), foi criada em 1969 pela Convenção Americana de Direitos Humanos; no entanto, suas atividades só se iniciaram em 1979, quando o número mínimo de ratificações foi alcançado. É sediada na cidade de San José, capital da Costa Rica, sendo composta por sete juízes eleitos pela Assembleia Geral da OEA, indicados Países-Membros do Pacto de San José da Costa Rica, sendo vedado mais de um juiz da mesma nacionalidade.

A Corte juntamente com a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, fazem parte do aparato de implementação e monitoramento do SIPDH, possuindo competência consultiva e contenciosa. Entretanto, para que possa exercer a competência contenciosa, o Estado-Membro deve ter reconhecida a competência da Corte, conforme disposição do art. 62 da CADH (AVILA, 2012, p. 361).

A submissão perante a Corte é de suma importância para a garantia e real efetivação dos direitos humanos nos Estados Americanos, pois nenhum sistema se aperfeiçoa sem um órgão jurisdicional. A corte, ainda, promove a interação entre o direito interno e o internacional, potencializando o fim do Sistema Interamericano, que é a proteção da dignidade dos homens (JAYME, 2005, p.66).

Conforme informações retiradas do *site* da Organização dos Estados Americanos, dos 35 Estados membros da OEA, apenas 25 ratificaram a Convenção Americana de Direitos Humanos, sendo que, desses, 22 já reconheceram expressamente a competência da CorteIDH. O Brasil se sujeitou à jurisdição da Corte apenas em 12 de outubro de 1998.

A necessidade de aceitação da competência da CorteIDH fornece um exemplo da lamentável falta de automatismo da jurisdição internacional. O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos em muito avançará quando todos os Estados-Membros tiverem aderido à Convenção Americana de Direitos Humanos e a competência contenciosa da Corte, bem como quando esta se tornar, no futuro, automaticamente obrigatória para todos os Estados (TRINDADE, 2003, p. 52).

Outro fator que gera críticas em relação à CorteIDH é a vedação de peticionamento direto pelas vítimas, sendo que tal órgão somente pode ser acionado pelos Estados ou pela CIDH; entretanto, apesar da vedação ao acesso direto, pode-se destacar o avanço previsto do artigo 25 do Regulamento da Corte, que prevê a possibilidade de participação das supostas vítimas ou seus representantes, após o envio do caso à Corte pelos legitimados.

Esta inovação representa um grande avanço na evolução do Direito Internacional do Direito Humano, pois é um passo para o reconhecimento da capacidade processual do indivíduo internacionalmente (JAYME, 2005, p.87).

Aqueles podem ainda apresentar de forma autônoma petições, argumentos e provas e continuarão atuando dessa forma durante todo o processo. Sendo que, diante da existência de pluralidade de supostas vítimas ou representantes, será designado um interveniente comum, que será o único autorizado para a apresentação de petições, argumentos e provas no curso do processo, incluindo as audiências públicas.

As Cortes existentes nos sistemas regionais são de grande importância para a proteção dos direitos humanos, uma vez que inexiste no sistema global de proteção dos direitos humanos um Tribunal Internacional voltado à proteção destes. Como exemplos de Tribunais Internacionais que atuam na esfera global, têm-se a Corte Internacional de Justiça (órgão jurisdicional da ONU), os Tribunais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e Ruanda (criados pelo Conselho de Segurança da ONU) e o Tribunal Penal Internacional (que julga os mais graves crimes contra a ordem internacional) (PIOVESAN, 2011, p. 92).

4.3.1 A função consultiva da Corte

Na esfera consultiva, como previsto no art. 64 da Convenção Americana de direitos humanos, qualquer membro da Organização dos Estados Americanos, signatário ou não da Convenção, pode solicitar o parecer da CorteIDH relativo à interpretação de qualquer instrumento de proteção dos direitos humanos do Sistema Interamericano.

A Corte pode ainda realizar o “controle de convencionalidade das leis” ao opinar sobre a compatibilidade da legislação interna de um Estado em relação à legislação internacional. Tal função é importante, pois, ao proceder a uma interpretação de forma dinâmica e evolutiva, levando em conta o contexto temporal e as

transformações sociais dos Estados, a Corte colabora para gerar uma real expansão de direitos. (PIOVESAN, 2011, p. 137-138).

Até o presente momento já foram emitidos 21 pareceres consultivos, sendo o primeiro emitido pela CortelDH datado de 1982. Apesar de ter havido apenas 21 pareceres em mais de 30 anos de atividade, foi construída sólida jurisprudência sobre o papel desse órgão em sua função, tornando explícitos os princípios dos tratados, comumente, genéricos.

Com os pareceres, firma-se a posição da Corte sobre os direitos humanos protegidos pelo SIPDH, impedindo assim a interpretação unilateral dos Estados, muitas vezes no intuito de mitigar o sentido da norma de proteção. Evita-se, também, o desvirtuamento de sua competência consultiva, ao estabelecer que são inadmissíveis pedidos já em curso na Comissão Interamericana (ARAUJO, 2005, p. 231-232).

Os pareceres consultivos podem se dividir em dois tipos: um de controle da interpretação das normas americanas de Direitos Humanos, fixando o entendimento da Corte para os operadores internos do direito; outro de controle de leis ou projetos com relação às disposições da CADH, em que se analisa a incompatibilidade entre as duas normas (ARAUJO, 2005, p. 231-232).

Tais instrumentos de consulta podem gerar mudanças no pensamento e no ordenamento interno de um Estado, mesmo quando este não tenha sido o solicitante do parecer. Como exemplo, podem ser mencionados dois pareceres consultivos que geraram efeitos concretos no Estado Brasileiro. O PC-05/85, proposta pela Costa Rica, e o PC-16/97, proposta pelo México, os quais serão analisados mais detalhadamente.

O parecer 05/85 foi proposto pela Costa Rica para discutir sobre a interpretação dos artigos 13²⁷ e 29²⁸ da Convenção Americana, que tratam da liberdade de

²⁷ “Artigo 13. Liberdade de pensamento e de expressão: 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha. 2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar: a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas. 3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de freqüências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões. 4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2. 5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969).”

expressão, visto que a lei costa-riquenha exigia a afiliação obrigatória de jornalistas ao Conselho Profissional de Jornalistas. O parecer foi solicitado com base nos artigos 64²⁹ da Convenção Americana. Nele, a Corte definiu que a garantia à liberdade de pensamento e de expressão, prevista no art. 13, não era apenas um direito individual de cada um de expressar-se, mas incluía o direito da coletividade de receber informações. Dessa forma, não só era proibido impedir que alguém se expressasse como também devia ser garantido à coletividade o direito de receber todas as informações possíveis, sem qualquer restrição (ARAUJO, 2005, p. 233-234).

De maneira similar à lei costa-riquenha, o Estado Brasileiro exige a inscrição no Ministério do Trabalho para o exercício da profissão de jornalista, privativa dos que possuem diploma específico da profissão. Após a CorteIDH ter se manifestado no parecer consultivo nº5, o Ministério Público Federal da 3ª. Região (São Paulo) propôs ação civil pública de nº 2001.61.00.025946-3. Na ação, o Ministério Público defendeu que a exigência do diploma para jornalistas significava uma restrição de acesso à carreira. Para o autor, o decreto lei 972/69, que continha o requisito, não poderia ser considerado como recepcionado pela Constituição de 1988 por ser incompatível com os direitos de liberdade de expressão, de acesso à informação e de livre exercício da profissão (ARAÚJO, 2005, p. 236).

A limitação à liberdade ao exercício profissional só poderia ser requisito para determinadas atividades que por suas peculiaridades assim o requeressem, como no caso dos médicos e dos advogados, não existindo motivo para limitação aos jornalistas. Foi ainda destacado na ação, que o citado decreto violava frontalmente o artigo 13 da Convenção Americana. Tendo o Brasil aderido à Convenção e reconhecido a jurisdição da Corte, desde 1998, também deveria respeitar a decisão

²⁸ “Artigo 29. Normas de interpretação: Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: a. permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista; b. limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra Convenção em que seja parte um dos referidos Estados; c. excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e d. excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969).”

²⁹ “1. Os Estados membros da Organização poderão consultar a Corte sobre a interpretação desta Convenção ou de outros tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos. Também poderão consultá-la, no que lhes compete, os órgãos enumerados no capítulo X da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires. 2. A Corte, a pedido de um Estado membro da Organização, poderá emitir pareceres sobre a compatibilidade entre qualquer de suas leis internas e os mencionados instrumentos internacionais (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969).”

tomada em caso análogo (PC n. 5), que já derrubara legislação do mesmo teor da Costa Rica (ARAÚJO, 2005, p. 236-237).

A questão tratada na ação civil pública foi julgada pelo ao STF mediante o Recurso Extraordinário nº 511961, sendo que o Tribunal, por oito votos contra um, em junho de 2009, decidiu que era inconstitucional a previsão de necessidade de diploma para a provisão de jornalista, devido à não recepção da previsão do art. 4º, inciso v, do decreto lei nº 972, de 1969³⁰.

Outro exemplo de parecer consultivo da CorteIDH que gerou efeitos práticos no Brasil é o do PC-16/97, proposto pelo México, questionando se existiria violação ao direito à vida e ao devido processo legal, protegidos pela Convenção Americana, quando, em razão do descumprimento da obrigação constante no art. 36, inciso 1, b, da Convenção de Viena sobre Relações Consulares³¹, um Estado deixar de informar ao estrangeiro ali preso sobre seu direito de solicitar assistência das autoridades consulares de seu país de origem (ARAÚJO, 2005, p. 237-238).

A CorteIDH decidiu que a comunicação consular é uma forma de proteção dos direitos humanos, bem como entendeu que a notificação deveria ser feita antes que qualquer declaração do estrangeiro fosse dada à autoridade que o detinha. O direito à notificação da autoridade consular foi consagrado como um elemento das garantias mínimas dos estrangeiros presos na realização de sua ampla defesa e garantia de um julgamento justo (ARAÚJO, 2005, p. 238).

Devido a essa decisão, a Procuradoria da República encaminhou recomendação à Polícia Federal para que, nos casos de prisão de cidadãos estrangeiros no Brasil, fosse-lhes notificado o direito de assistência consular, com o registro no auto de prisão em flagrante, para ciência das demais autoridades. (ARAÚJO, 2005, p. 239).

De todos os pareceres consultivos emitidos pela CorteIDH, apenas um foi proposto pelo Brasil. É o parecer consultivo de nº 21, de agosto de 2014, apresentado

³⁰ “Art. 4º O exercício da profissão de jornalista requer prévio registro no órgão regional competente do Ministério do Trabalho e Previdência Social que se fará mediante a apresentação de: V - diploma de curso superior de jornalismo, oficial ou reconhecido registrado no Ministério da Educação e Cultura ou em instituição por este credenciada, para as funções relacionadas de "a" a "g" no artigo 6º (BRASIL, 1969).”

³¹ “Artigo 36 Comunicação com os nacionais do Estado que envia: 1. A fim de facilitar o exercício das funções consulares relativas aos nacionais do Estado que envia: b) se o interessado lhes solicitar, as autoridades competentes do Estado receptor deverão, sem tardar, informar à repartição consular competente quando, em sua jurisdição, um nacional do Estado que envia for preso, encarcerado, posto em prisão preventiva ou detido de qualquer outra maneira (BRASIL, 1967).”

em conjunto com a Argentina, o Uruguai e o Paraguai, e trata das garantias de crianças no contexto da migração. Destaca-se que este é o único exemplo de função consultiva da CortelDH gerada pela solicitação do Estado Brasileiro.

Ao analisar os questionamentos dos Estados quanto à situação de crianças e adolescentes no contexto migratório, bem como a possibilidade de deportação, o PC-21/14 estabeleceu o princípio da não detenção de crianças por sua condição migratória.

O referido parecer é enfático ao afirmar que “os Estados não podem recorrer à privação de liberdade de crianças para garantir os fins de um processo migratório, nem tampouco podem fundamentar tal medida no descumprimento dos requisitos para ingressar e permanecer em um país, no fato de que a criança se encontre sozinha ou separada de sua família, ou na finalidade de assegurar a unidade familiar, uma vez que podem e devem dispor de alternativas menos lesivas e, ao mesmo tempo, proteger, de forma prioritária e integral, os direitos da criança” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2014, p. 105).

Da mesma forma, a CortelDH se pronunciou sobre a aplicação do princípio de não devolução, isto é, o dever dos Estados de não transferir pessoas para um país onde existe risco de graves violações a seus Direitos Humanos, como a vida, a liberdade e a integridade física, a partir de uma interpretação que amplia o alcance dessa disposição e apresenta características inovadoras sobre a “proteção complementar” das crianças migrantes (INSTITUTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS EM DIREITOS HUMANOS, 2015).

Sem dúvidas, a CortelDH, em sua função consultiva pode gerar mudanças nos ordenamentos internos, bem como proceder com esclarecimentos que devem ser utilizados pelos Estados-Membros quando da aplicação das normas do SIPDH.

4.3.2 A função contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos

No plano contencioso, as decisões da CortelDH são obrigatórias para todos os Estados que tiverem expressamente aceitado sua competência, nos termos do artigo 62 da Convenção Americana dos direitos humanos.

Ressalta-se que é “inadmissível a retirada do reconhecimento da competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, com efeitos imediatos”, sob pena de lesar os direitos humanos que se pretende tutelar (JAYME, 2005, p. 93).

Conforme a previsão do art. 66 da Convenção Americana toda sentença deve ser fundamentada, e caso não expresse a opinião unânime da Corte, a parte vencida terá direito de agregar à sentença seu voto.

Devido ao disposto no art. 67 as sentenças possuem natureza definitiva e inapelável, sendo que caso exista dúvida quanto ao sentido ou alcance delas, qualquer parte pode solicitar esclarecimento e interpretação, desde que o pedido seja protocolado até noventa dias após a notificação.

No tocante à vinculação das decisões, o art. 68 determina que os Estados-Membros se comprometam a cumprir as decisões da CorteIDH, mas permite, em casos de condenações de indenizações compensatórias, que elas sejam executadas considerando-se a regulamentação interna vigente do Estado condenado.

Assim como ocorre no âmbito da Comissão Interamericana a CorteIDH, por previsão do art. 63, inciso 2, da CADH, também pode estabelecer medidas provisórias para assuntos que esteja conhecendo e em casos de extrema gravidade e urgência, quando se fizer necessário para evitar danos irreparáveis às pessoas. Da mesma maneira, pode atuar a pedido da Comissão em casos dos quais ainda não tenha conhecimento.

Destaca-se que, em relação às sentenças da CorteIDH não se aplica a previsão do art. 105, inciso I, “i” da CF/88³², de necessidade de homologação do Superior Tribunal de Justiça (STJ), pois se baseiam em normas internacionais já incorporadas ao direito brasileiro.

Assim como a norma internacional já se encontra recepcionada pelo ordenamento jurídico interno, é desnecessária verificar a compatibilidade das decisões da Corte. Em suma, após o reconhecimento formal, pelo Brasil, da jurisdição da Corte, as suas sentenças passam a equivaler a um título executivo judicial, produzindo os mesmos efeitos jurídicos de uma sentença proferida por Tribunal Nacional (CEIA, 2013, p. 135-136).

No exercício de sua jurisdição contenciosa, até junho de 2012, a CorteIDH proferiu 242 sentenças, sendo que 29 são decisões sobre exceções preliminares, 144 são sentenças de mérito (que avaliam fundamentalmente se houve violação de direitos

³² “Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: i) a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de exequatur às cartas rogatórias (BRASIL, 1988).”

ou não), 24 são sentenças sobre reparação, 2 são sentenças sobre cumprimento das recomendações, e 43 atêm-se a outros temas (interpretação de julgamento, pedido de interpretação, entre outros). Em relação às medidas provisórias, foram publicadas 468 decisões, versando sobre 109 casos (PIVOESAN, 2013, p. 354).

O Brasil já foi condenado pela CortelDH, por violação a direitos humanos: como exemplo, cabe mencionar a sentença do caso Ximenes Lopes vs. Brasil, de 4 de julho de 2006; a sentença do caso Escher e outros vs. Brasil, de 6 de julho de 2009; a sentença do caso Garibaldi vs. Brasil, de 23 de setembro de 2009; e a sentença do caso Gomes Lund e outros vs. Brasil, de 24 de novembro de 2010. (CEIA, 2013, p. 114).

O caso Ximenes Lopes vs. Brasil é emblemático, pois foi o primeiro relacionado ao Brasil julgado pela Corte desde o reconhecimento da obrigatoriedade da competência, bem como a primeira condenação do Brasil em uma instância internacional de Direitos Humanos e também a primeira sentença da Corte relativa a violações de direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais (CEIA, 2013, p. 116).

O referido caso envolve a morte, após três dias de internação em hospital psiquiátrico, de pessoa com deficiência mental. Nesse caso, apontou-se a responsabilidade internacional do Estado por omissão, resultante da violação aos direitos à vida, à integridade física e à proteção judicial da vítima.

Por unanimidade, foi decidido pela CortelDH que o Estado deveria: (a) garantir a celeridade da justiça para investigar e sancionar os responsáveis pela tortura e morte de Damião; (b) continuar a desenvolver um programa de formação e capacitação para os profissionais vinculados ao atendimento de saúde mental; (c) pagar indenização como medida de reparação à família de Damião e; (d) publicar a sentença no Diário Oficial ou em jornal de circulação nacional (CEIA, 2013, p. 117).

A sentença foi cumprida parcialmente, somente no tocante à sua publicação e pagamento da indenização, motivo pelo qual a CortelDH, na Resolução de 17 de maio de 2010, determinou manter-se aberto o procedimento de supervisão de cumprimento da sentença, uma vez que o Estado ainda não tinha cumprido às determinações da conclusão do processo em prazo razoável e do desenvolvimento de políticas públicas na área de saúde mental segundo os princípios internacionais sobre a matéria. Caso a decisão não seja cumprida integralmente, o Brasil está sujeito a novo processo de responsabilização internacional (CEIA, 2013, p. 117-118).

No caso Escher, de 2009, a CorteIDH condenou o Estado Brasileiro em virtude de interceptação e monitoramento ilegais de linhas telefônicas, envolvendo integrantes do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem-Terra (MST), por violação ao direito à vida privada, à honra e à reputação, bem como ao direito à liberdade de associação, determinando ao Estado o pagamento de indenização por danos imateriais às vítimas, a publicação da sentença em jornais de ampla circulação nacional e a investigação dos fatos que geraram a violação (PIOVESAN, 2014, p.444).

Tal caso não teve o condão de gerar alterações legislativas ou novas políticas públicas, uma vez que a inviolabilidade das comunicações já é direito constitucionalmente protegido e amparado por uma legislação precisa e clara sobre o seu exercício. No entanto tal decisão contribuiu no sentido de a sociedade brasileira voltar suas atenções para os abusos cometidos por agentes públicos quanto à aplicação da Lei nº 9.296/96, transmutando o seu sentido, de combate ao crime, para um instrumento de espionagem e perseguição (CEIA, 2013, p. 121).

No caso Garibaldi, a Corte condenou o Brasil pela não responsabilização dos envolvidos no assassinato de Sétimo Garibaldi, trabalhador rural morto em 1998 durante uma desocupação extrajudicial violenta de um acampamento do MST, na cidade de Querência do Norte, no Paraná (CEIA, 2013, p. 121-122).

Por unanimidade, a Corte condenou o Estado Brasileiro a: (a) publicar trechos da sentença no Diário Oficial, em jornal de ampla circulação nacional e em jornal de ampla circulação no Paraná, além de publicar a íntegra da sentença em páginas oficiais da União e do Paraná; (b) conduzir, dentro de um prazo razoável, o inquérito ou outro processo adequado para investigar, julgar e, eventualmente, sancionar os autores da morte de Garibaldi. O Estado também deve investigar e, se for o caso, sancionar as eventuais faltas funcionais nas quais poderiam ter incorrido os agentes públicos encarregados do inquérito e; (c) pagar indenização por danos morais e materiais à viúva e aos filhos (CEIA, 2013, p. 122-123).

No caso Gomes Lund e outros, sentença datada de 24 de novembro de 2010, a CorteIDH condenou o Brasil em virtude do desaparecimento de integrantes da guerrilha do Araguaia durante as operações militares ocorridas na década de 70. O caso foi submetido à Corte pela Comissão Interamericana, ao reconhecer que representava uma grande oportunidade de consolidação da jurisprudência interamericana sobre leis de anistia em relação aos desaparecimentos forçados e às execuções extrajudiciais, com a consequente obrigação dos Estados de assegurar o

conhecimento da verdade, bem como de investigar, processar e punir graves violações de direitos humanos (PIOVESAN, 2013, p.444).

Em seu julgamento a CorteIDH determinou a adoção das seguintes medidas:

- (a) conduzir a investigação penal dos fatos do presente caso a fim de esclarecê-los, determinar os responsáveis e aplicar as sanções cabíveis;
- (b) realizar todos os esforços com o objetivo de determinar o paradeiro das vítimas desaparecidas e, se for o caso, identificar e entregar os restos mortais a suas famílias;
- (c) oferecer tratamento médico e psicológico ou psiquiátrico que as vítimas requeiram;
- (d) publicar a sentença no Diário Oficial, o resumo da sentença em jornal de circulação nacional, assim como a íntegra da sentença em meio eletrônico e a publicação da mesma em forma de livro;
- (e) realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional sobre os fatos do presente caso;
- (f) continuar com as ações desenvolvidas em matéria de capacitação e implementar, em um prazo razoável, um programa ou curso permanente e obrigatório sobre direitos humanos, dirigido a todos os níveis hierárquicos das Forças Armadas;
- (g) tipificar o delito de desaparecimento forçado de pessoas, em conformidade com os parâmetros interamericanos. Enquanto cumpre com esta medida, o Estado deve adotar todas as ações que garantam o efetivo julgamento e, se for o caso, a punição em relação aos fatos constitutivos de desaparecimento forçado por meio dos instrumentos existentes no direito interno;
- (h) prosseguir desenvolvendo as iniciativas de busca, sistematização e publicação de toda a informação sobre a Guerrilha do Araguaia, bem como da informação relativa a violações de direitos humanos ocorridas durante o regime militar e;
- (i) pagar indenização por danos morais e materiais às vítimas (CEIA, 2013, p. 127-128).

No tocante às decisões da CorteIDH, pode-se mencionar ainda recente caso envolvendo o Complexo Penitenciário de Pedrinhas, no Estado do Maranhão. O envolvimento da Organização dos Estados Americanos se iniciou em dezembro de 2013, com a atuação da CIDH, que, na atribuição de suas funções, emitiu três medidas cautelares a pedido da Sociedade Maranhense de Direitos Humanos e da Comissão de Direitos Humanos da OAB/MA, devido à morte de pelo menos 63 detentos. Em janeiro de 2014, as organizações não governamentais Conectas e Justiça Global foram admitidas como petionárias no caso, sendo que o caso atualmente tramita na CorteIDH, já tendo sido solicitadas medidas cautelares (CONNECTAS DIREITOS HUMANOS, 2015).

Logo, é inequívoco o importante papel da CorteIDH na proteção e efetivação dos direitos humanos garantidos pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos, bem como no desenvolvimento social que suas decisões podem acarretar, se devidamente cumpridas pelos Estados.

4.4 Sistema Regional de proteção aos Direitos Humanos no âmbito trabalhista

Apesar da relevância dos direitos humanos trabalhistas e de sua tutela, o exame das questões submetidas à Comissão e à Corte Interamericana demonstra que não existem muitos casos envolvendo matérias trabalhistas. Podem-se mencionar, no entanto, exemplos que serão tratados a seguir.

O Caso 11287, submetido à CIDH, denuncia o assassinato de João Canuto, presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Maria, no Estado do Pará, em 1985. Os peticionários alegaram que a insuficiência da resposta adequada no sentido de punir os responsáveis, tendo a investigação policial durado oito anos sem o indiciamento, caracterizaria o esgotamento dos recursos internos, cabendo então à Comissão Interamericana declarar a violação, pelo Estado Brasileiro, de suas obrigações internacionais, em especial da obrigação do Estado de investigar delitos cometidos e punir os responsáveis (PIOVESAN, 2013, p. 422).

A Comissão Interamericana aprovou o relatório final sobre o caso, em 10 de março de 1998, condenando o Brasil pela violação a vários direitos previstos na Declaração Americana de Direitos Humanos e na Convenção Americana (direito à vida, à liberdade, à segurança, à integridade e à justiça), com a recomendação ao país para que conferisse maior celeridade ao processo criminal no intuito de identificar os responsáveis com o devido processamento e punição. A Comissão Interamericana recomendou ao governo brasileiro o pagamento de indenização aos familiares das vítimas, indenização essa somente paga em julho de 1999, mediante decreto, promulgado pelo Poder Executivo do Estado do Pará, estabelecendo o pagamento de pensão especial em favor da viúva de João Canuto (PIOVESAN, 2013, p. 422).

Já o Caso 12001 é referente à discriminação racial sofrida por mulher que pretendia uma vaga de emprego e foi recusado em razão de sua etnia. Após realização de denúncia na delegacia e inquérito policial, o caso teria sido enviado ao Ministério Público, que opinou pelo arquivamento devido à ausência de provas, sendo que tal ato teria violado o direito da vítima de acesso à justiça e limitado suas possibilidades de ressarcimento.

A Comissão, ao analisar o caso, recomendou diligência e apuração dos fatos, bem como que se tomassem as seguintes medidas:

1. Reparar plenamente a vítima Simone André Diniz, considerando tanto o aspecto moral como o material, pelas violações de direitos humanos determinadas no relatório de mérito e, em especial,
2. Reconhecer publicamente a responsabilidade internacional por violação dos direitos humanos de Simone André Diniz;
3. Conceder apoio financeiro à vítima para que esta possa iniciar e concluir curso superior;
4. Estabelecer um valor pecuniário a ser pago à vítima à título de indenização por danos morais;
5. Realizar as modificações legislativas e administrativas necessárias para que a legislação anti-racismo seja efetiva, com o fim de sanar os obstáculos demonstrados nos parágrafos 78 e 94 do presente relatório;
6. Realizar uma investigação completa, imparcial e efetiva dos fatos, com o objetivo de estabelecer e sancionar a responsabilidade a respeito dos fatos relacionados com a discriminação racial sofrida por Simone André Diniz;
7. Adotar e instrumentalizar medidas de educação dos funcionários de justiça e da polícia a fim de evitar ações que impliquem discriminação nas investigações, no processo ou na condenação civil ou penal das denúncias de discriminação racial e racismo;
8. Promover um encontro com organismos representantes da imprensa brasileira, com a participação dos petionários, com o fim de elaborar um compromisso para evitar a publicidade de denúncias de cunho racista, tudo de acordo com a Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão;
9. Organizar Seminários estaduais com representantes do Poder Judiciário, Ministério Público e Secretarias de Segurança Pública locais com o objetivo de fortalecer a proteção contra a discriminação racial e o racismo;
10. Solicitar aos governos estaduais a criação de delegacias especializadas na investigação de crimes de racismo e discriminação racial;
11. Solicitar aos Ministérios Públicos Estaduais a criação de Promotorias Públicas Estaduais Especializadas no combate ao racismo e a discriminação racial;
12. Promover campanhas publicitárias contra a discriminação racial e o racismo. (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006)

O pagamento de indenização à vítima foi efetuado pelo Estado de São Paulo, no valor correspondente a R\$36.000,00, conforme publicação do Diário Oficial do Estado de São Paulo, de 29 de novembro de 2007.

Como atuação emblemática da Comissão em situações de trabalho escravo é possível mencionar ainda o Caso 11.289, que terminou com a solução amistosa e deu origem ao relatório nº 95/03.

O caso teve início em 16 de dezembro de 1994, quando as organizações não governamentais Américas Watch e Centro pela Justiça e o Direito Internacional apresentaram uma petição à CIDH contra o Estado Brasileiro, na qual alegaram fatos relacionados com o trabalho escravo, violação do direito à vida e do direito à justiça na zona sul do Estado do Pará. As petionárias alegaram que José Pereira foi gravemente ferido e outro trabalhador rural foi morto quando ambos tentaram escapar, em 1989, da Fazenda “Espírito Santo”, para onde foram atraídos com

falsas promessas sobre condições de trabalho e submetidos a trabalhos forçados, situação que viveram juntamente com 60 outros trabalhadores daquela fazenda (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2003).

Com o objetivo de reparar os danos causados a José Pereira pelas violações e ofensas sofridas, em 18 de setembro de 2003, foi firmada uma solução amistosa perante a Comissão, nos seguintes termos:

a) O Brasil reconheceu a sua responsabilidade internacional pelas violações apontadas no caso, ainda que estas não tenham sido causadas por agentes estatais. Isto porque reconheceu que os órgãos governamentais competentes não foram capazes de prevenir o trabalho forçado, tampouco de aplicar aos atores envolvidos a devida punição; b) Criação da Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Forçado (CONATRAE); c) As partes se comprometem a manter sigilo sobre a identidade da vítima no momento do reconhecimento da responsabilidade, pelo Estado, nas declarações públicas sobre o caso; d) O Estado brasileiro se compromete a continuar com os esforços para o cumprimento dos mandados judiciais de prisão contra os acusados pelos crimes cometidos; e) O Estado brasileiro deverá pagar uma indenização por danos morais e materiais no valor de R\$ 52.000,00 (cinquenta e dois mil reais). Também foram determinadas medidas de prevenção, quais sejam: a. Com a finalidade de melhorar a legislação brasileira para a proibição da prática do trabalho forçado, o estado brasileiro se compromete a implementar ações e propostas para modificar a lei tais como um Plano Nacional para Erradicação para o Trabalho Forçado, elaborado pela Comissão Especial do Conselho de Defesa dos Direitos Humanos; b. O estado brasileiro se comprometeu a efetuar todos os esforços para a aprovação legislativa de dois projetos de lei: (i) Projeto de lei nº 2130-A de 1996 que inclui entre as infrações contra a ordem econômica, a utilização de mecanismos ilegítimos da redução dos custos de produção como o pagamento de impostos sociais e laborais, exploração do trabalho infantil e forçado e (ii) substituto ao Projeto de lei nº 5693 que modifica o art. 149 do Código Penal; (SCAFF, 2010, p.205-206)

Em face desse desfecho, foram tomadas várias nacionais para cumprir o determinado pela CIDH, como, por exemplo: a Criação da Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Forçado (CONATRAE), pelo Decreto emitido pelo Congresso Nacional em 31 de julho de 2003; direito à informação mediante a liberação da “lista suja do trabalho forçado”, disponibilizada pelo Ministério do Trabalho; Campanha Nacional para Erradicação do Trabalho Forçado: “Vamos Abolir essa Vergonha de Vez”; Grupo Executivo para Erradicação do Trabalho Forçado (GERTRAF); Criação de uma Subcomissão no Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana criada pela resolução nº 5, de 28 de janeiro de 2002 entre outros (SCAFF, 2010, p. 206-207).

No âmbito de alterações legislativas, geradas pela decisão da CorteIDH, pode ser mencionada a alteração da redação do artigo 149 do Código Penal pela Lei nº 10.803, de 11 de dezembro de 2003, que passou a vigorar com o seguinte texto:

Art. 149. Reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto:

Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I - cerceia o uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho;

II - mantém vigilância ostensiva no local de trabalho ou se apodera de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho.

§ 2º A pena é aumentada de metade, se o crime é cometido:

I - contra criança ou adolescente;

II - por motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem. (BRASIL, 1940).

O texto original previa apenas o tipo penal “reduzir alguém a condição análoga à de escravo” e a pena de reclusão de dois a oito anos.

Ainda quanto às alterações legislativa importante destacar o projeto de emenda constitucional (PEC) de nº 438/2001, que se transformou na Emenda Constitucional nº 81, de 2014, o qual alterou a redação do art. 243 da Constituição de 1988, acrescentando a exploração do trabalho escravo nos casos de expropriação de terras:

Art. 243. As propriedades rurais e urbanas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º.

Parágrafo único. Todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei (BRASIL, 1988).

O caso José Pereira foi um marco no combate ao trabalho forçado no Estado Brasileiro. O acordo firmado foi devidamente cumprido e, como consequência, na atualidade o Brasil desponta como um dos parceiros da OIT e da ONU no combate a esta prática (SCAFF, 2010, p. 208).

Recentemente, em março de 2015, foi encaminhado pela Comissão Interamericana à CorteIDH o caso nº 12.066, que trata da situação de trabalho forçado e servidão por dívidas na Fazenda Brasil Verde, no norte do Estado do Pará.

Em fevereiro de 1989, março de 1993, novembro de 1996, abril e novembro de 1997 e março de 2000 autoridades estatais fizeram visitas ou fiscalizações à referida Fazenda para constatar as condições em que se encontravam trabalhadores. As fiscalizações de abril de 1997 e março de 2000 concluíram pela existência de trabalho escravo; a visita policial de 1989 e as fiscalizações de 1993 e 1996 encontraram “irregularidades”; e a fiscalização de novembro de 1997 considerou que havia “algumas falhas” na referida fazenda (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2015).

Considerando que o Estado Brasileiro teve conhecimento da existência daquelas práticas na Fazenda Brasil Verde, desde 1989, a Comissão entendeu por responsabilizá-lo internacionalmente, visto que não adotou medidas razoáveis de prevenção e resposta, nem forneceu às vítimas um mecanismo judicial eficaz para a proteção de seus direitos, punição dos responsáveis e obtenção de uma reparação, (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2015).

4.5 O cumprimento das decisões do Sistema Interamericano

As decisões proferidas pelos organismos e cortes internacionais possuem eficácia formal, obrigando os Estados ao cumprimento das sanções impostas; uma vez que ratificaram os tratados e normas, têm, assim, o seu funcionamento e regramento determinados.

Dados levantados por Fernando Basch, ao analisar 462 medidas recomendadas pelo SIPDH, nas decisões finais de casos que tramitam por meio de petições, demonstraram a existência de quatro objetivos centrais: primeiro, a reparação de pessoas ou grupos de pessoas, por indenizações econômicas, monetárias e não monetárias, como reparações simbólicas e de restituição de direitos; segundo, a preservação de futuras violações de direitos por investimento em formação de funcionários públicos, conscientização da sociedade, introdução de reformas legais, criação ou aperfeiçoamento de instituições e outras medidas preventivas; terceiro, a investigação e a sanção de violações de Direitos Humanos, que podem culminar em

necessidade de reformas legais; por último, a proteção de vítimas e testemunhas (BASCH et al. 2010, p. 12-13).

Esses quatro objetivos podem ser subdivididos em 13 grupos de medidas, que se diferenciam, por referirem-se seja ao destinatário, seja ao beneficiário, são eles: reparação econômica monetária; reparação econômica não monetária; reparação simbólica; reparação por restituição de direitos; prevenção por meio da formação de agentes públicos; prevenção por meio da conscientização da população; prevenção por meio de reformas legais; prevenção por meio de fortalecimento, criação ou reforma de instituições públicas; prevenção sem especificar medidas; investigação e sanção com reforma legal; investigação e sanção sem reforma legal; proteção de vítimas e testemunhas. Há, ainda, três outras medidas de diferente natureza, que são: ordem para que se entregue a uma pessoa menor de idade um atestado para sair do país; ordem para estabelecer um sistema de comunicação entre determinadas pessoas e as autoridades de sistema de saúde e ordem para entregar a uma pessoa CD com determinada legislação (BASCH et al. 2010, p. 13-14).

Apurou-se ainda que o primeiro objetivo, o de reparação de pessoas ou grupo de pessoas, representa 61% das medidas. As prevenções de futuras violações correspondem a 22%, sendo que as medidas adotadas para investigar e sancionar os responsáveis por violações aos Direitos Humanos correspondem ao percentual de 15%. As medidas de proteção à vítima são 1,3%, sendo que o restante 0,7% dos casos se enquadram na categoria “outros” (BASCH et al. 2010, p. 14).

Verifica-se ainda alto grau de descumprimento das medidas imputadas, correspondente a 50% de todas as pesquisadas, ocorrendo o cumprimento parcial de 14%, e o cumprimento total de apenas 36%. As medidas de reparação financeira e de reparação simbólica são as mais eficazes e têm maior nível de cumprimento, com 58% e 52% respectivamente, sendo seguidas pelas medidas preventivas de conscientização da população e de formação de agentes públicos, com 43% e 42%, respectivamente (BASCH et al. 2010, p. 18).

Dentre as medidas com menor grau de cumprimento está a de proteção a vítimas e testemunhas, com 17%; investigação e sanção, sem necessidade de reformas legais, com 14% e 10%, respectivamente, e as medidas que exigem mudanças no ordenamento interno com o percentual de 14% (BASCH, 2010, p. 18). Nota-se que, infelizmente, as medidas que não requerem vontade política do Estado ou mudanças legais são as de maior índice de cumprimento.

O Brasil, especificamente, apresenta um desempenho mediano no que se refere ao cumprimento das medidas apuradas. Do total de 42 medidas aplicadas ao Estado Brasileiro, tem-se o descumprimento total de 36% das medidas, o descumprimento parcial de 24% das medidas e o cumprimento total de apenas 41% das medidas imputadas (BASCH et al. 2010, p. 23).

Flávia Piovesan apresenta quatro propostas que melhorariam a efetividade das medidas adotadas pelo SIPDH: (i) a implementação pelos Estados-Membros de legislação interna relativa ao cumprimento das decisões internacionais em matéria de Direitos Humanos para que elas produzam efeitos jurídicos imediatos e obrigatórios no âmbito do ordenamento jurídico interno; (ii) sanção ao Estado que, de forma reiterada e sistemática, descumprisse as decisões internacionais que lhe fossem impostas: a título de exemplo, poder-se-ia estabelecer a suspensão ou expulsão do Estado pela Assembleia Geral da OEA; (iii) maior democratização do sistema, permitindo o acesso direto do indivíduo à Corte Interamericana — hoje restrito apenas à Comissão e aos Estados; (iv) instituição de funcionamento permanente da Comissão e da Corte, com recursos financeiros, técnicos e administrativos suficientes para monitorar e exigir o cumprimento das determinações (PIOVESAN, 2013, p. 366-368).

Sem dúvidas o SIPDH, gerou grandes avanços na proteção dos Direitos Humanos e desponta como instrumento de grande valia no melhoramento das condições de vida das pessoas, mas ainda assim é necessário um aprimoramento, principalmente no que diz respeito ao cumprimento de suas decisões e à efetivação dos Direitos Humanos pelos Estados-Membros.

5 ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

Realizado o estudo do Sistema Interamericano, sistema regional do qual o Brasil faz parte, é necessário realizar a análise da Organização Internacional do Trabalho, órgão integrante do sistema global de proteção dos direitos humanos e que se preocupa em melhorar as condições sociais e de trabalho.

A criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) baseou-se tanto em argumentos humanitários, quanto políticos, que fundamentaram a formação da justiça social no âmbito internacional do trabalho. O argumento humanitário teve como fundo as condições injustas e desumanas de trabalho e vida dos trabalhadores durante a Revolução Industrial, em virtude das mudanças no sistema de produção durante o século XVIII, na Inglaterra (ALVARENGA, 2008, p. 147).

A revolução industrial, apesar de multiplicar a riqueza e o poder econômico da classe burguesa, aumentou as desigualdades sociais, o desemprego e a alienação do trabalhador em relação aos meios de produção. Os donos do capital agrupavam em seu estabelecimento assalariados para operar as máquinas de produção em série, evidenciando, assim, a dispensabilidade da habilidade individual (ALVARENGA, 2008, p. 147).

Nesta realidade social de relações de emprego, sem regulamentação alguma, o trabalho retribuído por baixos salários e más condições acarretou o surgimento dos direitos sociais, por meio da luta dos trabalhadores por melhores condições de vida e trabalho. O aumento da marginalização social e o confronto entre o proletariado com o aparato político-estatal acabaram culminados na formação do Estado de Bem-estar Social, já em fins do século XIX e, principalmente, durante o século XX (ALVARENGA, 2008, p. 148).

Nesta época, sob o impacto da Primeira Guerra Mundial e reconstrução social, nasce a OIT, criada em 1919, como parte do Tratado de Versalhes: tal organismo é fundado sobre a convicção de que a paz universal somente pode ser atingida com base na justiça social. Ressalta-se que, com o surgimento da Organização das Nações Unidas (ONU) no ano de 1945, à luz dos efeitos da Segunda Guerra Mundial, para evitar a existência de dois organismos internacionais com as mesmas funções e atribuições, declarou-se a Organização Internacional do Trabalho integrante da ONU (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2015^a)

Devido a essa integração, a OIT é considerada uma das agências especializadas da Organização das Nações Unidas, sendo a única com uma estrutura tripartite, composta de representantes de governos e de organizações de empregadores e de trabalhadores (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2015a). O Brasil, um dos membros fundadores, participa da Conferência Internacional do Trabalho desde a sua primeira reunião.

Já na primeira Conferência Internacional do Trabalho, datada de 1919, a OIT adotou seis convenções: a primeira delas respondia a uma das principais reivindicações do movimento sindical e operário daquele período: a limitação da jornada de trabalho a oito horas diárias e quarenta e oito horas semanais. As demais convenções adotadas na primeira Conferência referem-se à proteção à maternidade, à luta contra o desemprego, à definição da idade mínima de 14 anos para o trabalho na indústria e à proibição do trabalho noturno de mulheres e menores de 18 anos (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2015a).

A OIT 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. O Trabalho decente, conceito formalizado pela OIT em 1999, é considerado condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2015b).

Em 1969, ano de seu 50º aniversário, a OIT recebeu o Prêmio Nobel da Paz, sendo que, na entrega da premiação, o Presidente do Comitê ressaltou que a OIT possui uma influência perpétua sobre a legislação de todos os países e deve ser tida como a consciência social da humanidade (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2015a).

A OIT, portanto, visa à adoção de uma política social de cooperação e de desenvolvimento entre todos os sistemas jurídicos para a melhoria das condições de trabalho e materiais de existência, no intuito do bem-estar dos indivíduos e do progresso social. Seu objetivo é a proteção de todos os seres humanos nas mais diversas relações de trabalho (SUSSEKIND, 1987, p. 124).

A OIT desempenha um papel importante na definição das legislações trabalhistas e na elaboração de políticas econômicas, sociais e trabalhistas, sendo que, em 1998, ela adotou a Declaração da Organização Internacional do Trabalho

sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho e seu Seguimento, sendo este um documento de grande importância para o órgão.

Para atingir seus objetivos, a OIT é responsável pela formulação e aplicação de normas internacionais do trabalho, a as distingue em convenções e recomendações. As convenções internacionais do trabalho elaboradas pela OIT pertencem à categoria dos tratados multilaterais abertos, uma vez que não têm destinatário certo, estando abertas à ratificação ou à adesão dos Países-Membros, ou ainda daqueles que, no futuro, tornar-se-ão partes da Organização (MAZZUOLI, 2013, p. 75).

No tocante à substância, a diferença entre os tratados normalmente firmados entre Estados e as convenções da Organização Internacional do Trabalho é que estas têm por objetivo a universalização das normas de proteção ao trabalho e a sua incorporação ao Direito Interno dos Estados-Membros, e não apenas a concessão de vantagens recíprocas.

As convenções da OIT ainda se distinguem, em regra, das demais convenções internacionais em dois aspectos: primeiro, por serem produzidas em foro único na Conferência Internacional do Trabalho; e, segundo, por haver participação de outras representações para além da dos Estados, ou seja, enquanto da negociação das convenções multilaterais em geral participam apenas os governos, da negociação da OIT participam também representantes dos empregadores e dos trabalhadores, devido a sua estrutura tripartite. (MAZZUOLI, 2013, p. 75).

Normalmente, as convenções da OIT têm a sua vigência internacional de doze meses do registro de pelo menos duas ratificações no órgão competente; uma vez vigente na ordem internacional, a Convenção passa a ser exigível dos Estados que a ratificaram, doze meses após a data em que for registrada a respectiva ratificação (MAZZUOLI, 2013, p. 77).

Além das convenções, a Organização Internacional do Trabalho também celebra recomendações internacionais do trabalho. Tais instrumentos distinguem-se das convenções somente no aspecto formal, uma vez que ambos tratam de assuntos similares sob o enfoque material. Enquanto convenções são tratados internacionais em sentido estrito, recomendações não possuem força normativa formal, sendo desnecessária sua ratificação, pois visam, tão somente, sugerir ao

legislador de cada um dos países vinculados à OIT mudanças no ordenamento interno (MAZZUOLI, 2013, p. 87).

Apesar da desnecessidade de ratificação das recomendações, a Constituição da OIT, em seu art. 19, § 6º, alíneas b e d, determina que Estados-Membros devem submeter a recomendação à autoridade interna competente para que esta, a transforme em lei ou tome medidas de outra natureza em relação ao tema abordado.

No Brasil como já informado, a competência para análise cabe ao Congresso Nacional, como exemplo; de promulgação de Recomendação, temos a de nº 190, que foi transformada no decreto n. 3.597, de 12 de janeiro de 2000, de maneira conjunta com a Convenção 182.

A OIT, em sua função normativa, já conta com 189 convenções e 204 recomendações sobre diversas matérias trabalhistas, dentre elas: emprego, proteção social, saúde e segurança no trabalho, trabalho marítimo, organizações sindicais. Isto demonstra sua grande influência e incentivo na implementação de vários direitos nos ordenamentos jurídicos dos Estados que a ratificam.

Quanto à estrutura da OIT, conforme previsão de sua Constituição é composta por três órgãos: o Conselho de Administração, a Conferência Internacional do Trabalho e a Repartição Internacional do Trabalho (RIT), denominada Escritório Central da OIT, atuando sob a direção de um Conselho de Administração.

Dentre esses órgãos, a Conferência Internacional do Trabalho, constitui o mais importante da OIT, uma vez que é responsável pela elaboração das convenções internacionais e recomendações. Esse é também o órgão que determina as diretrizes gerais da política social adotada pela OIT e resolve as questões relativas à inobservância, por parte dos Estados-Membros, das normas internacionais do trabalho ratificadas por eles. A Conferência Internacional do Trabalho é composta de quatro representantes de cada um dos Estados-Membros, ou seja, dois delegados do governo, um delegado representante dos trabalhadores e um delegado representante do empregador. (ALVARENGA, 2008, p. 151).

O Conselho de Administração, ou órgão de gestão da OIT, responsável pela elaboração e controle de execução das políticas e programas da OIT, ainda elabora diretrizes para que a adoção, pela Conferência, de uma Convenção ou de uma recomendação seja precedida de um aprofundado preparo técnico e de uma consulta adequada aos membros interessados. (ALVARENGA, 2008, p. 151-152).

Já a Repartição Internacional do Trabalho constitui o secretariado técnico administrativo da organização, formado por vários setores e departamentos voltados para a realização dos objetivos da OIT. Sua função é centralizar e distribuir das informações referentes à regulamentação internacional da condição dos trabalhadores e do regime do trabalho e, particularmente, estudar as questões que lhe compete submeter às discussões da Conferência, para concluir as convenções internacionais, assim como realizar os inquéritos especiais prescritos pela Conferência ou pelo Conselho de Administração (ALVARENGA, 2008, p. 152).

5.1 Princípios Fundamentais da Organização Internacional do Trabalho

A atual Constituição da OIT teve seu texto aprovado na 29ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, realizada em Montreal, no ano de 1946. O referido documento prevê apenas a organização e o funcionamento da OIT.

No entanto, anexo ao texto da Constituição, há a declaração referente aos fins e objetivos da OIT, adotada na Filadélfia no ano de 1944. Esta reafirma os princípios fundamentais sobre os quais repousa a OIT, ressaltando quatro de extrema importância, que são:

- a) o trabalho não é uma mercadoria;
- b) a liberdade de expressão e de associação é uma condição indispensável a um progresso ininterrupto;
- c) a penúria, seja onde for, constitui um perigo para a prosperidade geral;
- d) a luta contra a carência, em qualquer nação, deve ser conduzida com infatigável energia, e por um esforço internacional contínuo e conjugado, no qual os representantes dos empregadores e dos empregados discutam, em igualdade, com os dos Governos, e tomem com eles decisões de caráter democrático, visando o bem comum. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1946).

Da finalidade prevista na alínea “a”, é possível entender que o trabalho deve voltar-se para a garantia da dignidade da pessoa humana. É possível realizar um paralelo em Kant, para quem a pessoa humana é dotada de um valor intrínseco, ligado à própria essência humana, sendo a sua dignidade valor superior a qualquer preço, não podendo ser substituída ou apreciada por coisa equivalente (Kant, 1995, p. 70).

Assim, o trabalho não pode ser realizado de qualquer maneira mediante a devida contraprestação pecuniária, pois a vida digna se encontra atrelada a um trabalho digno. Nas palavras de Gabriela Neves Delgado:

Não há como se concretizar o direito à vida digna se o homem não for livre e tiver acesso ao direito fundamental ao trabalho também digno. Da mesma forma, não há possibilidade real do exercício do trabalho digno se não houver verdadeira preservação do direito fundamental à vida humana digna. (DELGADO, 2006, p. 211)

A autora assevera, ainda, que “onde o direito ao trabalho não for minimamente assegurado (por exemplo, com o respeito à integridade física e moral do trabalhador, o direito à contraprestação pecuniária mínima), não haverá dignidade humana que sobreviva” (DELGADO, 2006, p. 207).

É através do seu labor que o homem se insere na sociedade, logo, o trabalho é um elemento inerente ao ser humano, pois somente por meio dele é possível concretizar a identidade no meio social. Além disso, é pela contraprestação do trabalho, qual seja, a remuneração, que é possível adquirir condições mínimas de vida digna e pleno exercício da cidadania.

Sem dúvidas, é mediante o trabalho que o homem encontra sentido para a vida, para seu desenvolvimento pessoal e moral; sem ele, não há de se falar no respeito à dignidade da pessoa humana em um Estado Constitucional Democrático. Por isso, vigora o princípio fundamental internacional, declarado pelo OIT, de que o trabalho não é uma mercadoria (ALVARENGA, 2012, p. 156).

O segundo fundamento da OIT, relativo à liberdade de expressão e associação, possui correspondência na Constituição de 1988 em vários incisos do art. 5.º, que prevê a liberdade de associação, de reunião, bem como a não interferência estatal no funcionamento de associações:

XVI - todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente;
XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;
XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;
XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;
XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado (BRASIL 1988).

No título relativo aos direitos sociais, mais precisamente no art. 8º da CF/88, também foi prevista a liberdade de associação sindical, sendo que ninguém poderá

ser obrigado a se filiar ou manter-se filiado a um sindicato, sendo também vedada a interferência estatal. Destaca-se apenas que a Constituição prevê o critério da unicidade sindical por base territorial, critério esse que vai de encontro ao conceito de liberdade sindical ampla, desenvolvido na Convenção n.º 87 da OIT, que defende o pluralismo sindical. Tal matéria será desenvolvida em momento futuro.

Os demais fundamentos relativos à luta contra a penúria e carência podem ser retirados de todo o arcabouço da OIT relativo à proteção dos Direitos Humanos e a busca pela paz social. Destaca-se a previsão do preâmbulo da Constituição da OIT:

Considerando que existem condições de trabalho que implicam, para grande número de indivíduos, miséria e privações, e que o descontentamento que daí decorre põe em perigo a paz e a harmonia universais, e considerando que é urgente melhorar essas condições no que se refere, por exemplo, à regulamentação das horas de trabalho, à fixação de uma duração máxima do dia e da semana de trabalho, ao recrutamento da mão-de-obra, à luta contra o desemprego, à garantia de um salário que assegure condições de existência convenientes, à proteção dos trabalhadores contra as moléstias graves ou profissionais e os acidentes do trabalho, à proteção das crianças, dos adolescentes e das mulheres, às pensões de velhice e de invalidez, à defesa dos interesses dos trabalhadores empregados no estrangeiro, à afirmação do princípio "para igual trabalho, mesmo salário", à afirmação do princípio de liberdade sindical, à organização do ensino profissional e técnico, e outras medidas análogas (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1946).

Ainda relativamente à Constituição da OIT, é importante destacar a alínea 8, do art. 18, que prevê, para o âmbito das normas da OIT em relação ao ordenamento interno, o princípio da aplicação da norma mais favorável, quando, o em referência à ratificação de suas convenções, regula que em nenhum caso a adoção de uma Convenção ou de uma Recomendação por qualquer membro torna "sem efeito lei, sentença, costume ou acordo que garanta aos trabalhadores condições mais favoráveis que as que configuram na Convenção ou na Recomendação" (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1946).

5.2 As Convenções fundamentais da OIT

Em 1998, após o fim da Guerra Fria, a OIT adotou a Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho e seu seguimento.

A referida Declaração confirma a necessidade de a OIT promover políticas sociais sólidas; estimular a formação profissional; promover políticas eficazes

destinadas à criação de emprego e à participação justa do empregado nas riquezas para as quais tem contribuído, bem como para o pleno desenvolvimento de seu potencial humano.

O documento é uma reafirmação universal do compromisso dos estados membros e da comunidade internacional, em geral, de respeitar, promover e aplicar, conforme os ditames da boa-fé, os princípios fundamentais e direitos no trabalho. Além disso, prevê quatro objetivos fundamentais da Organização Internacional do Trabalho, quais sejam: (i) liberdade sindical e reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; (ii) eliminação de todas as formas de trabalho forçado; (iii) abolição efetiva do trabalho infantil; (iv) eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação, a promoção do emprego produtivo e de qualidade, a extensão da proteção social e o fortalecimento do diálogo social.

Tais dispositivos claramente ressaltam o caráter humano do trabalho, ou seja, apesar do aspecto econômico inerente a toda relação comercial, deve-se valorizar primordialmente o trabalhador. O trabalho não pode ser concedido apenas em relação ao lucro do empregador e em detrimento da dignidade humana.

Dentre todas as Convenções elaboradas pela OIT, é importante destacar oito que são consideradas como fundamentais, pois abordam os quatro objetivos primordiais da organização previstos na Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho. São elas: (i) Convenção nº 29, sobre o trabalho forçado, de 1930; (ii) Convenção nº 87, sobre a liberdade sindical e proteção do direito sindical, de 1948; (iii) Convenção nº 98, sobre o direito de organização e de negociação coletiva, de 1949; (iv) Convenção nº 100, relativa à igualdade de remuneração, de 1951; (v) Convenção nº 105, sobre a abolição do trabalho forçado, de 1957; (vi) Convenção nº 111, sobre a discriminação (emprego e profissão), de 1958; (vii) Convenção nº 138, sobre a idade mínima de admissão ao emprego, de 1973; (viii) Convenção nº 182, sobre as piores formas de trabalho das crianças, de 1999 (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2014d).

5.2.1 A liberdade de associação sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva

As convenções fundamentais relativas à liberdade de associação sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva são as de nº 87 e 98, que preveem, respectivamente, a liberdade sindical e o direito de sindicalização e negociação coletiva.

Dentre todas as Convenções Fundamentais, o Brasil apenas não ratificou a de nº 87, por incompatibilidade com os preceitos constitucionais. Já a Convenção 98 foi ratificada pelo Estado Brasileiro e entrou em vigor em 18 de novembro de 1952. Ambas as convenções estão intrinsecamente ligadas, pois seu núcleo é o mesmo, ou seja, o ser coletivo.

No tocante à Convenção 87, sua incompatibilidade com o ordenamento interno brasileiro se verifica diante do art. 2, que prevê que “os trabalhadores e os empregadores, sem distinção de qualquer espécie, terão direito de constituir, sem autorização prévia, organizações de sua escolha, bem como o direito de se filiar a essas organizações, sob a única condição de se conformar com os estatutos das mesmas” (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1948).

Como se verifica na Convenção, é previsto o sistema de pluralidade sindical, sendo que a Constituição Brasileira de 1988, em seu art. 8, II, prevê o sistema de unicidade sindical, ao regular que “é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município” (BRASIL, 1988).

Destaca-se que essa diferença de sistemas previstos na Constituição Brasileira e na Convenção 87 é o único motivo para a sua não ratificação pelo Estado Brasileiro; visto que as demais previsões do instrumento internacional são compatíveis com a ordem interna.

Já a Convenção 97, foi aprovada na 32ª Conferência Internacional do Trabalho, adquirindo vigência internacional em 18 de julho de 1951. Sua vigência no ordenamento interno somente se deu em 1953, com a promulgação do Decreto nº 33.296.

O referido dispositivo regula o direito de sindicalização e da negociação coletiva. O artigo 1º assim dispõe:

Art. 1 — 1. Os trabalhadores deverão gozar de proteção adequada contra quaisquer atos atentatórios à liberdade sindical em matéria de emprego. 2. Tal proteção deverá, particularmente, aplicar-se a atos destinados a: a) subordinar o emprego de um trabalhador à condição de não se filiar a um sindicato ou deixar de fazer parte de um sindicato; b) dispensar um trabalhador ou prejudicá-lo, por qualquer modo, em virtude de sua filiação a um sindicato ou de sua participação em atividades sindicais, fora das horas de trabalho ou com o consentimento do empregador, durante as mesmas horas. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1949).

Em ato contínuo, no artigo 2º, é garantida a plena proteção contra quaisquer atos de ingerências no funcionamento e administração dos sindicatos, para garantir a sua autonomia e real proteção aos direitos. Tais preceitos se encontram em conformidade com a previsão da Constituição, ao tratar dos direitos coletivos do trabalho, bem como da negociação coletiva.

Destaca-se ainda que a OIT trata especificamente da negociação coletiva na Convenção 153 e na Recomendação 163, sendo que, em todos os textos normativos da OIT, a negociação coletiva é tratada como direito fundamental, bem como há previsão de observância dos princípios da boa-fé na negociação coletiva e da autenticidade dos sindicatos (GARCIA, 2014, p.415).

5.2.2 Eliminação de todas as formas de trabalho forçado

A questão da liberdade no trabalho se faz objeto de duas convenções da OIT, sendo elas as Convenções Fundamentais 29 e 105, ambas ratificadas pelo Brasil.

A Convenção Fundamental 29 foi adotada na 14ª sessão da Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 28 de junho de 1930 e entrou em vigor no plano internacional em 1.º de maio de 1932. No Brasil, adquiriu vigência interna pelo Decreto n. 41.721, de 25 de junho de 1957. O referido instrumento dispõe sobre a eliminação do trabalho forçado ou obrigatório sob todas as suas formas.

Em que pese a abolição formal do trabalho escravo e dos vários instrumentos internacionais, tanto de âmbito regional, quanto de âmbito global que regulam a questão, diversas formas de trabalhos forçados continuam sendo utilizadas, principalmente em locais onde a democracia ainda é frágil e as condições sociais precárias. O trabalho escravo contemporâneo possui várias denominações entre elas, neoescravidão, trabalho forçado, trabalho degradante ou trabalho em condições análogas às de escravo (FLAIT, 2014, p. 269).

Tais novas modalidades de trabalho escravo são também decorrentes do fenômeno da globalização, que diminui as barreiras entre os Estados, gerando busca por locais mais baratos de produção e aumentando a concorrência desleal, sendo o trabalho, ao contrário do que prevê a OIT, tratado como mercadoria (FLAIT, 2014, p. 269).

No Direito brasileiro, a prática da escravidão ou de condições análogas a esta é considerada crime pelo Código Penal, cujo art. 149 imputa a pena de dois a oito anos a quem “reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto” (BRASIL, 1940).

Repara-se que o Código regula duas possibilidades para configuração do trabalho escravo ou em condições análogas, que são o trabalho forçado e o trabalho degradante. O trabalho forçado seria aquele em que está presente a restrição da liberdade da pessoa; já o trabalho degradante é aquele prestado em condições indignas, como, por exemplo, labor em jornadas exaustivas ou em condições precárias de higiene e segurança do trabalho (FLAIT, 2014, p. 270).

A Convenção 29, em seu artigo 2º, fornece ainda um rol de atividades que não se enquadra na qualificação de trabalho forçado, a saber:

2. Entretanto, a expressão ‘trabalho forçado ou obrigatório’ não compreenderá, para os fins da presente Convenção:
 - a) qualquer trabalho ou serviço exigido em virtude das leis sobre o serviço militar obrigatório e que só compreenda trabalhos de caráter puramente militar;
 - b) qualquer trabalho ou serviço que faça parte das obrigações cívicas normais dos cidadãos de um país plenamente autônomo;
 - c) qualquer trabalho ou serviço exigido de um indivíduo como consequência de condenação pronunciada por decisão judiciária, contanto que esse trabalho ou serviço seja executado sob a fiscalização e o controle das autoridades públicas e que dito indivíduo não seja posto à disposição de particulares, companhias ou pessoas privadas;
 - d) qualquer trabalho ou serviço exigido nos casos de força maior, isto é, em caso de guerra, de sinistro ou ameaças de sinistro, tais como incêndios, inundações, fome, tremores de terra, epidemias, e epizootias, invasões de animais, de insetos ou de parasitas vegetais daninhos e em geral todas as circunstâncias que ponham em perigo a vida ou as condições normais de existência de toda ou de parte da população;
 - e) pequenos trabalhos de uma comunidade, isto é, trabalhos executados no interesse direto da coletividade pelos membros desta, trabalhos que, como tais, podem ser considerados obrigações cívicas normais dos membros da coletividade, contanto, que a própria

população ou seus representantes diretos tenham o direito de se pronunciar sobre a necessidade desse trabalho (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1930).

Nota-se que a OIT cuidou de excluir alguns casos de trabalhos que, apesar de não serem espontâneos, não se configuram como forçados; são casos de interesse público, determinações judiciais e obrigações legais.

Ao lado da Convenção 29 da OIT, figura também como Convenção Fundamental de número 105, que consta de apenas 10 artigos, adotada pela Conferência Geral da OIT em sua 40.^a sessão, em 25 de junho de 1957, passando a ter vigência no Estado Brasileiro pelo Decreto n. 58.822, de 14 de julho de 66.

De maneira similar à Convenção 29, a Convenção 105 da OIT também trata da abolição do trabalho forçado ou obrigatório, proibindo-o como meio de coerção ou educação política; como método de mobilização da mão-de-obra, para fins de desenvolvimento econômico; como medida disciplinar do trabalho; como punição por participação em greves; bem como resultante de medidas de discriminação racial, social, nacional, ou religiosa.

Apesar da ratificação dessas convenções e de outras que regulam matéria similar, como a Convenção Americana de Direitos Humanos, o Brasil já foi denunciado no Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos mais de uma vez, por casos de trabalho escravo no território nacional.

5.2.3 Abolição efetiva do trabalho infantil

Concernentes à proibição do trabalho infantil são as Convenções Fundamentais 138 e 182 da Organização Internacional do Trabalho.

Tais instrumentos são de grande valia, pois estima-se que 127 milhões de meninos e 88 milhões de meninas se encontram envolvidos em trabalho infantil, no âmbito global. Quando a criança ingressa prematuramente no mercado de trabalho se priva de educação e desenvolvimento pleno, podendo ficar com sequelas para toda sua vida (ARRUDA, 2014, p. 191).

A Convenção 138 conta com 18 artigos. Adotada pela 58^a Conferência Internacional do Trabalho, em 26 de junho de 1973, entrou em vigor no plano internacional em 19 de junho de 1976, promulgada internamente pelo Decreto nº 4.131, de 15 de fevereiro de 2002.

A referida Convenção determina a idade mínima para o trabalho e a abolição efetiva do trabalho infantil. Conforme previsão do artigo 2º, § 2º, a idade mínima é de 15 anos, sendo que, em casos de países em desenvolvimento e com condições educacionais insuficientes, essa idade mínima pode ser de 14 anos.

Ressalta-se ainda que, em casos de labor que possa comprometer a saúde, a segurança ou a moralidade, a idade mínima não deverá ser inferior a dezoito anos.

A previsão de abolição efetiva do trabalho infantil foi reforçada, em 1999, pela 87ª Conferência Internacional do Trabalho, com a Convenção 182 e a Recomendação n.º 190, que tratam sobre as piores formas de trabalho das crianças e da ação imediata para a sua erradicação. A referida Convenção entrou em vigor na ordem internacional, em 19 de novembro de 2000, sendo promulgada pelo Decreto n. 3.597, de 12 de setembro de 2000, conjuntamente com a Recomendação 190.

Conforme artigo 3º do instrumento internacional, as piores formas do trabalho infantil se configuram em: (i) todas as formas de escravidão ou práticas análogas à escravidão, como venda e tráfico de crianças, sujeição por dívida, servidão, trabalho forçado ou compulsório, inclusive recrutamento forçado ou obrigatório de crianças para serem utilizadas em conflitos armados; (ii) utilização, demanda e oferta de criança para fins de prostituição, produção de pornografia ou atuações pornográficas; (iii) utilização, recrutamento e oferta de criança para atividades ilícitas, particularmente para a produção e tráfico de entorpecentes conforme definidos nos tratados internacionais pertinentes.; (iv) trabalhos que, por sua natureza ou pelas circunstâncias em que são executados, são suscetíveis de prejudicar a saúde, a segurança e a moral da criança.

No ordenamento brasileiro, temos vários exemplos da preocupação com a abolição do trabalho infantil e com as condições de trabalho do menor. De maneira similar ao previsto na Convenção 138, o artigo 7º, inciso XXXIII da Constituição Federal estabelece a "proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos" (Brasil, 1988).

A CLT trata do trabalho do menor nos artigos 402 a 441, sendo que se considera menor, para efeitos do dispositivo legal, o trabalhador que tenha entre 14 e 18 anos de idade. Verifica-se a proibição de trabalho do menor nos casos: a) serviços noturnos (art. 404, CLT); b) locais insalubres, perigosos ou

prejudiciais a sua moralidade (art. 405); c) trabalho em ruas, praças e logradouros públicos, salvo mediante prévia autorização do Juiz de Menores, que verificará se o menor é arrimo de família e se a ocupação não prejudicará sua formação moral (art. 405, § 2º) (BRASIL, 1943).

Importante mencionar ainda o Decreto 6.481, de 12 de junho de 2008 que veio para regulamentar o artigo 3º, alínea D da Convenção 182 da OIT, que trata da proibição das piores formas de trabalho infantil e de ações imediatas para sua eliminação.

O referido Decreto fornece, em anexo, uma lista das piores formas de trabalho infantil (lista TIP), descrevendo os trabalhos, os prováveis riscos ocupacionais e repercussões à saúde.

A lista TIP conta atualmente com 89 inserções das mais diversas atividades, como pesca, indústria extrativa, construção, transporte, serviços de saúde, serviços domésticos, entre outros. A lista se divide ainda em trabalhos prejudiciais à saúde e à segurança e trabalhos prejudiciais à moralidade.

Os trabalhos prejudiciais à moralidade seriam aqueles que se enquadram nas seguintes situações: (i) exposição a abusos físicos, psicológicos ou sexuais; (ii) venda, a varejo, de bebidas alcoólicas; (iii) produção, composição, distribuição, impressão ou comércio de objetos sexuais, livros, revistas, fitas de vídeo ou cinema, cds pornográficos, escritos, cartazes, desenhos, gravuras, pinturas, emblemas, imagens e quaisquer outros objetos pornográficos que possam prejudicar a formação moral e (iv) prestados de qualquer modo em prostíbulos, boates, bares, cabarés, danceterias, casas de massagem, saunas, motéis, salas ou lugares de espetáculos obscenos, salas de jogos de azar e estabelecimentos análogos.

Verifica-se, portanto, grande preocupação, tanto na ordem internacional quanto na ordem interna, em relação à abolição do trabalho infantil. Tal prática perversa gera um verdadeiro ciclo vicioso, que impede o pleno desenvolvimento da criança e do adolescente. Por isso, o combate a ela é uma iniciativa vinculada à luta pela dignidade humana.

5.2.4 Eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação

Referentes à eliminação de todas as formas de discriminação, estão as Convenções Fundamentais a 100 e a 111 da Organização Internacional do Trabalho.

A Convenção 100 da OIT foi adotada na 34ª sessão da Conferência Internacional do Trabalho, em 29 de junho de 1951. Entrou em vigor no plano internacional, em 23 de maio de 1953 e foi promulgada internamente pelo Decreto n. 41.721, de 25 de junho de 1957, que determina a igualdade de remuneração, por trabalho de igual valor, de homens e mulheres.

Em seu artigo 1º, a Convenção conceitua remuneração como “o salário ou o tratamento ordinário, de base, ou mínimo, e todas as outras vantagens, pagas direta ou indiretamente, em espécie ou in natura pelo empregador ao trabalhador em razão do emprego deste último” e determina que “a expressão ‘igualdade de remuneração para a mão-de-obra masculina e a mão-de-obra feminina por um trabalho de igual valor’, se refere às taxas de remuneração fixas sem discriminação fundada no sexo” (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1951).

A previsão de referida Convenção possui paralelo na Constituição Federal de 1988, que consagrou a igualdade entre os sexos no art. 3º, inciso IV³³, e no art. 5º, inciso³⁴. Já no tópico de direitos sociais, no art. 7º, se institui a garantia aos empregados do direito à proteção do mercado de trabalho da mulher (art. 7º, inciso XX³⁵) e o direito à proibição de qualquer discriminação quanto ao salário e critérios de admissão (art. 7º, inciso XXX³⁶).

Tal preocupação de não discriminação também encontra previsão legal na Consolidação das Leis do Trabalho, que destina seu Capítulo III para a proteção do trabalho da mulher. O referido capítulo vai do artigo 372 ao 401 e se divide em

³³ “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (BRASIL, 1988).”

³⁴ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, 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, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição (BRASIL, 1988).”

³⁵ “XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei (BRASIL, 1988).”

³⁶ “XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil (BRASIL, 1988).”

sessões que tratam da duração e das condições do trabalho; da discriminação contra a mulher; do trabalho noturno; dos períodos de descanso; dos métodos e locais de trabalho; da proteção à maternidade e das penalidades. (BRASIL, 1943).

Cabe ressaltar, também, os artigos 460³⁷ e 461³⁸ da CLT, que preveem a vedação de diferenciação salarial para pessoas que exerçam a mesma função, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade (BRASIL, 1943).

Apesar das grandes conquistas alcançadas pelas mulheres, ainda persiste a discriminação e a diferenciação salarial, ainda subsiste a visão de que elas possuem uma predestinação à vida familiar e doméstica, sendo comum escutar o termo “dupla jornada”, referente, principalmente, à mulher trabalhadora.

No mesmo sentido da Convenção da OIT, visando combater à discriminação pelo gênero, em 18 de dezembro de 1979 foi aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, através da Resolução n. 34/180, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher.

O referido documento foi ratificado pelo Brasil no dia 01 de fevereiro de 1984, e dispõe que:

Convencidos de que a participação máxima da mulher, em igualdade de condições com o homem, em todos os campos, é indispensável para o desenvolvimento pleno e completo de um país, para o bem-estar do mundo e para a causa da paz.

Tendo presente a grande contribuição da mulher ao bem-estar da família e ao desenvolvimento da sociedade, até agora não plenamente reconhecida, a importância social da maternidade e a função dos pais na família e na educação dos filhos, e conscientes de que o papel da mulher na procriação não deve ser causa de discriminação, mas sim que a educação dos filhos exige a responsabilidade compartilhada entre homens e mulheres e a sociedade como um conjunto.

Reconhecendo que para alcançar a plena igualdade entre o homem e a mulher é necessário modificar o papel tradicional tanto do homem, como da mulher na sociedade e na família (ASSÉMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS, 1979).

Como se verifica, a proteção da mulher em face da discriminação no trabalho deve vir acompanhada de uma mudança no pensamento da própria sociedade, ressignificando o papel tradicionalmente atribuído aos homens e mulheres.

37 “Art. 460 - Na falta de estipulação do salário ou não havendo prova sobre a importância ajustada, o empregado terá direito a perceber salário igual ao daquela que, na mesma empresa, fizer serviço equivalente ou do que for habitualmente pago para serviço semelhante (BRASIL, 1943).”

38 “Art. 461 - Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade. (BRASIL, 1943).”

De maneira mais ampla, a Convenção 111 da OIT, trata da discriminação no emprego e na profissão. Seu intuito é promover a igualdade de oportunidades e de tratamento em matéria de emprego ou profissão e formular uma política nacional que elimine toda e qualquer forma de discriminação.

O referido instrumento internacional foi adotado pela 42ª sessão da Conferência Internacional do Trabalho, em 25 de junho de 1958, e passou a vigorar no plano internacional em 15 de junho de 1960, sendo internamente promulgado pelo Decreto nº. 62.150 de 19 de janeiro de 1968.

A Convenção n.º 111 possui como base a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, e a Declaração de Filadélfia, que afirma que “todos os seres humanos, seja qual for a raça, credo ou sexo, têm direito ao progresso material e desenvolvimento espiritual em liberdade e dignidade, em segurança econômica e com oportunidades iguais”. A Convenção, assim, estipula:

Artigo 1.º

§1.º Para os fins da presente Convenção, o termo "discriminação" compreende:

a) Toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão.

b) 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.

(...)

§3.º Para os fins da presente Convenção as palavras "emprego" e "profissão" incluem o acesso à formação profissional, ao emprego e às diferentes profissões, bem como as condições de emprego.

Artigo 2.º

Qualquer Membro para o qual a presente Convenção se encontre em vigor compromete-se a formular e aplicar uma política nacional que tenha por fim promover, por métodos adequados às circunstâncias e aos usos nacionais, a igualdade de oportunidades e de tratamento em matéria de emprego e profissão, com o objetivo de eliminar toda discriminação nessa matéria. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1958).

Como se verifica, a Convenção 111 da OIT pretendeu alcançar todos os tipos de discriminação no trabalho, para garantir uma real igualdade de condições entre todos os trabalhadores.

5.3 Das convenções não ratificadas

Das 189 convenções da OIT, dezessete ainda não foram ratificadas pelo Brasil. São elas:

- 23 - Convenção Relativa ao Repatriamento dos Marítimos
 - 63 - Convenção Relativa às Estatísticas dos Salários e das Horas de Trabalho nas principais Indústrias Mineiras e Transformadoras, incluindo a Construção, e na Agricultura.
 - 77 - Convenção Relativa ao Exame Médico de Aptidão para o Emprego na Indústria das Crianças e dos Adolescentes.
 - 78 - Convenção Relativa ao Exame Médico de Aptidão de Crianças e Adolescentes para o Emprego em Trabalhos não Industriais.
 - 87 – Convenção relativa à Liberdade Sindical e Proteção ao Direito de Sindicalização.
 - 90 - Convenção relativa ao Trabalho Noturno de Menores na Indústria
 - 128 - Convenção relativa à Prestações de Invalidez, Velhice e Sobreviventes .
 - 129 – Convenção relativa à Inspeção do Trabalho na Agricultura
 - 143 - Convenção Sobre as Imigrações Efetuadas em Condições Abusivas e Sobre a Promoção da Igualdade de Oportunidades e de Tratamento dos Trabalhadores Migrantes.
 - 149 – Convenção Sobre o Emprego e Condições de Trabalho e de Vida do Pessoal de Enfermagem.
 - 156 – Convenção Sobre a Igualdade de Oportunidades e de Tratamento para Homens e Mulheres Trabalhadores: Trabalhadores com Encargos de Família.
 - 157 – Convenção sobre a Preservação dos Direitos em Matéria de Seguridade Social
 - 173 – Convenção sobre à Proteção dos Créditos Trabalhistas na Insolvência do Empregador .
 - 175 – Convenção Sobre o Trabalho a Tempo Parcial
 - 181 - Convenção Relativa às Agências de Emprego Privadas
 - 186 - Convenção sobre Trabalho Marítimo
 - 188 - Referente ao Trabalho na Pesca
- (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2015e).

É importante ressaltar, ainda, a existência da Convenção 158 da OIT, adotada na 68ª Conferência Internacional do Trabalho, em 1982, que entrou em vigor no plano internacional em 23 de novembro de 1985, foi promulgada internamente pelo decreto nº 1.855, de 10 de abril de 1996, e denunciada pelo Decreto nº 2.100 de 20 de dezembro de 1996.

A referida Convenção tem como objeto a proteção contra dispensa imotivada no trabalho. O artigo 4º assim dispõe: “não se dará término à relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de

funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço” (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1982).

Como se verifica, trata-se de disposição similar ao previsto no inciso I, do artigo 7º da Constituição de 1988, que prevê “relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos” (BRASIL, 1988). O referido inciso ainda carece de regulamentação por meio de lei complementar.

A denúncia (ato pelo qual um tratado deixa de ser exigível) da Convenção 158 da OIT se deu diante do entendimento de sua incompatibilidade com o ordenamento interno, uma vez que a Constituição de 1988, reservou a matéria para lei complementar. Destaca-se que no ano da denúncia vigorava no STF o entendimento de que tratados se equiparariam à leis federais, como já observado em tópico anterior deste trabalho. Atualmente, já superado tal entendimento, tratados de Direitos Humanos possuem força supralegal, porém infraconstitucional.

Até o término do presente trabalho, se encontra pendente, no STF, julgamento de recurso quanto à denúncia da Convenção 158. A controvérsia se deu devido ao fato de que todos os trâmites de validade foram devidamente cumpridos: aprovação pelo Congresso Nacional, mediante Decreto Legislativo n. 68, de 16 de setembro de 1992; depósito da carta de ratificação, em 05 de janeiro de 1995 e o Decreto de Promulgação n. 1.855, publicado em 11 de abril de 1996 (MAIOR, 2014).

Como já mencionado, doze meses após o depósito da ratificação, a Convenção entra em vigência no ordenamento interno. Assim, se tornou vigente a Convenção 158 da OIT no Brasil desde 06 de janeiro de 1996. E, mesmo que considerada a necessidade de sua publicação no âmbito interno, esta exigência se cumpriu com a publicação do Decreto n. 1.855, em 11 de abril de 1996 (MAIOR, 2014).

Nos doze meses subsequentes entre o depósito e a sua entrada em vigor, a Convenção pode ser alvo de denúncia, impedindo sua vigência interna. Caso contrário, ela somente poderia ser alvo de denúncia após dez anos do início de sua vigência, e mesmo assim durante os 12 meses subsequentes a cada decênio (MAIOR, 2014).

No caso em questão, o Decreto 2.100, de 20 de dezembro de 1996, que denunciou a Convenção 158, foi de iniciativa apenas do Presidente da República,

sem consulta ao Congresso Nacional, o que gerou o debate quanto à constitucionalidade ou não de tal denúncia.

Em nota publicada no *site* do Supremo Tribunal Federal, esclareceu-se a que, no dia 11 de novembro de 2015, o plenário do STF retomou o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1625, na qual a Confederação Nacional dos Trabalhadores da Agricultura (Contag) questiona o Decreto 2.100/1996, em que foi tornada pública a denúncia da Convenção 158 OIT.

O julgamento da ADI estava suspenso em razão de pedido de vista da ministra Ellen Gracie (aposentada). A sucessora desta, ministra Rosa Weber, apresentou voto na sessão, opinando pela inconstitucionalidade formal do decreto que denuncia a Convenção. A ministra destacou que o que se discute não é a validade da denúncia em si, mas do decreto, que implica a revogação de um tratado incorporado ao ordenamento jurídico como lei ordinária.

Seu voto partiu da premissa de que, nos termos da Constituição, leis ordinárias não podem ser revogadas pelo presidente da República, e o decreto que formalizou a adesão do Brasil, aprovado e ratificado pelo Congresso, equivaleria à lei ordinária, naquela época. Após o voto da ministra Rosa Weber, o ministro Teori Zavascki pediu vista para análise.

Fato interessante em relação às convenções não ratificadas é que elas constituem fonte material de direito, na medida em que servem como modelo ou como fonte de inspiração para o legislador infraconstitucional (MAZZUOLI, 2013, p. 74).

Ademais, após sua vigência internacional, elas também se tornam costumes internacionais e podem ser utilizadas como fontes de direito interno, caso não sejam contrárias ao ordenamento, conforme autorização da CLT em seu art. 8º, que prevê que as autoridades, na falta de disposições contratuais ou legais possam decidir “por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público” (BRASIL, 1943).

Compartilha do mesmo entendimento a Primeira Jornada de Direito Material e Processual da Justiça do Trabalho, realizada no ano de 2007, promovida pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST), pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA), pela Escola Nacional de Formação e

Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (ENAMAT) e apoiada pelo Conselho Nacional das Escolas de Magistratura do Trabalho (CONEMATRA). O Enunciado nº 03 da publicação assim dispõe:

3. FONTES DO DIREITO – NORMAS INTERNACIONAIS.

I – FONTES DO DIREITO DO TRABALHO. DIREITO COMPARADO. CONVENÇÕES DA OIT NÃO RATIFICADAS PELO BRASIL. O Direito Comparado, segundo o art. 8º da Consolidação das Leis do Trabalho, é fonte subsidiária do Direito do Trabalho. Assim, as Convenções da Organização Internacional do Trabalho não ratificadas pelo Brasil podem ser aplicadas como fontes do direito do trabalho, caso não haja norma de direito interno pátrio regulando a matéria.

II – FONTES DO DIREITO DO TRABALHO. DIREITO COMPARADO. CONVENÇÕES E RECOMENDAÇÕES DA OIT. O uso das normas internacionais, emanadas da Organização Internacional do Trabalho, constitui-se em importante ferramenta de efetivação do Direito Social e não se restringe à aplicação direta das Convenções ratificadas pelo país. As demais normas da OIT, como as Convenções não ratificadas e as Recomendações, assim como os relatórios dos seus peritos, devem servir como fonte de interpretação da lei nacional e como referência a reforçar decisões judiciais baseadas na legislação doméstica (ENUNCIADOS APROVADOS PRIMEIRA JORNADA DE DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO, 2007).

Assim sendo, os tratados que compõem o Direito Internacional do Trabalho devem sempre ser levados em conta, ratificados ou não, sendo que no caso de não ratificação, podem ser utilizados como costumes internacionais e de maneira subsidiária, quando não ofenderem o ordenamento interno.

5.4 A Organização Internacional do Trabalho e seu papel para o desenvolvimento humano

Indubitavelmente, a OIT é um importante órgão internacional de proteção e fiscalização dos Direitos Humanos e sua produção normativa garante terreno fértil para discussão e desenvolvimento de ideias humanizadoras na esfera laboral.

É significativo que o ordenamento da OIT possuam natureza de Direitos Humanos, pois é possível invocar os tratados e convenções, dos quais o Brasil seja signatário, mesmo que não tenha sido editado decreto os promulgando. Tal entendimento é possível devido à interpretação do art. 5º, §2º da Constituição Federal, como já abordado em tópico específico. Nesse sentido, é relevante a posição defendida por Flávia Piovesan e Antônio Augusto Cançado Trindade, para

quem as normas internacionais de Direitos Humanos são recepcionadas pelo ordenamento jurídico nacional com o status materialmente constitucional.

A OIT enfrenta ainda desafios causados pela globalização e pela mundialização da economia ou, ainda, do retorno forçado ao mercado autorregulado. Obstáculos esses à concretização de seus objetivos, e, que, acabam por contribuir para a produção de normas internacionais do trabalho cada vez mais flexíveis, garantindo apenas um mínimo de garantias e direitos (ALVARENGA, 2012, p. 179).

Conforme entendimento de Gabriela Neves Delgado, “a globalização do sistema destaca o crescente domínio das empresas multinacionais, do sistema financeiro e do mercado de capitais sobre o poder político dos Estados” (2006, p. 36).

Sob essa ótica globalizada do capital o trabalhador não é visto como cidadão pleno, detentor de direitos, e, sim, como um instrumento descartável capaz de gerar produção a serviço do capital (ALVARENGA, 2012, p. 182).

Por isso é importante a atuação da OIT, para reafirmar, por meio de seus princípios constitucionais, que o trabalho não é mercadoria e que, a despeito do patente desenvolvimento econômico dos Estados, ele deve ser sempre regido por práticas que promovam o respeito aos Direitos Humanos e que contribuam para a evolução sempre constante dos direitos sociais.

No tocante à efetividade a suas normas, a OIT criou um sistema de controle da aplicação de suas convenções e recomendações, por meio do qual monitora as ações estatais e, quando preciso, aplica as sanções cabíveis. Percebe-se que para a OIT, não basta a mera vigência formal de suas convenções e, sim, a realização de seus preceitos (FERREIRA, 2015, p. 618).

O art. 22³⁹, da Constituição da OIT, determina que os Estados-Membros apresentem à RIT relatório anual acerca das medidas utilizadas na execução das convenções por eles assinadas. A anualidade da exigência demonstra o controle permanente da aplicação das convenções e recomendações, uma vez que

39 “Art. 22. Os Estados-membros comprometem-se a apresentar à Repartição Internacional do Trabalho um relatório anual sobre as medidas por eles tomadas para execução das convenções a que aderirem. Esses relatórios serão redigidos na forma indicada pelo Conselho de Administração e deverão conter as informações pedidas por este Conselho (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1946).”

anualmente a OIT toma ciência de como vêm se comportando em matéria de efetivação os Estados-Membros (FERREIRA, 2015, p. 619).

A Constituição da OIT prevê ainda o sistema de reclamação, procedimento que pode ser utilizado pelas organizações de empregadores ou de empregados para levarem ao conhecimento da Organização o desrespeito a alguma norma convencional ratificada pelo país. O referido dispositivo prevê, no art. 24:

Toda reclamação, dirigida à Repartição Internacional do Trabalho, por uma organização profissional de empregados ou de empregadores, e segundo a qual um dos Estados-Membros não tenha assegurado satisfatoriamente a execução de uma Convenção a que o dito Estado haja aderido, poderá ser transmitida pelo Conselho de Administração ao Governo em questão e este poderá ser convidado a fazer, sobre a matéria, a declaração que julgar conveniente (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1946).

Recebida a Reclamação, o Estado em questão é comunicado; caso ele não responda à OIT, ou, o fazendo a resposta não seja tida como satisfatória, o Conselho de Administração poderá tornar pública a reclamação, bem como a resposta dada.

O Conselho de Administração pode, ainda, em caso de insatisfação com a resposta, ou se reputar a comunicação ao Estado desnecessária, constituir uma comissão de inquérito que terá a missão de estudar a reclamação e apresentar parecer a respeito.

De maneira similar à reclamação, a Constituição da OIT prevê a figura da queixa; ela pode ser manejada por qualquer Estado membro que seja signatário da mesma Convenção (art. 26, item 1)⁴⁰ ou por meio de ofício do Conselho de Administração ou pela representação de qualquer delegação à Conferência Internacional do Trabalho (art. 26, item 4)⁴¹.

Não obstante, a inegável importância da Organização Internacional do Trabalho, tanto por seu sistema de fiscalização quanto pela criação de instrumentos para proteção dos direitos humanos, muitas vezes as Convenções ratificadas não são cumpridas, devido à inexistência de sanções para os Estados infratores.

40 "Cada Estado-Membro poderá enviar uma queixa à Repartição Internacional do Trabalho contra outro Estado-Membro que, na sua opinião, não houver assegurado satisfatoriamente a execução de uma Convenção que um e outro tiverem ratificado em virtude dos artigos precedentes (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1946)."

41 "O Conselho também poderá tomar as medidas supramencionadas, quer ex officio, quer baseado na queixa de um delegado à Conferência (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1946)."

Como exemplo desse descaso, podemos mencionar a Convenção 140 da OIT, que regula a licença remunerada para estudos. Apesar de ter cumprido todos os trâmites internos e ter vigência nacional, há quase vinte anos ainda conta com escassa regulação na esfera do serviço público federal e total ausência de regulamentação na esfera privada (EÇA, 2014, p. 219).

A inexistência de um mecanismo eficaz de controle e aplicação das normas criadas pela Organização Internacional do Trabalho, sejam convenções ou recomendações, é um objeto de críticas à instituição, uma vez que, em não raras ocasiões os supostos avanços não passam de letra morta.

Destaca-se que as sanções aplicadas pela OIT são de caráter moral, uma vez que suspender ou eliminar determinado Estado no organismo seria, de certo modo, liberar o Estado descumpridor de suas obrigações jurídicas de proteção aos Direitos Humanos, abrindo caminho para a desproteção dos mesmos, bem como o reconhecimento do fracasso da OIT e da sociedade internacional (FERREIRA, 2015, p.634).

A OIT almeja, sobretudo, a justiça social, que considera como essencial para garantir a paz universal e permanentemente, mantendo o vínculo entre progresso social e crescimento econômico, com a garantia dos princípios e Direitos Humanos do trabalho.

6 CONCLUSÃO

O presente trabalho versa sobre a proteção dos direitos humanos trabalhistas em âmbito internacional. Direitos estes que visam à proteção da dignidade da pessoa humana e a melhores condições de vida, preconizam pelo trabalho decente e buscam evitar sua mercantilização. Destaca-se, no entanto, que apenas o seu reconhecimento não é o bastante, sendo necessária também a sua real efetivação mediante o uso de mecanismos aptos a garanti-los.

Ressalta-se que o Direito Internacional dos direitos humanos é composto por um conjunto de normas relativamente recentes e surgiu como um contrapeso às atrocidades cometidas durante as Guerras Mundiais, num contexto em que crescia a preocupação com a proteção dos direitos dos trabalhadores, em especial, com a garantia de uma vida digna.

Os direitos sociais do trabalhador, considerados como espécies de direitos humanos, encontram respaldo na dignidade da pessoa humana. Essa, por sua vez, se insere no ordenamento interno como princípio fundamental da Constituição Federal de 1988, que coloca em evidência o ser humano e preconiza que o Estado deva atuar sempre para garantir a sua máxima proteção.

Tais configurações e proteção especial se fazem necessárias, no mundo atual, cada vez mais globalizado, no qual são frequentes transações comerciais intercontinentais. Além disso, as empresas multinacionais possuem grande facilidade para alterar sua base comercial, procurando locais de produção mais baratos e, com isso, se torna cada vez mais fácil a mercantilização do trabalho, com o desejo de flexibilização dos direitos trabalhistas.

Assim, é clara a necessidade da garantia do trabalho digno, garantindo um patamar mínimo, independentemente do país em que o trabalhador se encontre. No intuito de, assim, se evitar práticas nocivas que desrespeitem os direitos humanos.

Defende-se, portanto, que o trabalho se direcione para garantir ao homem e a sua família, não apenas a subsistência, mas também e principalmente uma vida digna, com o respeito pleno de todos os seus direitos. Assim, o desenvolvimento econômico somente se justifica se acompanhado de real desenvolvimento social, que, por sua vez, só se alcançará com a devida a proteção aos direitos humanos, a promoção social e o combate à pobreza, à desigualdade e à exclusão social, objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, conforme previsão da

Constituição de 1988, em seu art. 3º. A violação desses direitos, portanto, implica violação da dignidade humana, motivo pelo qual se exige a sua adequada tutela. Há várias possibilidades de fazê-lo.

A tutela pode ser realizada no âmbito interno, por força da previsão do art.5º, inciso XXXV, que determina que a “lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”; ou no âmbito internacional, por meio dos sistemas regionais de proteção e da atuação da Organização Internacional do Trabalho.

A tutela internacional se dá mediante a análise do descumprimento dos tratados internacionais que o Brasil tenha ratificado. Quanto à força dos tratados de direitos humanos no ordenamento interno, tem-se, claramente, que eles foram aceitos dentro do bloco de constitucionalidade brasileiro a partir da Constituição de 1988, quando o Brasil abriu-se aos influxos do direito internacional, dos direitos humanos e de seus instrumentos de proteção.

Apesar dos entendimentos contrários, o parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal, bem como o §3º, acrescentado pela EC/45, conferem aos tratados internacionais de direitos humanos que o Brasil ratificou o status material de verdadeiras normas constitucionais. Assim sendo, deve o Estado sempre atuar para garantir máxima efetividade a essas normas, garantindo a sua real integração no ordenamento interno e seu cumprimento.

Os estudos demonstraram ainda a relevância para a proteção e promoção dos direitos humanos do Sistema Regional Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e da Organização Internacional do Trabalho, nos âmbitos regional e global, respectivamente.

O Sistema Interamericano, constituído pela Comissão e Corte Interamericanas, atua no âmbito regional dos Estados Americanos para garantir a efetividade dos direitos humanos por ele protegidos. Seu principal instrumento, a Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969, possui como anexo o protocolo de San Salvador, de 1988, que elenca direitos de cunho trabalhista.

A atuação de seus órgãos, no uso das funções consultiva e contenciosa, inclusive, já foi capaz de gerar mudanças no ordenamento interno brasileiro, como se verifica pela lei 11.340/06, também conhecida como lei Maria da Penha, que garante maior proteção para as mulheres que sofrem abusos domésticos; também a alteração do art. 149 do Código Penal, aumentando o rol de condutas que se

configurariam como condições análogas à de escravo, foi um exemplo da amplitude de alcance das decisões da CorteIDH.

Não obstante essa atuação de extrema valia, verifica-se o sério problema do descumprimento das recomendações e/ou das decisões proferidas pelos órgãos do Sistema Interamericano principalmente quando geram obrigações de fazer, e não apenas um ressarcimento monetário.

Já no âmbito global, foi ressaltada a grande importância da OIT, que atua, há quase cem anos, na proteção e promoção dos direitos dos trabalhadores, de maneira a garantir condições de trabalho mais equitativas e compatíveis com o conceito de trabalho digno. A OIT almeja, sobretudo, a justiça social, que considera como essencial para garantir a paz universal e permanentemente, mantendo o vínculo entre progresso social e crescimento econômico, com a garantia dos princípios e Direitos Humanos do trabalho.

Em sua atividade, a Organização Internacional do Trabalho já editou centenas de diretrizes, entre convenções e recomendações, discorrendo sobre os mais diversos assuntos relacionados com a tutela dos direitos humanos trabalhistas.

O Brasil, membro da OIT desde a sua criação, já ratificou dezenas de Convenções; no entanto, resta-nos claro que não basta apenas ratificá-las, como muitas vezes é feito, é preciso que se tomem as medidas cabíveis e necessárias para que os referidos direitos possam ter plena eficácia e exigibilidade no âmbito interno, evitando que se tornem “letra morta”.

Por todo o exposto conclui-se que o desenvolvimento dos Estados deve ser acompanhado de práticas que promovam o respeito aos direitos humanos, nos quais se incluem os direitos trabalhistas. Ademais, tal proteção deve ser realizada de maneira global, ultrapassando as barreiras nacionais, primando pela dignidade dos trabalhadores, pelo fim do trabalho em condições inumanas e pela constante progressividade das condições sociais dos trabalhadores.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

ALVARENGA, Rubia Zanotelli de. **O Direito do Trabalho como dimensão dos Direitos Humanos**. 2008. 244f. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2008.

ALVARENGA, Rubia Zanotelli de. **O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana como Fundamento do Direito Constitucional do Trabalho**. In: ALVARENGA, Rubia Zanotelli de. *Direito Constitucional do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2015, p 301 - 310.

ARANTES, Paulo de Tarso Lugon. O caso Simone André Diniz e a luta contra o racismo estrutural no Brasil. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, n.31 p. 127 a 149 jul/dez 2007.

ARAUJO, Nádia de. A influência das opiniões consultivas da corte interamericana de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Ano VI, Nº 6, Junho de 2005, p. 227-244.

ARGENTINA. **Constitucional de La Nacion Argentina**, 22 de agosto de 1994. Disponível em: < <http://www.constitution.org/cons/argentin.htm>> Acesso em: 07 set. 2015.

ARRUDA, Kátia Magalhães. **A convenção n. 182 da OIT e o desafio de eliminar as piores formas de trabalho infantil**. In: COLNAGI, Lorena de Mello Rezende; ALVAREGA, Rubia Zanotelli (Coords). *Direito internacional do trabalho e as convenções internacionais da OIT*. São Paulo: LTR, 2014, p.191-204.

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher**. Adotada em 18 de dezembro de 1979. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/discrimulher.htm>>. Acesso em: 30 jun. 2015.

ASSIS, Christiane Costa. **Modulação temporal de efeitos no controle concentrado de constitucionalidade e segurança jurídica**. 2014. 179f. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte.

AVILA, Flavia. **Efetividade das sentenças da corte interamericana de direitos humanos no brasil: uma abordagem histórico-filosófica do conceito de Direitos Humanos**. 2012. 446f. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **O princípio de Subsidiariedade: conceito e evolução.** Rio de Janeiro: Forense, 1996.

BASCH, Fernando et al. A eficácia do Sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos: uma abordagem quantitativa sobre seu funcionamento e sobre o cumprimento de suas decisões. **Sur: revista internacional de direitos humanos**, São Paulo, v. 7, n. 12, p. 9-35, jun. 2010.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos.** Rio de Janeiro: Campus, 2003.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 22 ago. 2015

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452**, de 1º 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: 22 ago. 2015

BRASIL. **Decreto nº 61.078**, de 26 de julho de 1967. Promulga a Convenção de Viena sobre Relações Consulares. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D61078.htm> Acesso em: 21 ago. 2015.

BRASIL. **Decreto nº 99.261**, de 23 de maio de 1990. Dispõe sobre a estrutura básica do Ministério das Relações Exteriores e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99261.htm> Acesso em: 21 ago. 2015.

BRASIL. **Decreto nº 591**, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm> Acesso em: 21 ago. 2015.

BRASIL. **Decreto nº 7.030**, de 14 de dezembro de 2009. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm> Acesso em: 21 ago. 2015.

BRASIL. **Decreto nº 7.304**, de 22 de setembro de 2010. Dispõe sobre a estrutura básica do Ministério das Relações Exteriores e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Decreto/D7304.htm#art6> Acesso em: 21 ago. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 619. **Diário de Justiça**, Brasília, 29 out. 1984. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=619.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>>. Acesso em: 17 jul. 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1946**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm> Acesso em: 07 set. 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em: 07 set. 2015.

BRASIL. **Lei nº 5.172**, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm>. Acesso em: 22 ago. 2015.

BRASIL. **Lei nº 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm>. Acesso em: 22 ago. 2015.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 22 ago. 2015.

BRASIL. **Resolução no 17**, de 22 de setembro de 1989. Aprova o Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em: 07 set. 2015.

BRASIL. **Resolução no 93**, de 1970. Aprova o Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/documents/12427/45868/RISF+2015+Compilado+02.09.pdf/cd5769c8-46c5-4c8a-9af7-99be436b89c4>> Acesso em: 07 set. 2015.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Apelação Cível n. 9.587. Ministro Relator Lafayette de Andrada. **Diário de Justiça**, Brasília, 21 out. de 1951. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/download/13314/12219>> Acesso em: 30 jun. 2015.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 80.004. Ministro Relator . Xavier de Albuquerque. **Diário de Justiça**, Brasília, 01 jul. de 1977. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/>> Acesso em: 30 jun. 2015.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 72.131. Ministro Relator Marco Aurelio. **Diário de Justiça**, Brasília, 23 nov. de 1995. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=73573>> Acesso em: 30 jun. 2015.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 79.785-RJ, Ministro Relator Sepúlveda Pertence. **Diário de Justiça**, Brasília, 22 de novembro 2002. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/>> Acesso em: 30 jun. 2015.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 87.585. Ministro Relator Marco Aurelio. **Diário de Justiça**, Brasília, 03 fev. de 2008. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/HC87585_VISTA.pdf> Acesso em: 30 jun. 2015a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 466.343-1. Ministro Relator: Cezar Peluso. **Diário de Justiça**, Brasília, 03 dez. de 2008. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/>> Acesso em: 30 jun. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 277**. Diário da Justiça, 27 setembro de 2012. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-329> Acesso em: 08 set. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Em voto-vista, ministra considera inconstitucional decreto que revogou convenção da OIT**. Brasília: STF Jus, 11 nov. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=303837>>. Acesso em: 27 nov. 2015.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. 859p.

BONAVIDES, Paulo. A quinta geração de direitos fundamentais. **Revista de Direitos Fundamentais & Justiça**, Porto Alegre, n. 3, abr./jun. 2008a, p. 82-93. Disponível em: <http://dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/3_Doutrina_5.pdf>. Acesso em: 04 out. 201.

BRINGEL, Elder Paes Barreto; FERRAZ; Maria Carolina Monteiro. **A oit e sua função normativa: convenções não ratificadas pelo brasil e implementação de direitos fundamentais**. Direito internacional e direitos humanos II. Organização CONPEDI/UFPB; coordenadores: Andrea Maria Calazans Pacheco Pacífico, Susana Camargo Vieira. Florianópolis : CONPEDI, 2014. [E-Book]. Disponível em: <<http://publicadireito.com.br/publicacao/ufpb/livro.php?gt=196>>. Acesso em: 03 out. 2015.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Direitos Humanos: algumas questões recorrentes: em busca de uma classificação jurídica. *In*: CAZZETA, Ubiratan; FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras Henriques; ROCHA, Carlos de Carvalho. **Direitos Humanos: desafios humanitários contemporâneos: 10 anos do Estatuto dos Refugiados** (lei n. 9474 de 22 de julho de 1997). Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p 29 - 43.

CAIXETA, Fernanda Diniz. **A tutela metaindividual como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais trabalhistas**. 2015. 221f. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte.

CANOTILHO, J.J GOMES. **Direitos Constitucional**. 6. Ed. Coimbra: Almedina, 1993.

CAZZETA, Ubiratan; FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras Henriques; ROCHA, Carlos de Carvalho. **Direitos Humanos: desafios humanitários contemporâneos: 10 anos do Estatuto dos Refugiados (lei n. 9474 de 22 de julho de 1997)**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

CEIA, Eleonora Mesquita. A Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Desenvolvimento da Proteção dos Direitos Humanos no Brasil. **Revista EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 61, p. 113-152, 2013.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2011.

CLÈVE, Clémerson Merlin. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. **Boletim Científico ESMPU**, a. II, n. 8, p. 151- 161, 2003.

CONNECTAS DIREITOS HUMANOS. **Pedrinhas : O que o Brasil não respondeu**. Disponível Em: <<http://www.conectas.org/pt/acoes/justica/noticia/34896-pedrinhas-o-que-o-brasil-nao-respondeu>> Acesso em: 22 nov. 2015.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. B-32: Convenção Americana Sobre Direitos Humanos: Pacto de San José de Costa Rica. Costa Rica, 22 nov. 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif..htm>. Acesso em: 27 nov. 2015.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Convenção americana sobre os direitos humanos**: assinada na Conferência especializada interamericana sobre direitos humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 18 dez. 2014.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Nº 12.066 Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde**. Disponível em: <<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2015/12066NdeResPT.pdf>>. Acesso em: 3 nov. 2015.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório 95/03**, de 24 de outubro de 2003. Disponível em: <<http://cidh.oas.org/annualrep/2003port/Brasil.11289.htm>>. Acesso em: 3 nov. 2015.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório 66/06**, de 21 de outubro de 2006. Disponível em: <https://cidh.oas.org/annualrep/2006port/BRASIL.12001port.htm#_ftn1>. Acesso em: 3 nov. 2015.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Parecer Consultivo OC-21/14**, de 19 de agosto de 2014. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_21_por.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2015.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito Fundamental ao Trabalho Digno**. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2007.

EÇA, Vitor Salino de Moura. **Convenção n. 140: licença remunerada para estudos**. In: COLNAGI, Lorena de Mello Rezende; ALVAREGA, Rubia Zanotelli (Coord.). *Direito internacional do trabalho e as convenções internacionais da OIT*. São Paulo: LTR, 2014, p.219-223.

JORNADA DE DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO TST, 1., **Enunciados aprovados**, 23 nov. 2007. Disponível em: <http://www.granadeiro.adv.br/arquivos_pdf/enunciados_jornadaTST.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2015.

FARRAH, Giovana Eva Matos; TIBIRIÇA, Sérgio. *Sistemas regionais de proteção aos direitos humanos: aspectos fundamentais*. **Revista Do Direito Público**, Londrina, v.9, n.2, p.25-39, mai./ago.2014.

FERREIRA, Luciano Cavalcante de Souza; SILVA, Davi José de Souza da. **A efetividade das normas da OIT**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/bh/davi_jose_de_souza_da_silva.pdf>. Acesso em: 22 nov. 2015.

FIORATI, Jete Jane. *A evolução jurisprudencial dos sistemas regionais internacionais de proteção aos direitos humanos*. **Revista de Informação Legislativa**, v. 32, n. 127, p. 177-190, jul./set. 1995.

FLAITT, Isabela Parelli Haddad. **O trabalho escravo à luz das convenções ns. 29 e 105 da Organização Internacional do Trabalho: proteção da liberdade e atividade sindical**. In: COLNAGI, Lorena de Mello Rezende; ALVAREGA, Rubia Zanotelli (Coords). *Direito internacional do trabalho e as convenções internacionais da OIT*. São Paulo: LTR, 2014, p.269-277.

GALINDO, George Rodrigo Bandeira. **Tratados internacionais de Direitos Humanos e a Constituição Brasileira**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Convenção n.98 da Organização Internacional do Trabalho: proteção da liberdade e atividade sindical**. In: COLNAGI, Lorena de Mello Rezende; ALVAREGA, Rubia Zanotelli (Coords). *Direito internacional do trabalho e as convenções internacionais da OIT*. São Paulo: LTR, 2014, p.391-409.

GOMES, Ana Virgínia Moreira; BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins. *O significado da Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais dos Trabalhadores na posição da OIT como a organização internacional capaz de garantir um conteúdo laboral no processo de globalização*. **Revista de Direito do Trabalho**, RT, a. 31, nº 119, jul./set. 2005, p. 15 - 30.

GONTIJO, Raquel Torres; VAZ, Michelle de Freitas. **O status hierárquico dos tratados internacionais de direitos humanos e as implicações práticas da**

atribuição de qualificação constitucional ou supralegal. Direito internacional dos direitos humanos II. organização CONPEDI/UFSC; coordenadores: Daniela Menengoti Ribeiro, Gilmar Antonio Bedin, Mauro José Gaglietti. – Florianópolis : CONPEDI, 2014. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=887d5a5e50263490>>. Acesso em: 03 out. 2015.

INSTITUTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS EM DIREITOS HUMANOS. **A Corte Interamericana de Direitos Humanos emitiu o Parecer Consultivo sobre as crianças migrantes.** Disponível em: < <http://www.ippdh.mercosur.int/pt-br/a-corte-interamericana-de-direitos-humanos-emitiu-o-parecer-consultivo-sobre-as-criancas-migrantes/> >. Acesso em: 22 nov. 2015.

JAYME, Fernando G. **Direitos Humanos e sua efetivação pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.** Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes.** Tradução: Paulo Quintela. Lisboa, Edições 70, 1995.

LOPES, Ana Maria D'Ávila; OLIVEIRA, Amanda Farias. **A violação do sistema interamericano de direitos humanos pela arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 54.** Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=db10579cd6a91c59>>. Acesso em: 23 nov. 2015

LOUREIRO, Sílvia Maria da Silveira. **Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos na Constituição.** Belo Horizonte: Del rey, 2005.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Convenção 158 da OIT. **Revista Jus Navigandi,** Teresina, ano 9, n. 475, 25 out. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/5820>>. Acesso em: 23 nov. 2015.

MAGALHÃES. José Luiz Quadros de. **Direito constitucional: curso de direitos fundamentais.** 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2008.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Integração das convenções e recomendações internacionais da OIT no Brasil e sua aplicação sob a perspectiva do princípio *pro homine*. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região,** n. 43, p. 71-94, 2013.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de direito internacional público.** 15 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional.** 9ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS. 16 dez. 1996. Disponível em: <<http://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf> >. Acesso em: 23 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS**, de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 10 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://e25.d32.myftpupload.com/img/2014/09/DUDH.pdf>>. Acesso em: 03 out. 2015a.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Estatuto da comissão interamericana de direitos humanos**, DE novembro de 1979. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/t.Estatuto.CIDH.htm>>. Acesso em: 10 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Quem somos**. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/sobre/nossa_historia.asp>. Acesso em: 10 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembléia Geral. **Regional Arrangements for the Promotion and Protection of Human Rights: A/RES/32/127.1977**. Disponível em: <<http://www.un.org/documents/ga/res/32/ares32r127.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Protocolo adicional à convenção americana sobre direitos humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais, "Protocolo De San Salvador"**, de 17 de novembro de 1988. Disponível em: <http://www.cidh.org/Basicos/Portugues/e.Protocolo_de_San_Salvador.htm>. Acesso em: 10 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Regulamento da Comissão interamericana de direitos humanos**. Aprovado pela Comissão em seu 137º período ordinário de sessões. 28 outubro a 13 de novembro de 2009. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/u.Regulamento.CIDH.htm>>. Acesso em: 10 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Regulamento da Corte interamericana de Direitos Humanos**, aprovado pela Corte no seu LXXXV período Ordinário de Sessões celebrado de 16 a 28 de novembro de 2009. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov_2009_por.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Conheça a OIT**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/lang--pt/index.htm>>. Acesso em: 20 nov. 2015b.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Constituição da Organização Internacional do Trabalho, de 1946**. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 29**: aprovada na 14ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, Genebra, Itália, em 1930. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/node/449>>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 87**, aprovada na 31ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, São Francisco, Estados Unidos, em 1948. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/liberdade-sindical-e-prote%C3%A7%C3%A3o-ao-direito-de-sindicaliza%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 98**, aprovada na 32ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, Genebra, Itália em 1949. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/node/465>>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 100**, aprovada na 34ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, Genebra, Itália em 1951. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/node/445>>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 105**, aprovada na 40ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, Genebra, Itália em 1957. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/node/469>>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 111**, aprovada na 42ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, Genebra, Itália em 1958. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/node/472>>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 138**, aprovada na 58ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, Genebra, Itália em 1973. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/node/492>>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 158**, aprovada na 68ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, Genebra, Itália em 1982. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/t%C3%A9rmino-da-rela%C3%A7%C3%A3o-de-trabalho-por-iniciativa-do-empregador>>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 182**, aprovada na 87ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, Genebra, Itália em 1999. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/node/518>>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenções não ratificadas**. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/content/convention_no>. Acesso em: 22 nov. 2015d.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Declaração da OIT sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho, 19 de junho de 1988**. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/oit/doc/declaracao_oit_547.pdf>. Acesso em: 22 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **História**. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/hist%C3%B3ria>>. Acesso em: 19 nov. 2015a.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Normas Internacionais do Trabalho**. Disponível em: <http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/html/portugal_visita_guiada_03b_pt.htm>. Acesso em: 21 nov. 2015c.

PIVEOSAN, Flávia. **Concepção Contemporânea de Direitos Humanos: desafios e perspectivas**. In: CAZZETA, Ubiratan; FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras Henriques; ROCHA, Carlos de Carvalho. Direitos Humanos: desafios humanitários contemporâneos: 10 anos do Estatuto dos Refugiados (lei n. 9474 de 22 de julho de 1997). Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p 1 - 28.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional, um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano**. São Paulo: Saraiva, 2011.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. E-book. 14ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

PIOVESAN, Flávia. Justiciabilidade dos direitos sociais e econômicos: desafios e perspectivas. **Revista da Defensoria Pública**, ano 1, n. 1, p. 161-178, 2008.

PIMENTA, José Roberto Freire. **A tutela metaindividual dos direitos trabalhistas: uma exigência constitucional**. In: PIMENTA, José Roberto Freire; BARROS, Juliana Augusta Medeiros; FERNANDES, Nadia Soraggi (Coord.). Tutela metaindividual trabalhista: a defesa coletiva dos direitos dos trabalhadores em juízo. São Paulo: LTR, 2009. p. 9-50.

PORTUGUAL. **Constituição da República Portuguesa de 1976**. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/constpt2005.pdf>> Acesso em: 07 out. 2015.

REALE, Miguel. **Introdução à filosofia**, 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

RIBEIRO, Ana Carolina Paranhos de Campos; DELGADO, Gabriela Neves. **Os direitos sociotrabalhistas como dimensão dos direitos humanos**. In: COLNAGI, Lorena de Mello Rezende; ALVAREGA, Rubia Zanotelli (Coords). Direito internacional do trabalho e as convenções internacionais da OIT. São Paulo: LTR, 2014, p.63-73.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Org.). **Constituição e segurança jurídica**: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. 2ª ed. rev. e amp. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 85-129.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. **Direitos fundamentais e justiça**, nº 01, p. 171-213, out/dez 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 12ª ed. Revista, atualizada e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SCAFF, Luma Cavaleiro de Macêdo, Estudo do caso - José Pereira: o Brasil na Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Revista Acadêmica Direitos Fundamentais**, Osasco:SP, ano 4 n.4, 2010.

SALIBA, Graciane Rafisa. **Direitos Humanos nas empresas transnacionais na era da globalização**. 2009. 150f. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte

SAMPAIO, José Adércio Leite. **A constituição reinventada pela jurisdição constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. 2ª Edição, Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2006.

SARMENTO, George. **As gerações dos Direitos Humanos e os desafios da efetividade**. Disponível em: <<http://www.georgesarmento.com.br/wp-content/uploads/2011/02/Gera%C3%A7%C3%B5es-dos-direitos-humanos-e-os-desafios-de-sua-efetividade1.pdf>>. Acesso em: 22 ago. 2014.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Repensando um velho tema: a dignidade da pessoa humana**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/31841-36966-1-PB.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2015.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito internacional do trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 1987.

TEODORO, Maria Cecília Máximo. **O juiz ativo e os direitos trabalhistas**. São Paulo: LTR, 2011.190p.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos**. São Paulo: Saraiva, 1991.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A proteção internacional dos Direitos Humanos e o Brasil (1948-1997):as primeiras cinco décadas**. 2. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2000.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**: volume I. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003a.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos, volume III**. 2ª ed. Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris Editor, 2003b.

UGATTI, Uendel Domingues. **Direitos Humano em uma leitura histórico/crítica**. *In*: CAZZETA, Ubiratan; FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras Henriques; ROCHA, Carlos de Carvalho. Direitos Humanos: desafios humanitários contemporâneos: 10 anos do Estatuto dos Refugiados (lei n. 9474 de 22 de julho de 1997). Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p 45 - 88.

VASCONCELOS, Ricardo Guerra. **A natureza definitiva das sentenças proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos**. 2014. 229 f. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito.