

OS TRATADOS INTERNACIONAIS COMO FONTE NORMATIVA DE HERMENÊUTICA: O CONCEITO DE TRABALHO ESCRAVO NO BRASIL

Fernanda de Castro Carvalho¹

Resumo: O presente trabalho traz um breve histórico de um problema que tem afetado o Brasil há séculos: o trabalho escravo. Tem por objetivo mostrar de que forma esse mal social se perpetuou no tempo e assumiu novas manifestações, trazendo, consigo, novos desafios para seu enfrentamento. Para além da restrição da liberdade, o trabalho escravo também se manifesta na total afronta à dignidade do trabalhador, que é submetido a jornadas exaustivas e a condições degradantes de trabalho. Esse conceito, que se baseia na noção de que o crime é senão uma grave violação de direitos humanos, traz discussões sobre sua adequação às normas internacionais vigentes. Baseando-se no ordenamento jurídico internacional, o trabalho mostrará que o conceito brasileiro está em total consonância com o direito internacional dos direitos humanos. Alterações legislativas que impliquem em uma limitação do conceito hodierno importarão em um grave retrocesso social, que deixará ainda mais vulneráveis aqueles que laboram sob condições desumanas.

Palavras chave: Trabalho Escravo. Novas manifestações. O conceito brasileiro e sua recepção pelas normas internacionais.

Abstract: This paper presents a brief history of a problem that has affected Brazil for centuries: slave labor. Its objective is to show how this social harm was perpetuated in time and assumed new

¹ É advogada, especializada em Ordem Jurídica e Ministério Público pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, e ocupa atualmente o cargo de Oficial Nacional de Projetos no Programa de Combate ao Trabalho Forçado do Escritório da Organização Internacional do Trabalho no Brasil.

manifestations, bringing with it new challenges to face it. In addition to the restriction of liberty, forced labor is also manifested in the total affront to the worker's dignity, which is subjected to exhausting journeys and degrading working conditions. This concept, which is based on the notion that the crime is a serious violation of human rights, brings discussions about its suitability to current international standards. Relying on international law, the present paper aims to show that the Brazilian concept is fully in line with international human rights standards. Legislative changes that result in a limitation of today's concept will import into a serious social regression, which will only increase vulnerability of those who labor under inhumane conditions.

Keywords: Slavery. New manifestations. The Brazilian concept and its reception by international standards.

Embora o trabalho escravo tenha sido oficialmente abolido com a assinatura da Lei Áurea em 13 de maio de 1888, ainda hoje existem práticas de exploração da mão de obra, que levam à escravidão contemporânea, à degradância e à afronta à dignidade da pessoa humana.

As primeiras notícias sobre escravidão moderna no país ocorreram em 1971, e foram feitas pelo Bispo Dom Pedro Casaldáliga, grande defensor dos direitos humanos e precursor do combate ao trabalho escravo no Brasil. Anos depois, a Comissão Pastoral da Terra (CPT) expôs ao mundo denúncias de escravidão em fazendas no norte do Brasil, ligadas a multinacionais, chamando a atenção da sociedade internacional para o problema (OIT, 2007, p. 22).

Somente em 1995, autoridades brasileiras reconheceram, oficialmente, a existência de trabalho escravo no país perante a comunidade internacional. Com isso, o Brasil se destacou como um dos

primeiros países a assumir publicamente a existência da escravidão contemporânea em seu território. A partir de então, o país enveredou um conjunto de esforços visando à erradicação desse problema, o que o tornou uma referência mundial no combate a essa grave violação dos direitos humanos.

O primeiro tratado internacional a lidar com o tema (Liga das Nações) foi firmado em 1926, e com ele proibiu-se a prática de escravidão no mundo. Nele, escravidão seria “o estado ou condição de um indivíduo sobre o qual se exercem, total ou parcialmente, alguns ou todos os atributos do direito de propriedade”. (CPT, 1999, p. 49)

Também a Declaração Americana sobre Direitos e Obrigações do Homem, em seus artigos I e XXV, estabeleceu a proteção ao direito à vida, à liberdade, à segurança e integridade pessoal e o direito à proteção contra detenção arbitrária. Além disso, os artigos 6, 8 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos determinaram a proibição da escravidão ou servidão e estabeleceram garantias e proteções judiciais no combate a esse crime.

O mais importante documento internacional de direitos humanos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, proibiu universalmente a existência de qualquer tratamento desumano ou degradante, incluindo-se, nessa hipótese, qualquer atividade de redução do ser humano à condição análoga a de escravo.

A Organização Internacional do Trabalho lançou, em 1930, a Convenção nº 29 sobre o Trabalho Forçado ou Obrigatório², que foi ratificada por 174 países, incluindo o Brasil (em 1957). Sob o âmbito dessa Convenção, os países membros assumiram o compro-

² Disponível em: http://www.oit.org.br/sites/all/forced_labour/oit/convencoes/conv_29.pdf Acesso em: 20 abr. 2015.

misso de “abolir a utilização do trabalho forçado ou obrigatório, em todas as suas formas, no mais breve espaço de tempo possível”. Nesse sentido, a Convenção estabelece o termo trabalho forçado como: “Todo trabalho ou serviço exigido de uma pessoa sob a ameaça de sanção e para o qual não se tenha oferecido espontaneamente” (artigo 2º, § 1º).

Tal Convenção, concebida ainda no século XX, procurou enunciar uma definição de trabalho forçado conforme suas características à época, e seu conceito foi determinado com o intuito de abranger todas as manifestações do problema no mundo, considerando que sua apresentação pode ser diferente segundo variáveis econômicas, políticas e culturais de cada país.

Em 1957, foi lançada a Convenção nº 105 da OIT complementar à de n. 29, e que tratou da abolição do trabalho forçado. Esta foi também ratificada pelo Brasil, em 1965.

Em ambas as Convenções, o que se verifica é que almejam abordar uma definição ampla o bastante para contemplar as mais diversas manifestações de trabalho forçado presentes no mundo. A partir desse patamar conceitual, espera-se que os países adotem legislações próprias para adaptar o conceito internacional à sua realidade e circunstância. (ILO, 2009, p. 13)

Destarte, para haver uma adequação do conceito no âmbito interno de cada país, tornando eficaz a aplicação do tratado, é imprescindível a incorporação do instrumento internacional ao ordenamento jurídico nacional.

Os tratados internacionais, por serem acordos juridicamente cogentes, constituem hoje a principal fonte de obrigação do Direito Internacional. Ganharam maior importância com a elaboração da

Convenção de Viena, no ano de 1969, conhecida como a “Lei dos Tratados”, cuja finalidade foi a regulação do processo de formação das normas jurídicas internacionais. (Piovesan, 2008, p. 43)

Assim, cabe a cada país signatário de um tratado ou Convenção adotar mecanismos para tornar eficaz o direito assegurado internacionalmente e ao qual se tornaram responsáveis pelo seu cumprimento.

A obediência a tratados internacionais é imperativa, sobretudo quando estão em destaque instrumentos internacionais que versam sobre direitos humanos, como o são as Convenções nº 29 e 105 da OIT.

No Brasil, com o processo de democratização ocorrido após a queda do regime ditatorial, nasceu a chamada “Constituição Cidadã”, de 1988. Foi a partir desse diploma constitucional que se passaram a consolidar direitos e garantias fundamentais. Com isso, o país passou a evidenciar a necessidade de proteção dos direitos humanos, na medida em que erigiu como fundamento da república a dignidade da pessoa humana.

Conforme afirma Celso Lafer (2005, p. 14), tal mudança expressou uma transição do regime autoritário para o Estado Democrático de Direito, afirmando a necessidade de uma “política de Direito voltada para a adesão do Brasil aos Pactos Internacionais e Regionais em tema de Direitos Humanos”.

Até a vigência da Emenda Constitucional nº 45, em 2004, os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil tinham *status* de norma supra legal, nos termos do voto do Ministro Gilmar Mendes. Tal interpretação, buscando dar aplicação ao § 2º do artigo 5º da Constituição Federal, adveio da necessidade do Supremo Tribunal Federal sedimentar interpretação constitucional sobre a força normativa desses tratados.

Contudo, com a inclusão do § 3º ao artigo 5º pela referida Emenda, passou a ser possível o reconhecimento de um *status* constitucional a esses tratados, ou seja, de serem equivalentes às emendas constitucionais, desde que, a qualquer momento, depois de sua entrada em vigor, sejam aprovados pelo *quorum* estabelecido no dispositivo, qual seja: devem ser aprovados em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros.

A questão do trabalho escravo foi inserida na legislação nacional através do artigo 149 do Código Penal Brasileiro, que já vigia mesmo antes da edição das Convenções nº 29 e 105 da OIT. O tipo penal, contudo, carecia de uma melhor definição, na medida em que se apresentava extremamente genérico: “Reduzir alguém a condição análoga a de escravo”. Com isso, tornava-se difícil configurar o crime.

Assim, diante de variadas manifestações para haver uma conceituação mais adequada de trabalho escravo no contexto nacional, a Lei nº 10.803, de 2003, foi aprovada para alterar a redação lacunosa do antigo artigo 149 do Código Penal. Com isso, o dispositivo passou a ter a seguinte redação:

Art. 149. Reduzir alguém à condição análoga a 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 2 (dois) a 8 (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 da metade, se o crime é cometido:

I - contra criança ou adolescente;

II - por motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem.

Da leitura do artigo em tela, verifica-se que foram elencadas diversas hipóteses de ocorrência do trabalho escravo, pela especificação do rol de práticas que levam a esse crime.

Todavia, apesar da intenção do comando normativo - de deixar mais clara a hipótese de ocorrência do crime -, para alguns, tal alteração modificou a natureza da infração penal que, de tipo aberto, passou a ser um tipo fechado, restringindo o alcance do dispositivo.

Contudo, como se verá adiante, as maiores críticas sobre o dispositivo vieram justamente sobre sua suposta “amplitude”. Algumas vozes no Congresso Nacional argumentam que tal tipo penal tornou por demais amplas as hipóteses em que se configura o crime, na medida em que elencou dois elementos supostamente subjetivos: a degradância e a jornada exaustiva.

É sob esse argumento que reside atualmente um dos maiores impasses na erradicação do problema, uma vez que tais críticas invocam justamente as Convenções da OIT (29 e 105) para demonstrar que a legislação nacional foi por demais além do conceito internacional.

A polêmica levantada no Congresso nasceu da votação da Proposta de Emenda à Constituição nº 438³, que determina a

³ Apresentada ao Congresso em 1995, a PEC do Trabalho Escravo tramitou, em seu primeiro turno de votação, sob o nº 438. Ao ser posta em votação em segundo turno, no Senado Federal, passou a tramitar sob o nº 57-A.

expropriação de propriedades em que sejam flagradas, pela inspeção do trabalho, situações de redução de pessoas em condição análoga à escravidão. Diante do receio das consequências de tal dispositivo, foi proposta então a revisão conceitual do crime de trabalho escravo, sob a alegação de que o atual dispositivo fere os instrumentos internacionais que tratam sobre o tema. Argumentam, ainda, que os elementos subjetivos constantes do tipo penal não encontram guarida no conceito internacional.

Cumprе relembrar, contudo, que tais Convenções foram editadas em uma época em que o trabalho escravo tinha manifestações que se caracterizavam principalmente pela supressão da liberdade do trabalhador. Foram escritas, portanto, em um período em que o crime se caracterizava especialmente pelo uso de meios de coerção e ameaças que levavam ao cerceamento do direito de ir e vir do indivíduo.

O tipo normativo nacional, contudo, escrito com um olhar atento às manifestações contemporâneas do problema, enfatiza não só a supressão da liberdade individual do trabalhador, mas passa a protegê-lo também em sua dignidade (Melo, 2007, p. 67). A escravidão contemporânea afronta o princípio fundamental da Constituição Federal, o da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III).

Sobre esse assunto, Castilho (2000)⁴ argumenta:

Não se trata mais de proteger a liberdade individual, mas a dignidade da pessoa humana. É, sem dúvida, um conceito mais amplo e mais apropriado à efetiva repressão das formas contemporâneas de escravidão.

⁴ Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142000000100004. Acesso em: 26 maio 2014.

Com efeito, a hermenêutica constitucional deve ser evocada na hipótese, a fim de dar efetividade à força jurídica dos tratados internacionais. Sobreleva notar que o objeto jurídico não expresso nas Convenções 29 e 105 da OIT centra-se em proteger aquilo que há de mais precioso ao ser humano: sua dignidade. E é sob essa premissa que devem ser interpretadas. Confirma-se o artigo 19, inciso 8 da Constituição da OIT, que indica a solução para o impasse:

*Em caso algum, a adoção, pela Conferência, de uma convenção ou recomendação, ou a ratificação, por um Estado-Membro, de uma convenção, deverão ser consideradas como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos **que assegurem aos trabalhadores interessados condições mais favoráveis que as previstas pela convenção ou recomendação**⁵.*

Conforme o dispositivo em comento, sedimenta-se o entendimento de que qualquer legislação que venha a proteger e assegurar os interesses do trabalhador de forma mais ampla que o comando internacional, não será considerada contraditória com os termos nele previsto. Esse artigo parece indicar o fim da polêmica levantada por aqueles que, beneficiados pela exploração da escravidão, se recusam a reconhecer o enorme avanço que a legislação brasileira apresentou no tratamento do tema.

Nessa senda, a hermenêutica aplicada sobre o tema leva à conclusão de que o aparente conflito de normas não subsiste frente à força normativa fundante dos tratados, especialmente diante da ponderação axiológica dos valores que estão em xeque. Há que se reconhecer a necessária evolução dos fenômenos e dar-lhes uma interpretação conforme a Constituição. Trata-se de assumir o verdadeiro

⁵ Disponível em: http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf. Acesso em: 26 maio de 2014.

espírito valorativo que leva à criação das normas, procurando dar-lhe o significado almejado por aqueles que as deram vida.

Com efeito, reconhecendo que as normas - tanto nacionais quanto internacionais - se perpetuam no tempo, é mister interpretá-las buscando sua adequação diante dos fatos e fenômenos que também se transformam e tomam novas formas.

A questão do trabalho escravo, antes relacionada aos grilhões, às senzalas, à falta de liberdade, e hoje manifestada através de diferentes nuances que levam à jornada exaustiva, à degradância, ao trabalho forçado, jamais esteve dissociada do valor fundante presente em qualquer sociedade justa: o da dignidade da pessoa humana.

Sob essa premissa, a 103^a Conferência Internacional do Trabalho da OIT inseriu em suas discussões a possibilidade de se criar um novo instrumento de direito internacional, com vistas a suplementar as tradicionais Convenções que tratam do tema.

Com início no dia 28 de maio de 2014, e tendo atingido seu ápice no dia 11 de junho de 2014, a Conferência aprovou, por maioria absoluta (437 votos a favor, 27 abstenções e 8 votos contra), a adoção de um Protocolo Adicional para combater formas contemporâneas de escravidão. Tal instrumento vem à tona para trazer as antigas convenções à era moderna, de forma a lidar com práticas como o tráfico de pessoas. Junto ao Protocolo, a Conferência aprovou também uma Recomendação, que fornece orientações sobre a aplicação do primeiro (OIT, 2014)⁶. A diferença entre ambos reside no fato de que o Protocolo implica em observância obrigatória pelos países, uma vez que tem caráter cogente. Por

⁶ Disponível em: http://www.ilo.org/brasil/pt/not%C3%ADcias/WCMS_302844/lang--pt/index.htm. Acesso em: 20 abr. 2014.

outro lado, a Recomendação traz em seu bojo normas orientadoras, porém não imperativas.

Antes mesmo da aprovação desses instrumentos, no dia 27 de maio, o Brasil já comemorava o fato de ter promulgado a mencionada PEC do trabalho escravo. A notícia de aprovação dessa emenda à Constituição ressonava na Conferência como mais um dos grandes avanços que o país conquistava no combate ao trabalho forçado. Conforme lembrado pela Ministra Ideli Salvatti, em artigo publicado pela Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República⁷:

Somos um dos raros países no mundo a ter inscrito em sua Constituição Federal regras claras para punir, com a perda da propriedade, os responsáveis pela prática de trabalho escravo. Esta é uma grande vitória, sobretudo se recordarmos a história de nosso país.

Em seu discurso durante a Conferência⁸, a Ministra concluiu:

Vimos para Genebra, assim, convencidos da importância de que o esforço do Brasil e de outros tantos países em nossa região e no mundo se tornasse, de maneira decidida, um esforço de toda a comunidade internacional.

O Protocolo fortalece o ordenamento jurídico internacional através da criação de novas obrigações para prevenir o trabalho forçado, reforçar a proteção às vítimas e promover acesso às alternativas de compensação por danos físicos, morais e materiais. Além disso,

⁷ Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/noticias/2014/junho/artigo-da-ministra-o-estado-no-combate-ao-trabalho-escravo>. Acesso em: 14 jun. de 2014.

⁸ Disponível em: http://delbrasgen.itamaraty.gov.br/pt-br/discursos_do_brasil_na_conferencia_internacional_do_trabalho.xml. Acesso em: 21 out. de 2014.

reitera a necessidade de implementação de recursos para melhor aplicação da lei, assim como mecanismos de cooperação internacional voltados para o fortalecimento da assistência técnica prestada entre os países membros. Ademais, vem clamar pela ação dos governos para implementar medidas que visem maior proteção aos trabalhadores, em especial migrantes, bem como enfatizar o papel dos representantes de empregadores e de trabalhadores no enfrentamento ao problema.

Conforme destacado pelo Vice Presidente do Comitê de discussão sobre Trabalho Forçado, representante dos empregadores, Sr. Ed Potter:

O Protocolo e a Recomendação são um apelo à ação. É preciso entender que não são somente algumas palavras convenientes, isto vai além do texto em um pedaço de papel. (...) Este é um momento que tem a ver com a ação humanitária, com os direitos humanos, e que representa algo defendido pelo setor privado internacional, como o respeito pelos direitos humanos.

Nesse sentido, percebe-se um grande avanço no cenário internacional para o enfrentamento ao trabalho escravo. Cumpre notar que tal avanço foi conquistado tanto com a participação de governos, organizações de trabalhadores e de empregadores, que chegaram a um consenso sobre a necessidade de modernização da norma.

Com isso, reafirma-se a importância da efetivação de mais e melhores mecanismos de proteção ao trabalhador, em observância aos novos ditames estabelecidos pelos instrumentos da OIT sobre o tema. Espera-se, assim, que a adesão dos Estados Membros ao Protocolo importe em avanços na erradicação do problema e fortaleça legislações nacionais para garantir adequado tratamento dessa grave violação de direitos humanos.

Referências Bibliográficas

CASTILHO, Ela Wiecko. *Considerações sobre a interpretação jurídico-penal em matéria de escravidão*. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142000000100004> Acesso em: 26 maio 2014.

CPT - COMISSÃO PASTORAL DA TERRA (CPT). *Trabalho Escravo no Brasil Contemporâneo*. São Paulo: Edições Loyola, 1999, p. 49.

ILO – Disponível em: http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/media-centre/press-releases/WCMS_246549/lang--en/index.htm Acesso em: 14 jun. 2014.

ILO. *Fighting Forced Labour: the example of Brazil*. Geneva, 2009, p. 13. Disponível em: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_111297.pdf Acesso em: 14 jun.2014.

LAFER, Celso. *A Internacionalização dos Direitos Humanos: Constituição, Racismo e Relações Internacionais*. Barueri: Manole, 2005, p. 14.

MELO, Luís Antônio Camargo. Atuação do Ministério Público do Trabalho no Combate ao Trabalho Escravo crimes contra a organização do trabalho e demais crimes conexos. In: *Possibilidades jurídicas de combate à escravidão contemporânea*. Brasília: OIT, 2007, p. 67.

OIT. *Trabalho Escravo no Brasil do século XXI*. Leonardo Sakamoto (coord.). Brasília: OIT, 2007, p. 22.

OIT, CONVENÇÃO Nº 29 sobre o Trabalho Forçado ou Obrigatório Disponível em: http://www.oit.org.br/sites/all/forced_labour/oit/convencoes/conv_29.pdf Acesso em: 20 abr. 2015.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 43.

VALOR ECONÔMICO. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/opiniaio/3575032/o-estado-no-combate-ao-trabalho-escravo>>. Acesso em: 14 jun. 2014.